

POSTANOWIENIE

z dnia 7 lipca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego **6 lipca 2020 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej **4 czerwca 2020 r.**

przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Track Tec Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INFRAKOL sp. z o.o. sp.k. w Jaworze, „INTOP Tarnobrzeg” sp. z o.o. z siedzibą w Tarnobrzegu**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Realizacja robót budowlanych w formule „Buduj” w ramach projektu „Prace na linii kolejowej E30 na odcinku Kędzierzyn Koźle-Opole Zachodnie” linia kolejowa 132 Bytom-Wrocław Główny na odcinku Opole. Numer referencyjny: (nr postępowania 9090/1REZA4/X/00931/19/P)*

prowadzonym przez zamawiającego: **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie**

przy udziale wykonawców zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego:

A. Skanska S.A. z siedzibą w Warszawie – po stronie Odwołującego

B. INTOP Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – po stronie Zamawiającego

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 18000 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 2019 poz. 1843 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie.**

Uzasadnienie

PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie {dalej: „Zamawiający”} prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp” lub „pzp”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn. *Realizacja robót budowlanych w formule „Buduj” w ramach projektu „Prace na linii kolejowej E30 na odcinku Kędzierzyn Koźle-Opole Zachodnie” linia kolejowa 132 Bytom-Wrocław Główny na odcinku Opole* (nr postępowania 9090/1REZA4/X/00931/19/P). Ogłoszenie o tym zamówieniu 29 grudnia 2019 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2019/S_249 pod poz. 619561. Wartość przedmiotowego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

4 czerwca 2020 r wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Track Tec Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INFRAKOL sp. z o.o. sp.k. w Jaworze, „INTOP Tarnobrzeg” sp. z o.o. z siedzibą w Tarnobrzegu {dalej: „Odwołujący”} wnieśli w formie elektronicznej odwołanie, zarzucając Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 89 ust. 1 pkt 6 – przez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców: Trakcja PRKil oraz DOLKOM, mimo iż zawierają one błędy w obliczeniu ceny lub kosztu z uwagi na fakt, że: a) w przypadku wykonawcy Trakcja PRKil – wartość pozycji L.2.2. Opracowanie dokumentacji powykonawczej Rozbicia Ceny Ofertowej (dalej: „RCO”) przekracza 10% wartości wskazanej w poz. L.2.1. (Telekomunikacja), co jest niezgodne z opisanym przez Zamawiającego w pkt. 12.4.3. ppkt 3 IDW i opisem sposobu obliczania ceny w postępowaniu i wypełnia przesłankę obligatoryjnego odrzucenia oferty; b) w przypadku wykonawcy DOLKOM – (a.) wartość pozycji L.2.1. Opracowanie Projektów Wykonawczych z podziałem na obiekty z uzyskaniem wszystkich niezbędnych zgód, decyzji, pozwoleń, warunków technicznych na etapie projektowym, wykonawczym i powykonawczym RCO przekracza 5% wartości robót (Telekomunikacja), (b.) wartość pozycji L.2.2. Opracowanie dokumentacji powykonawczej Rozbicia Ceny Ofertowej (dalej: „RCO”) przekracza 10% wartości wskazanej w poz. L.2.1. (Telekomunikacja), co jest niezgodne z opisanym przez Zamawiającego w pkt. 12.4.3. ppkt 2 i 3 IDW opisem sposobu obliczania ceny w postępowaniu i wypełnia przesłankę obligatoryjnego odrzucenia oferty.
2. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – przez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców Trakcja PRKil

oraz DOLKOM, mimo iż pozostają one niezgodne z SIWZ w zakresie: a) w przypadku wykonawcy Trakcja PRKil – pkt 12.4.3 ppkt 3 IDW, z uwagi na fakt, że wskazana w RCO wykonawcy wartość pozycji L.2.2. Opracowanie dokumentacji powykonawczej przekracza 10% wartości wskazanej w poz. L.2.1. (Telekomunikacja); b) w przypadku wykonawcy DOLKOM – pkt 12.4.3 ppkt 2 i 3 IDW z uwagi na fakt, że wskazana w RCO wykonawcy wartość pozycji: (a.) L.2.1. Opracowanie Projektów Wykonawczych z podziałem na obiekty z uzyskaniem wszystkich niezbędnych zgód, decyzji, pozwoleń, warunków technicznych na etapie projektowym, wykonawczym i powykonawczym przekracza 5% wartości robót (Telekomunikacja); (b.) L.2.2. Opracowanie dokumentacji powykonawczej przekracza 10% wartości wskazanej w poz. L.2.1. (Telekomunikacja).

3. Art. 91 b ust. 1 – przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawców Trakcja PRKil oraz DOLKOM, mimo iż wykonawcy ci złożyli oferty podlegające odrzuceniu.
4. Art. 7 ust. 1 – przez prowadzenie postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz bez zasady przejrzystości postępowania, polegające na zbadaniu ofert Trakcji PRKil oraz DOLKOMU, które nie doprowadziło odrzucenia tych ofert.

Ponadto w uzasadnieniu sprecyzowano powyższe zarzuty przez podanie okoliczności faktycznych i prawnych, które według Odwołującego uzasadniają wniesienie odwołania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia zaproszenia do udziału w aukcji elektronicznej wykonawców Trakcja PRKil oraz DOLKOM.
2. Ponownego badania i oceny ofert.
3. Odrzucenia ofert wykonawców Trakcja PRKil oraz DOLKOM.
4. Ponownego zaproszenia wykonawców, których oferty spełniają wymagania określone w SIWZ, do udziału w aukcji elektronicznej.

W przypadku, gdyby Zamawiający do czasu rozpoznania odwołania przeprowadził aukcję elektroniczną z udziałem wykonawców Trakcja PRKil oraz DOLKOM, Odwołujący wniósł dodatkowo o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia aukcji elektronicznej.

7 lipca 2020 r. wpłynęło do Izby pismo Odwołującego zawierające oświadczenie o wycofaniu powyższego odwołania.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego

z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego, względnie uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów i cofnięcia pozostałych zarzutów przez odwołującego) powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Odwołujący skorzystał z przysługującego mu uprawnienia i skutecznie wycofał uprzednio wniesione odwołanie, co nastąpiło przed otwarciem posiedzenia w tej sprawie odwoławczej.

Z tych względów – działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy pzp w związku z § 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 (t.j. Dz. U. 2018 r. poz. 972), nakazując zwrot Odwołującemu 90% procent uiszczzonego wpisu.