

Sygn. akt: KIO 1018/23

POSTANOWIENIE
z dnia 21 kwietnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Elżbieta Dobrenko

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 21 kwietnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 kwietnia 2023 r. przez wykonawcę **T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie** postępowaniu prowadzonym przez **Państwowy Instytut Geologiczny – Państwowy Instytut Badawczy**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
 2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **7.500,00 zł** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie**, stanowiącej wpis od odwołania.
- Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t. jedn. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) 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 1018/23

Uzasadnienie

Państwowy Instytut Geologiczny – Państwowy Instytut Badawczy, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp” na: świadczenie usługi dostępu do sieci korporacyjnej wraz z Internetem, obejmującej Warszawę i Oddziały PIG-BIP oraz dzierżawy ciemnego światłowodu pomiędzy lokalizacjami PIG-PIG w Warszawie. Numer referencyjny: EZP.26.57.2023”, zwanego dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 3 kwietnia 2023 r., nr 2023/BZP 00161721/01.

Wobec treści warunków zamówienia ustalonych przez zamawiającego w ww. postępowaniu w dniu 11 kwietnia 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniósł odwołanie wykonawca T-Mobile Polska S. A., zwany dalej „odwołującym”. Odwołujący zarzucił zamawiającemu, że w toku postępowania naruszono następujące przepisy ustawy:

- 1.art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1), 2) i 3) Pzp, art. 436 pkt 1) Pzp oraz art. 353¹ w zw. z art. 5 oraz art. 487 § 2 Kodeksu cywilnego w związku z art. 8 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia oraz sporządzenie Wzoru Umowy, w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań mających wpływ na przygotowanie oferty, uniemożliwiający przygotowanie i wycenę oferty, nieadekwatny, naruszający uczciwą konkurencję, naruszający zasady współżycia społecznego i równowagę stron umowy,
a także w sposób preferujący wykonawcę aktualnie świadczącego usługi na rzecz Zamawiającego, w zakresie w jakim Zamawiający wskazał zbyt krótki, nierealny termin rozpoczęcia realizacji usług określając go również jako datę sztywną;
- 2.art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1), 2) i 3) Pzp oraz art. 353¹ w zw. z art. 5 oraz art. 487 § 2 Kodeksu cywilnego w związku z art. 8 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia oraz sporządzenie Wzoru Umowy, w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań mających wpływ na przygotowanie oferty, uniemożliwiający przygotowanie i wycenę oferty, naruszający uczciwą konkurencję, naruszający zasady współżycia społecznego i równowagę stron umowy w zakresie:
 - a.braku dopuszczenia możliwości wykorzystywania kanałów przeznaczonych dla łącz podstawowych do poprowadzenia łącz zapasowych przy jednoczesnym, bardzo krótkim terminie rozpoczęcia świadczenia usług;
 - b.rozbieżności w Opisie Przedmiotu Zamówienia w zakresie wymagań pomiędzy rysunkiem w OPZ - łącza zapasowe 1Gbps a opisem zgodnie z którym wymaganie to wynosi min. 100Mbps.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany postanowień SWZ i Załączników, w sposób uwzględniający argumentację odwołania zawartą w Uzasadnieniu, tj.:

1. Termin uruchomienia usług.
 - 1.1. Zmianę sposobu liczenia terminu rozpoczęcia świadczenia usług na ilość miesięcy od dnia podpisania umowy;

1.2. Zmianę terminu rozpoczęcia świadczenia usług na min. 4 miesiące od dnia podpisania umowy;

2. Modyfikacja pkt 1.3.6. OPZ

1.3.6. *Nie dopuszcza się wykorzystywania kanałów przeznaczonych dla łącz podstawowych do poprowadzenia łącz zapasowych, zarówno w światłowodach jak i kanalizacjach dochodzących do budynków oddziałów i siedziby głównej. Wyjątkiem są Oddział Geologii Morza w Gdańsku (1.1.4d) oraz Oddział Karpacki Krakowie (1.1.4f), gdzie Zamawiający dopuszcza zestawianie kanałów dla łącz zapasowych w oddzielnych światłowodach i w tych samych kanalizacjach co dla łącz podstawowych, jednak na odcinku nie dłuższym, niż 500m od budynków Zamawiającego.*

Na poniższy: 1.3.6. Dopuszcza się zestawianie kanałów dla łącz zapasowych oddzielnych światłowodach i w tych samych kanalizacjach co dla łącz podstawowych, jednak na odcinku nie dłuższym, niż 500m od budynków Zamawiającego. Wyjątkiem jest Oddział Geologii Morza w Gdańsku (1.1 Ad) gdzie Zamawiający dopuszcza zestawianie kanałów dla łącz zapasowych w oddzielnych światłowodach i w tych samych kanalizacjach co dla łącz podstawowych, jednak na odcinku nie dłuższym, niż 1000m od budynków Zamawiającego.

Odwolujący również sformułował żądanie ewentualne do żądania nr 2, i w konsekwencji również do żądania nr 1.2.:

W przypadku nieuwzględnienia przez Izbę żądania nr 2 zgodnie z proponowanym brzmieniem, Odwołujący wnosi o wydłużenie terminu rozpoczęcia świadczenia usług

o którym mowa w żądaniu 1.2. do 10 miesięcy.

3. Usunięcie rozbieżności w zakresie wymagań dot. przepływności pomiędzy rysunkiem

w OPZ - łącza zapasowe 1Gbps a opisem zgodnie z którym wymagane to wynosi min. 100 Mbps.

Ustalono także, że do Prezesa Izby w ustawowym terminie nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Ustalono, że 19 kwietnia 2023 r., zamawiający przestał Prezesowi Izby oświadczenie

o uwzględnieniu wszystkich zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez odwołującego.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zamawiający uwzględnił wszystkie zarzuty przedstawione w odwołaniu. Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie zgłosił przystąpienia w ustawowym terminie żaden wykonawca. Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem, *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, 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.*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 1 i art. 568 pkt

3 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego oraz nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu

§ 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r.

w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczenia oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437),

W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, - w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonych tytułem wpisu.

Przewodniczący: