

Sygn. akt: KIO 2236/16

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 13 grudnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestnika postępowania w Warszawie w dniu 13 grudnia 2016 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 listopada 2016r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9, Skanska SK A.S. z siedzibą w Republice Słowackiej w Bratysławie, ul. Krajna 29, Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze – Karlin, ul. Krizikova 682/34a** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **PKP Polskie Linie Kolejowe Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Targowa 74**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Swietelsky Rail Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Wielicka 250, Swietelsky Baugesellschaft m. b. H. z siedzibą w Linz, Edlbacherstr. 10, Infrakol J. P. i Wspólnicy spółka komandytowa z siedzibą w Jaworze, ul. Rapackiego 14, Leonhard Weiss GMBH & Co. KG z siedzibą w Niemczech, Göppingen, Leonhard – Weiss Straße 22 i Intop Warszawa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Wiertnicza 108** zgłaszających swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 2236/16 po stronie odwołującego

**postanawia:**

1. **Umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. **nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9, Skanska SK A.S. z siedzibą w Republice Słowackiej w Bratysławie, ul. Krajna 29, Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze – Karlin, ul. Krizikova 682/34a kwoty**

**18 000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm. z 2016r. poz. 831, 996, 1020, 1250, 1265, 1579) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:** .....

### **Uzasadnienie**

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego oraz realizację robót LOT B w profmule „Projektuj i buduj” w ramach projektu POIiŚ 7.1-19.1.a „Modernizacja linii kolejowej nr 8 odcinek Warszawa Okęcie – Radom (LOT A, B, F) – Faza II zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 17 października 2015r. nr 2015/S 202-365327.

W dniu 22 września 2016r. zamawiający przekazał wykonawcom treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz).

W dniu 18 listopada 2016r. zamawiający udzielił odpowiedzi na szereg pytań i wniosków o wyjaśnienie treści siwz.

W dniu 28 listopada 2016r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Skanska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, ul. Gen. J. Zajączka 9, Skanska SK A.S. z siedzibą w Republice Słowackiej w Bratysławie, ul. Krajna 29, Skanska A.S. z siedzibą w Republice Czeskiej w Pradze – Karlin, ul. Krizikova 682/34a – dalej odwołujący wnieśli odwołanie. Odwołanie zostało podpisane przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 28 listopada 2016r. udzielonego przez pełnomocnika konsorcjum działającego na podstawie pełnomocnictwa konsorcjalnego z dnia 9 listopada 2015r. udzielonego przez wszystkich członków konsorcjum i podpisanego przez osoby umocowane do działania w imieniu każdego z konsorcjantów, zgodnie z załączonymi odpisami z właściwych rejestrów. Kopia odwołania została zamawiającemu przekazana w dniu 28 listopada 2016r.

W dniu 29 listopada 2016r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania przekazując jego kopię i wezwał do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 2 grudnia 2016r. do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosili swój udział wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Swietelsky Rail Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Wielicka 250, Swietelsky Baugesellschaft m. b. H. z siedzibą w Linz, Edlbacherstr. 10, Infrakol J. P. i Wspólnicy spółka komandytowa z siedzibą w Jaworze, ul. Rapackiego 14, Leonhard Weiss GMBH & Co. KG z siedzibą w Niemczech, Göppingen, Leonhard – Weiss Straße 22 i Intop Warszawa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Wiertnicza 108 wnosząc o jego uwzględnienie. Wskazali, że mają interes w rozstrzygnięciu na korzyść odwołującego, gdyż na skutek naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy mogą zostać pozbawieni możliwości złożenia oferty lub złożenia oferty konkurencyjnej i utracić

