

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 16 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Irmina Pawlik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 16 kwietnia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 marca 2025 r. przez wykonawcę Arcus Technologie sp. z o.o. z siedzibą w Celestynowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Specjalistyczny Szpital im. dr A.S. w Wałbrzychu

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Arcus Technologie sp. z o.o. z siedzibą w Celestynowie kwoty 18 000 zł 00 gr (osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 1238/25

Uzasadnienie

Specjalistyczny Szpital im. dr A.S. w Wałbrzychu (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na roboty budowlane pn. „Budowa budynku pediatrycznego z oddziałem onkologicznym /budynek "H"/ Specjalistycznego Szpitala im. dra A. Sokołowskiego w Wałbrzychu” (wewnętrzny identyfikator: Zp/19/PN/25). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 19 marca 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S 55/2025 pod nr 175630-2025. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320, dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 31 marca 2025 r. wykonawca Arcus Technologie sp. z o.o. z siedzibą w Celestynowie (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia, zarzucając naruszenie przez Zamawiającego:

1. art. 436 pkt 1 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i art. 3531 kc w zw. z art. 387 kc w zw. z art. 35 ust. 6 pkt 1 ustawy Prawo budowlane poprzez oznaczenie w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, Opisie Przedmiotu Zamówienia oraz Projektowanych postanowieniach Umowy terminu wykonania zamówienia w sposób nierealny, nieadekwatny do przedmiotu zamówienia i nieuwzględniający wszystkich okoliczności oraz obowiązujących przepisów prawa, a co za tym idzie wyznaczenie go w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i niemożliwy do spełnienia przez wykonawców funkcjonujących na rynku, co jednocześnie godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, stanowiąc wyraz nadużycia prawa Zamawiającego do kształtowania postanowień umownych i jego pozycji dominującej, będąc postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców i prowadząc do zachwiania równowagi stron stosunku zobowiązaniowego i zasad współżycia społecznego, a także prowadząc do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;
2. art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp oraz art. 3531 k.c. w zw. z art. 5 k.c. oraz art. 487 § 2 k.c. w związku z art. 8 ust. 1 Pzp, poprzez sformułowanie postanowień Umowy oraz dokonanie opisu przedmiotu zamówienia (OPZ) w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań mających wpływ na przygotowanie oferty, w sposób niejednoznaczny i wzajemnie sprzeczny, uniemożliwiający przygotowanie i wycenę oferty, nieadekwatny, nadmierny, naruszający uczciwą konkurencję, naruszający zasady współżycia społecznego i równowagę stron umowy w zakresie, w jakim Zamawiający przewidział nierealny termin realizacji zamówienia;
3. co w konsekwencji prowadzi do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i zachowania zasady uczciwej konkurencji (art. 16 ust. 1 i 2 ustawy Pzp), naruszenia art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dążenie do udzielenia zamówienia wykonawcy dopuszczonemu do składania ofert niezgodnie z ustawą Pzp, a także innych przepisów wskazanych z treści uzasadnienia odwołania;
4. art. 3531 k.c., art. 58 k.c., art. 647 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp, art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, w związku z

art. 16 ustawy Pzp poprzez ustalenie w Projektowanych postanowieniach Umowy terminów odbioru robót w sposób sprzeczny z powszechnie obowiązującym prawem, tj. protokołu odbioru robót bez wad. Powyższe bezsprzecznie godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, stanowiąc wyraz uchylania się przez Zamawiającego od podstawowych obowiązków nałożonych na inwestora, będąc jednocześnie postanowieniami niekorzystnymi dla wykonawców, naruszającymi bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącymi do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

5.art. 353¹ k.c., art. 58 k.c., art. 647 k.c., art. 568 § 1 k.c. i 577 § 4 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp, art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp w związku z art. 16 ustawy Pzp poprzez ustalenie w Projektowanych postanowieniach Umowy terminów rozpoczęcia biegu okresu gwarancji jakości i rękojmi za wady w sposób sprzeczny z powszechnie obowiązującym prawem, tj. od daty bezusterkowego odbioru robót;

6.art. 353¹ k.c., art. 5 k.c. i art. 484 § 2 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zastrzeżenie w §16 ust. 1 Projektowanych postanowień Umowy rażąco wygórowanych kar umownych;

7.art. 353¹ k.c., art. 354 §1 i 2 k.c. oraz art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez skonstruowanie Projektowanych zapisów Umowy w sposób powodujący uprzywilejowanie Zamawiającego oraz naruszenie zasady równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, co pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, godzi w naturę stosunku zobowiązaniowego oraz stanowi nadużycie przez Zamawiającego przysługujących mu praw podmiotowych, prowadząc do naruszenia podstawowych zasad przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, poprzez ustanowienie rażąco wygórowanych i nieproporcjonalnych kar umownych, a więc zastosowanie przez Zamawiającego środków nadmiernych i wykraczających poza działania, które są konieczne dla osiągnięcia celu, jakiemu służyć ma kara umowna.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu zmodyfikowania treści dokumentów zamówienia w sposób opisany w żądaniach odwołania.

Izba ustaliła, że Zamawiający w dniu 1 kwietnia 2025 r. przekazał treść odwołania, wzywając wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W ustawowym terminie wskazanym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Zamawiający w dniu 15 kwietnia 2025 r. złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wskazał, że uwzględnił na całości zarzuty przedstawione w odwołaniu i dokona stosownych zmian zapisów w dokumentacji zamówienia. Zamawiający na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Odwołujący w dniu 15 kwietnia 2025 r. złożył pismo zatytułowane „Cofnięcie odwołania”, w którym oświadczył, że na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp cofa odwołanie wniesione 31 marca 2025 r. z uwagi na uwzględnienie przez Zamawiającego odwołania w całości. Odwołujący wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp i zwrot 100% wpisu od odwołania.

Izba wskazuje, że zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Zgodnie z ust. 2 tego przepisu cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Izby.

Mając na uwadze 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.

Z kolei 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, tj. kwoty 18 000 zł.

Izba wskazuje ponadto, że oświadczenie o wycofaniu odwołania ma daleko idący charakter, ponieważ w takiej sytuacji odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z jego wniesieniem. Oświadczenie o wycofaniu odwołania złożone przez Odwołującego w przedmiotowej sprawie było jednoznaczne, a jego efektem jest zaistnienie podstawy do umorzenia postępowania wskazanej w art. 568 pkt 1 ustawy Pzp. Bez znaczenia w takiej sytuacji pozostaje okoliczność, że Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania. To Odwołujący jest dysponentem odwołania i decyduje o jego ewentualnym wycofaniu. Gdyby Odwołujący nie wycofał odwołania, wówczas postępowanie odwoławcze podlegałoby umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 w zw. z art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, a o kosztach postępowania orzeczono by na podstawie § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) ww. rozporządzenia. Skoro jednak Odwołujący złożył jednoznaczne oświadczenie o wycofaniu odwołania, to uczynił to ze wszelkimi wynikającymi z tego konsekwencjami, w tym zwrotem jedynie 90% uiszczanego wpisu.

Przewodnicząca:.....