

POSTANOWIENIE
z dnia 18 maja 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników w dniu 18 maja 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 maja 2022 r. przez wykonawcę Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Poznań przy udziale

- A. wykonawcy PORR z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1261/22 po stronie Odwołującego,
- B. wykonawcy Most sp. z o.o. z siedzibą w Sopocie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1261/22 po stronie Odwołującego

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
- 2. znieść koszty postępowania odwoławczego wzajemnie i nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 20 000 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis 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 2021 r., poz. 1129 wraz 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 1261/22

Uzasadnienie

Zamawiający: Miasto Poznań wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Wykonanie prac budowlanych wraz z opracowaniem projektów wykonawczych Zadania Inwestycyjnego pn.: „Budowa kładki pieszorowerowej nad rzeką Wartą oraz Cybiną pomiędzy Berdychowem, Ostrowem Tumskim oraz Chwaliszewem”, znak sprawy: PIM/04/22/ZP25/2016-86.

Przedmiotowe zamówienie zostało ogłoszone w dniu 27 kwietnia 2022 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2022/S 082-220006.

Nie zgadzając się z niektórymi postanowieniami ogłoszenia i Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ Odwołujący: Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie w dniu 9 maja 2022 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na czynność Zamawiającego podjętą w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego określonego powyżej, polegającą na ukształtowaniu warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej oraz kryterium oceny ofert naruszający przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych tj. w szczególności w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji naruszający zasadę uczciwej konkurencji.

Odwołujący zarzucił, że Zamawiający swoim działaniem naruszył następujące przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp lub Pzp, a w szczególności:

1) przepis art. 16 ustawy Pzp oraz przepis art. 112 ust. 1 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie wymogów dotyczących doświadczenia osoby kierowanej na stanowisko:

a) Koordynatora zespołu projektowego – poprzez m.in. brak możliwości posiadania uprawnień mostowych, wymogu posiadania doświadczenia wykonania aż 6 projektów, w tym aż 2 projektów wykonawczych oraz ograniczenia doświadczenia w wykonanych projektach dot. rozmiarów obiektu mostowego do rozpiętości przęseł (a nie jego np. długości),

b) Projektanta branży mostowej - poprzez m.in. ograniczenie doświadczenia w wykonanych projektach dot. rozmiarów obiektu mostowego do rozpiętości przęseł (a nie jego np. długości),

c) Projektanta robót sanitarnych - poprzez m.in. ograniczenie doświadczenia w zakresie projektowania odwodnienia mostowego, kiedy na obiekcie mostowym odwodnienia projektuje projektant mostowy,

d) Kierownika budowy - poprzez m.in. brak możliwości posiadania doświadczenia w wykonywaniu funkcji kierownika robót mostowych, wymogu doświadczenia wykonania aż 4 budów oraz ograniczenia doświadczenia w wykonanych obiektów tylko jednego na jeden kontrakt (inwestycję), w przypadku gdy na niektórych dużych inwestycjach/zadaniach można wykonywać kilka tego typu, rozmiaru i wartości obiektów,

e) Kierownika robót w specjalności mostowej - poprzez m.in. brak możliwości posiadania uprawnień mostowych i wymogu posiadania doświadczenia w wykonaniu robót mostowych (a nie drogowych) i sprawowaniu funkcji kierownika robót mostowych,

f) Kierownika robót w specjalności drogowej - poprzez m.in. wymóg posiadania doświadczenia na stanowisku inspektora nadzoru robót drogowych a nie sprawowaniu funkcji kierownika robót branży drogowej oraz ograniczenie doświadczenie wykonaniu jedynie minimum drogi rowerowej bez uwzględnienia podobnych/tożsamyh do tych dróg - drogi pieszo – rowerowej/chodnika,

g) Architekta – poprzez przewidzenie w ogóle wymogu dysponowania taką osobą, w okolicznościach gdy na podczas realizacji zadania z gotową koncepcją architektoniczną i wykonanym już nawet projektem budowlanym, dysponowanie taką osobą (w odróżnieniu do samych projektantów) jest na etapie projektowania projektu wykonawczego i samej już realizacji zbędne, a wręcz niespotykane,

h) Archeologa - poprzez wymóg posiadania doświadczenia wykonania aż 3 zakończonych kontraktów dot. nadzoru archeologicznego, w tym aż dwóch przy obiektach znajdujących się na obszarach wpisanych do Rejestru Zabytków i co najmniej przez okres aż 12 miesięcy prowadzenia badań archeologicznych,

- tj. w sposób nieproporcjonalny w stosunku do przedmiotu zamówienia i potrzeb Zamawiającego, co w każdym w/w przypadku z osobna oraz łącznie doprowadza do ograniczenia uczciwej konkurencji i zasady równego traktowania wykonawców, a także narusza zasadę proporcjonalności; tym samym może uniemożliwić zainteresowanym Wykonawcom, w tym i Odwołującemu złożenie oferty, co stanowi naruszenie zasad przewidzianych w ww. bezwzględnie obowiązujących przepisach Pzp;

2) przepis art. 242 ust. 2 pkt 5) w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie kryterium oceny ofert w sposób niemający wpływu na jakość wykonania zamówienia, a jednocześnie dyskryminujący doświadczenie osób, które nabyły doświadczenie zawodowe przy budowie kilku obiektów inżynierskich lub inżynieryjnych w ramach jednego kontraktu/inwestycji, co nie ma żadnego wpływu na jakość wykonania zamówienia.

Izba zważyła, co następuje.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając przedmiotowe odwołanie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron stwierdziła, że postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie przepisu art. 522 ust.1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

W dniu 18 maja 2022 r. przed wyznaczoną rozprawą do siedziby Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uznaniu odwołania w całości.

Jednocześnie należy wskazać, że zgodnie z art.525 ust. 1 cyt. ustawy Pzp Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zostało dokonane.

Zgodnie z art.522 ust.1 ustawy Pzp 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. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść przepisu art.574 i 576 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Ze wskazanych przepisów wynika, iż 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 uiszczonej tytułem wpisu.

Mając powyższe na uwadze, na zasadzie art.568 pkt 3 w związku z art. 522 ust.1 zd.1 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....