możliwość uzyskania zamówienia. Zgłoszenie zostało podpisane przez pełnomocnika działającego w oparciu o pełnomocnictwo z dnia 29 listopada 2016r. udzielone przez Swietelsky Rail Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i podpisane przez prezesa zarządu i prokurenta tej firmy ujawnionych w KRS i upoważnionych do reprezentacji tej firmy, zgodnie z zasadami reprezentacji ujawnionymi w KRS. Do zgłoszenia nie załączoną dowodów potwierdzających umocowanie Swietelsky Rail Polska sp. z o.o. do działania jako pełnomocnik wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie. Nie dołączono także dowodów przekazania kopii zgłoszenia zamawiającemu i odwołującemu, choć w treści zgłoszenia znajduje się oświadczenie o ich przekazaniu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) przepisu art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm. z 2016r. poz. 831, 996, 1020, 1250, 1265, 1579 – dalej ustawy) w zw. z art. 38 ust. 1 i w zw. z art. 38 ust. 4 ustawy przez udzielenie przez Zamawiającego na wskazane w treści niniejszego odwołania pytania, odpowiedzi nie wyjaśniających treści siwz, co prowadzi do niejednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia;
- 2) przepisu art. 32 ust. 2 i ust. 4 ustawy w zw. z § 19 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (t. j. Dz. U. z 2013 r., 1129) przez nie przekazanie posiadanych przez zamawiającego warunków technicznych;
- 3) art. 7 ust. 1 ustawy przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o:

- 1) uwzględnienie niniejszego odwołania oraz udzielenie wyczerpujących, jednoznacznych odpowiedzi na skierowane w trybie przepisu art. 38 ust. 1 ustawy pytania tj. dokonanie czynności zmierzających do jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem wszystkich okoliczności jakie mają lub mogą mieć wpływ na sporządzenie oferty, w tym przekazanie dokumentów, o których mowa w pytaniach wykonawców;
- 2) zmianę siwz poprzez usunięcie sprzeczności oraz niejednoznaczności powstałych wskutek dokonanych przez zamawiającego czynności;
- 3) zmianę terminu na składanie ofert, tj. jego przesunięcie o czas niezbędny na uwzględnienie okoliczności od chwili udzielenia wyczerpujących odpowiedzi tj. min. 14 dni.

Odwołujący uważa, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, bowiem wobec dokonania oraz zaniechania niżej wymienionych czynności niezgodnie z przepisami prawa odwołujący

może zostać pozbawiony możliwości złożenia oferty lub złożenia oferty konkurencyjnej i tym samym utraci możliwość pozyskania przedmiotowego zamówienia. Z powodu naruszenia przez zamawiającego wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy doszło zdaniem odwołującego bezsprzecznie do naruszenia interesu odwołującego, uniemożliwiającego mu złożenie rzetelnej, odpowiadającej intencji zamawiającego oferty.

W ocenie odwołującego, zamawiający dopuścił się zaniechanie udzielenia wyczerpujących odpowiedzi na pytania skierowane przez wykonawców. Zgodnie bowiem z przepisem art. 38 ust. 1 i ust. 4 ustawy, zamawiający zobowiązany jest do udzielenia wyczerpujących wyjaśnień co do treści siwz oraz dokonać stosownych zmian w treści siwz będących konsekwencją wyjaśnień zamawiającego. Wskazany przepis nakłada w tym zakresie na zamawiającego obowiązek do dokonania takiej czynności. Obowiązek ten winien zostać wypełniony poprzez odniesienie się do wszystkich wątpliwości skierowanych przez wykonawców, a dotyczących treści przekazanej przez zamawiającego siwz.

Zdaniem odwołującego zamawiający nie wypełnił swojego ustawowego obowiązku bowiem udzielił niewyczerpujących odpowiedzi, odnosząc się zaś jedynie do części kwestii podnoszonych przez wykonawców, pozostawił część treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia bez jakiegokolwiek wyjaśnienia.

Wykonawcy skierowali następujące pytanie do zamawiającego:

Pytanie nr 228

„W nawiązaniu do Subk.7.10 pkt. 2 Wykonawca pokrywa koszty transportu materiałów z rozbiórki, do których Zamawiający zastrzega sobie własność. Prosimy o określenie odległość do miejsca, do którego mają być przetransportowane. Jaką odległość transportu należy uwzględnić w cenie. Jest to element opisu przedmiotu zamówienia, za którego rzetelne przygotowanie odpowiedzialny jest Zamawiający.”

