

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 28 października 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:**

**Przewodniczący: Magdalena Rams**

**Członkowie: Katarzyna Poprawa  
Katarzyna Prowadzisz**

**Protokolant: Adam Skowroński**

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu **28 października 2019 r.**, w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **14 października 2019 r.** przez wykonawcę **Gülermak sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Rzeszowie,**

przy udziale wykonawcy **Budimex S.A., z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego,

**postanawia:**

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze.**
- 2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Gülermak sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwoty 18 000,00 złotych (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 2018 r. poz. 1986 ze zm.) 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:** .....

**Członkowie:** .....

.....

## Uzasadnienie

Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w Rzeszowie (dalej: „**Zamawiający**”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej „**ustawa Pzp**”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zaprojektowanie i budowa drogi ekspresowej S19 na odcinku od węzła Rzeszów Południe (bez węzła) do węzła Babica (z węzłem) dł. ok. 10,3 km”, numer referencyjny: O.RZ.D-3.2410.1.2019 (dalej także jako „**Postępowanie**”).

W dniu 14 października 2019 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Gülermak sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „**Odwołujący**”) zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b oraz art. 22 ust. 1 w zw. z art. 22d ust. 1 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych i zawodowych w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a także w sposób nadmierny, nieproporcjonalny i niezasadniony przedmiotem zamówienia, tj. wskazanie w Ogłoszeniu w sekcji III.1.3. wymogu polegającego na możliwości wykazania się:

a) w zakresie doświadczenia wykonawcy - jedynie budową tunelu drogowego, podczas gdy wyłączenie z zakresu przedmiotowego warunku udziału doświadczenia wykonawców polegającego w szczególności na budowie tuneli kolejowych, metra i tramwajowych nie znajduje żadnego uzasadnienia, tak faktycznego [technicznego], jak i prawnego;

b) w stosunku do osób, którymi musi dysponować wykonawca w trakcie wykonywania zamówienia, jeśli chodzi o stanowisko kierownika robót mostowych budowy tunelu oraz projektanta tunelu - jedynie osobami, które posiadają doświadczenie w budowie/ opracowaniu dokumentacji projektowej dotyczącej budowy tunelu drogowego, podczas gdy wyłączenie z zakresu przedmiotowych warunków udziału doświadczenia ww. osób w budowie/ opracowaniu dokumentacji projektowej dla innych niż drogowy tunel (np. kolejowy, tramwajowy, metra) nie znajduje żadnego uzasadnienia, tak faktycznego (technicznego), jak i prawnego;

2) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp przez prowadzenie Postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ubiegających się o

udzielenie zamówienia oraz w sposób wskazujący na nieproporcjonalność ustalonych warunków udziału oraz kryteriów selekcji.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany postanowienia sekcji III.1.3. Ogłoszenia w zakresie:

— **ust. 1 pkt 1 tej sekcji poprzez zmianę dotychczasowej treści:**

1) Wykonawcy:

Wykonawca musi wykazać się określoną poniżej wiedzą i doświadczeniem, w wykonaniu (zakończeniu) w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert; a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, zadania polegającego na budowie lub przebudowie dróg lub ulic, obiektów mostowych oraz zadania obejmującego budowę tunelu drogowego - o określonych poniżej parametrach.

na następującą treść tego postanowienia:

1) Wykonawcy:

Wykonawca musi wykazać się określoną poniżej wiedzą i doświadczeniem, w wykonaniu (zakończeniu) w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, zadania polegającego na budowie lub przebudowie dróg lub ulic, obiektów mostowych oraz zadania obejmującego budowę tunelu komunikacyjnego (drogowego lub kolejowego lub tramwajowego lub metra) - o określonych poniżej parametrach;

— **ust. 2 pkt 1 ppkt IV tej sekcji poprzez zmianę dotychczasowej treści:**

Minimalny poziom ewentualnie wymaganych standardów:

1. Wykonawcy:

Wykonanie (zakończenie) w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej:

IV. 1 zadania obejmującego budowę metodą górniczą lub tarczową (pełnoprzekrojową) tunelu drogowego o długości co najmniej 500 m.

na następującą treść tego postanowienia:

Minimalny poziom ewentualnie wymaganych standardów:

1. Wykonawcy:

Wykonanie (zakończenie) w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej:

IV. 1 zadania obejmującego budowę metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) tunelu komunikacyjnego (drogowego lub kolejowego lub tramwajowego lub metra) o długości co najmniej 500 m.