Odpowiedź:

„Miejsce odwozu poszczególnych materiałów z rozbiórki zostanie określona w momencie określenia terenu budowy przez Użytkownika. Szczegóły opisano w Załączniku nr 3 do PFU (pkt 2.2.2 WWiORB): „(...) Przed rozpoczęciem robót rozbiórkowych Zakład Linii Kolejowych wspólnie z Wykonawcą robót przeprowadzi przegląd obiektów z dokonaniem wstępnej kwalifikacji materiałów do odzysku. Z przeglądu i wstępnej kwalifikacji należy sporządzić protokół przewidywanych odzysków zgodnie z wzorem wymaganym przez Zamawiającego oraz instrukcją [131 j. Stał szynowa, przytwierdzenia oraz podkłady staroużyteczne powstałe z rozbiórki toru należy przekazać do Zakładu Linii Kolejowych w Skarżysku-Kamiennej zgodnie z zasadami gospodarowania materiałami z odzysku. Segregacja i klasyfikacja materiałów bezpośrednio na placu budowy na nadające się do dalszego wykorzystania i nienadające się do dalszej zabudowy, powinna być przeprowadzona zgodnie z

wymaganiami Zamawiającego. (...) Załadunek materiałów, przewóz do miejsca utylizacji, koszt utylizacji, obciąża Wykonawcę robót."

Zamawiający informacyjnie wskazuje miejsca potencjalnego odwozu:

- złom newsadowy i szyny staroużyteczne - stacja Warka,
- złom miedzi i złom wsadowy - stacja Rożki tub stacja Żytkowice."

W ocenie odwołującego wykonawca w precyzyjny sformułował pytanie odnośnie treści siwz. Celem dokonania rzetelnej wyceny, umożliwiającej uczciwe konkurowanie pomiędzy wykonawcami konieczne jest uzyskanie odpowiedzi od zamawiającego, w jakie konkretne miejsce zamawiający oczekuje przetransportowania elementów podlegających odzyskowi. Już sam fakt, iż przed rozpoczęciem robót rozbiórkowych, a więc po dacie składania ofert strony sporządzą protokół określający elementy podlegające odzyskowi budzi wątpliwość, bowiem wykonawca nie ma wiedzy co do ilości materiału podlegającego odzyskowi i przetransportowaniu w miejsce oczekiwane przez zamawiającego, zaś fakt iż zamawiający nie wskazuje konkretnego miejsca do którego należy skalkulować w ofercie odwóz materiałów z rozbiórki stanowi istotne naruszenie przepisów ustawy.

Na zamawiającym spoczywa obowiązek obligatoryjnego udzielenia wyczerpujących, a przede wszystkim jednoznacznych odpowiedzi, zaś za wypełnienie tego obowiązku nie może być uznane stwierdzenie, iż czysto „informacyjnie zamawiający wskazuje miejsca potencjalnego odwozu”. Odwołujący wskazał, iż zakładając wywóz materiałów ze stacji Warka (jako położonej najbliższej obu docelowych, potencjalnych miejsc wskazanych przez Zamawiającego)\_odcinek wywozu do stacji Różki wynosić będzie ok. 68,3km zaś odcinek wywozu do stacji Żytkowice wynosić będzie 52,7km.

Odwołujący podkreślił, iż zamawiający wskazał potencjalne miejsca odwozu złomu stalowego i miedzianego, zaś nie podał w ogóle miejsca odwozu podkładów staroużytecznych.

Zdaniem odwołującego nie wymaga więc dodatkowego dowodu, iż przy tak skonstruowanym opisie przedmiotu zamówienia w tym braku rozwiania wszelkich wątpliwości wykonawców, zamawiający otrzyma nieporównywalne oferty.

Pytanie nr 372:

„Proszę o udostępnienie kompletnego pisma Mazowieckiej Spółki Gazownictwa (znak RRM/R120/W-99/2011, EK:1419854 z dn. 14.04.2011) - na str. 30 opisu technicznego KPP Tom. 2.13 Sieci i urządzenia sanitarne zawarta została tylko pierwsza strona w/w warunków technicznych”

Odpowiedź:

„Zamawiający informuje, że rolą Wykonawcy na etapie opracowywania projektu budowlanego jest pozyskanie warunków technicznych i wszelkich uzgodnień projektowych z właściwymi stronami.”

Wskazany pytaniam o wyjaśnienie treści siwz odwołujący wnioskował o przekazanie kompletnego pisma Mazowieckiej Spółki Gazownictwa, zaś zamawiający w udzielonej odpowiedzi skupił się na pouczeniu wykonawców o zakresie jego odpowiedzialności, nałożonej nota bene warunkami kontraktowymi. Zdaniem odwołującego nie ulega wątpliwości, iż udostępnienie przez zamawiającego wydanych przez gestora sieci warunków przebudowy, pozwoliłoby na ujednoczenie przyjmowanych przez potencjalnych wykonawców zakresów prac koniecznych do wykonania.

Dodał, iż zamawiający w przypadku zamówienia z formule „zaprojektuj i wybuduj” opisuje przedmiot zamówienia za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego. Wymogi co do treści PFU zawiera Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (t. j. Dz. U. z 2013 r. , 1129). Z § 19 przywołanego Rozporządzenia wynika, iż Zamawiający powinien opisać przedmiot zamówienia w Programie Funkcjonalno-Użytkowym również za pomocą innych posiadanych informacji i dokumentów niezbędnych do zaprojektowania robót budowlanych, w szczególności porozumień, zgód lub pozwoleń oraz warunków technicznych i realizacyjnych związanych z przyłączeniem obiektu do istniejących sieci wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłych, gazowych, energetycznych i teletechnicznych oraz dróg samochodowych, kolejowych lub wodnych (Część informacyjna programu funkcjonalno-użytkowego).

Mając na uwadze, fakt, iż zamawiający dołączył do pierwotnej treści siwz pierwszą stronę warunków technicznych wykonawcy mieli prawo sądzić, iż jest to kwestia omyłki „technicznej” a nie braku woli zamawiającego co do przekazania całości dokumentu.

Mając na uwadze odpowiedź zamawiającego udzieloną na prośbę wykonawcy o uzupełnienie brakujących stron dokumentu, odwołujący postawił tezę, iż zamawiający swoją odpowiedzią naruszył obowiązek jednoznacznego i wyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia zgodnie z obowiązującymi przepisami ustawy.

Pytanie nr 381:

„Proszę o udostępnienie warunków technicznych dla przebudowy sieci gazowej w/c relacji Szczęsna - Czaplnek oraz Sękocin - Lubiena - wg pisma Mazowieckiej Spółki Gazownictwa Sp. z o.o. MML/KR/WJ/PD/270835/050C/120/2011 z dn. 14.04.2011, dołączonego do KPP.”

Odpowiedź:

„Brak jest aktualnych warunków technicznych dla przebudowy sieci gazowej. Jest to w gestii Wykonawcy.”

Ponownie odwołujący wskazanym pytaniam o wyjaśnienie treści siwz wnioskował o przekazanie warunków technicznych dla przebudowy sieci gazowej. Nie ulega w ocenie odwołującego wątpliwości, iż udostępnienie przez zamawiającego wydanych przez gestora