— **ust. 2 pkt 2 ppkt 2 tej sekcji poprzez zmianę dotychczasowej treści:**

2) osoba proponowana do pełnienia funkcji kierownika robót mostowych budowy tunelu

Wymagana liczba osób: 1 Doświadczenie zawodowe:

doświadczenie przy realizacji min. 1 zadania obejmującego budowę metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) tunelu drogowego o długości min. 500 m od rozpoczęcia robót do wykonania zadania lub potwierdzenie min. 36- mcy pracy przy realizacji metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) 1, 2 lub 3 tuneli o łącznej długości ponad 1 000 m na stanowisku: kierownika budowy, lub kierownika robót mostowych budowy tunelu.

na następująca treść tego postanowienia:

2) osoba proponowana do pełnienia funkcji kierownika robót mostowych budowy tunelu

Wymagana liczba osób: 1 Doświadczenie zawodowe:

doświadczenie przy realizacji min. 1 zadania obejmującego budowę metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) tunelu komunikacyjnego (drogowego lub kolejowego lub tramwajowego lub metra) o długości min. 500 m od rozpoczęcia robót do wykonania zadania lub potwierdzenie min. 36- mcy pracy przy realizacji metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) 1, 2 lub 3 tuneli komunikacyjnych (drogowych lub kolejowych lub tramwajowych lub metra) o łącznej długości ponad 1 000 m na stanowisku: kierownika budowy, lub kierownika robót mostowych budowy tunelu.

— **ust. 2 pkt 2 ppkt 4 tej sekcji poprzez zmianę dotychczasowej treści:**

4) osoba proponowana do pełnienia funkcji projektanta tunelu Wymagana liczba osób: 1

Doświadczenie zawodowe:

doświadczenie przy opracowaniu dokumentacji projektowej składającej się co najmniej z projektu budowlanego na budowę co najmniej 1 tunelu drogowego o długości min. 500 m wykonywanego metodą górnictw lub tarczow (pełnoprzekrojow) na stanowisku/stanowiskach: głównego projektanta tunelu, lub projektanta tunelu

na następującą treść tego postanowienia:

4) osoba proponowana do pełnienia funkcji projektanta tunelu Wymagana liczba osób: 1  
Doświadczenie zawodowe:

doświadczenie przy opracowaniu dokumentacji projektowej składającej się co najmniej z projektu budowlanego na budowę co najmniej 1 tunelu komunikacyjnego (drogowego lub kolejowego lub tramwajowego lub metra) o długości min. 500 m wykonywanego metodą górniczą lub tarczową (pełnoprzekrojową) na stanowisku/stanowiskach: głównego projektanta tunelu, lub projektanta tunelu, tj. uwzględnienia w zakresie doświadczenia samego wykonawcy czy też osób, którymi ma on dysponować w trakcie realizacji zamówienia, nie tylko tunelu drogowego, ale także tunelu kolejowego, tramwajowego czy metra (uznanie za równoważne).

W dniu 25 października 2019 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo pełnomocnika Odwołującego, w którym oświadczył, że cofa, w imieniu Odwołującego, wniesione odwołanie.

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

W tym stanie rzeczy Izba – zgodnie z przepisem art. 187 ust. 8 zd. pierwsze ustawy Pzp – postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze.

Ponadto zgodnie z art. 187 ust. 8 zd. drugie ustawy Pzp oraz na podstawie § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 poz. 972) Izba orzekła o dokonaniu zwrotu na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczanego w wysokości 18 000,00 zł.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....