sieci warunków przebudowy, pozwoliłoby na ujednoczenie przyjmowanych przez potencjalnych wykonawców zakresów prac koniecznych do wykonania. Odpowiedź zamawiającego sugeruje, iż posiada on warunki techniczne dla przebudowy sieci gazowej, jedynie nie są one aktualne. Fakt braku aktualności warunków technicznych nie przesądza o braku ich przydatności do oszacowania przez wykonawców potencjalnych kosztów związanych z realizacją przyszłej inwestycji. Takie dokumenty z pewnością mają wartość poglądową na zakres przyszłego zobowiązania wykonawcy. Odmawianie udostępnienia takich dokumentów jest niczym nieuzasadnione. Odwołujący nie kwestionuje, faktu, iż do obowiązków wykonawcy w formule „zaprojektuj i wybuduj” może należeć pozyskanie aktualnych warunków, jednakże jak wynika z praktyki odwołującego często zdarza się, iż uaktualnianie warunków niekoniecznie wiąże się z ich treścią odnoszącą się do zakresu rzeczowego tychże warunków. Gestorzy sieci mają politykę ustalania warunków na określony okres czasu, po jego upływie należy warunki uaktualnić, bez względu czy na obszarze objętym warunkami technicznymi doszło do zmian w infrastrukturze.

Pytanie nr 437:

„Dotyczy PFU. pkt 5.12. W ramach niniejszego projektu należy prowadzić bardzo ścisłą współpracę z Wykonawcą kontraktu „sygnałowego” „Zaprojektowanie i wybudowanie Zintegrowanego Systemu Sterowania i Kierowanie Ruchem Kolejowym na odcinku Warszawa Okęcie-Radom na Unii nr 8 w ramach projektu POHŚ 7.1-19.1 „Modernizacja Unii kolejowej nr 8, odcinek Warszawa Okęcie - Radom”. Czy Wykonawca kontraktu „sygnałowego” został już wyłoniony i zostały z nim podpisane odpowiednie umowy? Jeżeli Wykonawca został już wybrany, to czy rozpoczął prace związane z przebudową kolidujących kabli NSL własności TK Telekom Sp. z o.o. i Orange Polska S.A. Czy Zamawiający posiada i udostępni plany sytuacyjne z trasami projektowanych wyżej wymienionych kabli?”

Odpowiedź:

„Wykonawca kontraktu „sygnałowego” został już wyłoniony i umowa na wykonanie prac została z nim podpisana. Wykonawca kontraktu „sygnałowego” wykonał już przebudowę kolidujących kabli NSL własności TK Telekom Sp. z o. o. i Orange Polska S.A. Zadaniem wykonawcy wyłonionego w niniejszym przetargu będzie przebudowanie ewentualnych kolizji tych kabli z projektowaną przez niego Unią kolejową.

Plany sytuacyjne z trasami projektowanych wyżej wymienionych kabli zostaną udostępnione wykonawcy po podpisaniu umowy.”

Z powyższej odpowiedzi zdaniem odwołującego wynika, iż zamawiający uchyla się od przekazania wszystkich dokumentów, koniecznych do sporządzenia rzetelnej wyceny. Odpowiedź udzielona przez zamawiającego nie pozwala na przygotowanie rzetelnego harmonogramu realizacji robót, rozplanowania prac a także należytego oszacowania kosztów koniecznych do poniesienia w związku z realizacją inwestycji. Nadto udzielona przez



zamawiającego odpowiedź uniemożliwia rzetelne określenie czasu potrzebnego na ukończenie etapu 9, który jest jednym z kryteriów wyboru wykonawcy, któremu to kryterium zamawiający przypisał znaczącą wagę bo stanowiącą aż 25%.

Pytanie nr 173:

„Prosimy o informację, czy w ramach zadania „LOT B” Zamawiający przewiduje realizację linii zasilającej na odcinku od PT Grabów do km 58,100 (koniec zakresu LPN JLOT B\*)? Jeśli tak, to prosimy o uszczegółowienie PFU w zakresie długości odcinków sieci oraz o informacji po czyjej stronie leżeć będzie procedura związana z wywłaszczeniem lub ustanowieniem służebności przesyłu i wypłata ewentualnych odszkodowań, w celu zapewnienia porównywalności Ofert zgodnie z art. 7 i art. 29 PZP.”

Odpowiedź:

„W ramach zadania „LOT B” Zamawiający przewiduje realizację linii zasilającej do km 58,100, zgodnie z wydanymi warunkami przyłączenia dla PT Grabów. Procedura związana z wywłaszczeniem lub ustanowieniem służebności przesyłu będzie po stronie Wykonawcy, natomiast wypłata ewentualnych odszkodowań po stronie Zamawiającego.”

Zgodnie z zapisami Programu Funkcjonalno Użytkowego, w ramach zadania LOT B wybudowana zostanie nowa podstacja trakcyjna w Grabowie, w km linii kolejowej ok. 62, a więc poza zakresem terenu budowy, który obejmuje odcinek linii od km 38,800 do 58,100.

Zgodnie z siwz (warunki przyłączenia nr WP/ED/18/2012 z dn. 15.06.2012) budowa samej podstacji wraz z linią zasilającą od GPZ Warka do podstacji jest po stronie PKP Energetyka. Wykonawcy wnioskowali o udzielenie informacji, czy zamawiający przewiduje budowę linii zasilającej sieć trakcyjną od nowo wybudowanej podstacji w Grabowie do początku odcinka LOT B, czyli do km 58,100.

Jest to niezwykle istotne, gdyż w przypadku gdyby w zakresie przedmiotu zamówienia zamawiający wymagał budowy takiej linii przez wykonawcę przedmiotowego zamówienia, miałaby ona długość ok. 3900 m i przebiegałaby w całości poza zakresem zadania LOT B (od km ok. 62,000 do 58,100, podczas gdy zakres LOT B to km 38,800 do 58,100).

Budowa takiej linii poza terenem kolejowym wiązałaby się koniecznością dodatkowych wywłaszczeń nieruchomości lub ustanawiania stosownych służebności.

Wykonawca sformułował precyzyjne pytanie o konieczność budowy linii zasilającej od podstacji Grabów do km 58,100, a więc poza zakresem przebudowy linii kolejowej. Zamawiający w udzielonej odpowiedzi nie odpowiedział wprost na pytanie, lecz podał, że przewiduje budowę linii „do km 58,100, zgodnie z w/w warunkami przyłączenia dla podstacji Grabów”.

Tak sformułowana odpowiedź nie wyjaśnia zaistniałych wątpliwości bowiem, nie podaje podstawowej informacji skąd ta linia ma być prowadzona tj. czy z podstacji Grabów (zgodnie

ze skierowanym pytaniem), czy może z GPZ Warka (co sugeruje powołanie się w odpowiedzi na w/w warunki przyłączenia).

Zgodnie z art. 29 ustawy przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, a w przypadku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są roboty budowlane za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego. Powyższe zasady bezsprzecznie odnoszą się także, do udzielanych przez zamawiającego odpowiedzi na kierowane przez wykonawców wnioski o wyjaśnienie treści siwz.

W kwestii nieprawidłowego, nierzetelnego opisanie przedmiotu zamówienia wypowiedziała się wielokrotnie Krajowa Izba Odwoławcza np. w wyroku z dnia 27 listopada 2011r. sygn. KIO 2649/11, czy w wyroku z dnia 13 grudnia 2011r. sygn. KIO 2549/11.

Z powyższych jednoznacznie wynika, iż tak udzielone odpowiedzi tj. treść siwz nie odpowiada dyspozycji art. 29 ust. 1 ustawy, a przeprowadzane postępowanie o udzielenie zamówienia przy tak udzielonych odpowiedziach narusza zasadę wyrażoną w przepisie art. 7 ust. 1 ustawy.

W dniu 12 grudnia 2016r. odwołujący przed otwarciem posiedzenia złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania. Oświadczenie zostało podpisane przez umocowanego w sprawie pełnomocnika.

**Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 185 ust. 2 ustawy.

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek określonych w art. 189 ust. 2 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Przepis art. 187 ust. 8 ustawy stanowi, iż odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze, przy czym, jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.

Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, na posiedzeniu umorzyła postępowanie odwoławcze.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy, orzeczono o zwrocie odwołującemu 90% kwoty uiszczanego wpisu.

**Przewodniczący:** .....