

POSTANOWIENIE
z dnia 19 sierpnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Protokolant: Konrad Wyrzykowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 19 sierpnia 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 lipca 2020 r. przez **wykonawcę TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie po stronie **Zamawiającego**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze – wobec złożonego oświadczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie o braku sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów nr 1 i 3 odwołania;**
- 2. umorzyć postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu nr 2 odwołania wobec wycofania przez Odwołującego niniejszego zarzutu;**
- 3. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr**

(słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843z późn. 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**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „*Opracowanie studium wykonalności dla zadania „Prace na linii kolejowej nr 139 na odcinku Czechowice Dziedzice – Bielsko Biala – Żywiec – granice państwa w ramach projektu*”.

Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Wykonawca TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „*Odwołującym*”) w dniu 6 lipca 2020 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożył odwołanie na czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, zarzucając Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp: **1.** naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 8 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 96 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odtajnienia (ujawnienia) i udostępnienia Odwołującemu dokumentów złożonych przez Konsorcjum Arcadis oraz wykonawcę Schuessler-Plan Inżynierzy Sp. z o.o.: a. wyjaśnień składanych w trybie art. 90 Ustawy Pzp, b. uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy wyjaśnień składanych w trybie art. 90 Ustawy Pzp, pomimo że informacje zawarte w w/w dokumentach nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a ponadto nie zostały skutecznie zastrzeżone; **2.** naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy, przez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum Arcadis z postępowania pomimo niewykazania spełniania przez tego wykonawcę warunku udziału w postępowaniu; **3.** naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, przez zaniechanie wezwania Konsorcjum Arcadis do uzupełnienia wykazu usług wraz z dowodami potwierdzającymi ich należyte wykonanie; (zarzut ewentualny) **4.** naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem w/w przepisów ustawy Pzp).

Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania po stronie Zamawiającego w dniu 8 lipca 2020 r. zgłosili przystąpienie wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z

o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie. Izba potwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie (zwanymi dalej również: „Przystępującym Arcadis”). Do Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie o sygn. akt KIO 1520/20 po stronie Zamawiającego nie wpłynęło zgłoszenie przystąpienia wykonawcy Schuessler-Plan Inżynierzy Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Zamawiający w dniu 18 sierpnia 2020 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że w części uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu, t.j. zarzut dotyczący naruszenia art. 8 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 w zw. z art. 96 ust. 3 zd. 2 ustawy Pzp (dotyczący tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie dotyczącym wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie oraz wykonawcy Schuessler-Plan Inżynierzy Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie), oraz zarzut (ewentualny) naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (dotyczący zaniechania wezwania Przystępującego Arcadis do uzupełnienia wykazu usług wraz z dowodami potwierdzającymi ich należyte wykonanie). Zamawiający nie uwzględnił zarzutu dotyczącego zaniechania wykluczenia Przystępującego Arcadis z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp.

Następnie Przystępujący Arcadis na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania oświadczył, że wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów – w części uwzględnionej przez Zamawiającego - nie wnosi sprzeciwu.

Zauważenia wymaga, że Zamawiający uwzględnił również zarzut naruszenia art. art. 8 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp - w kontekście dokumentów złożonych także przez wykonawcę Schuessler-Plan Inżynierzy Sp. z o.o.; niemniej jednak – jak wynika z akt sprawy – do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1520/20 zgłosili przystąpienie jedynie wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie, a do Izby w sprawie o sygn. akt KIO 1520/20 po stronie Zamawiającego nie wpłynęło zgłoszenie przystąpienia wykonawcy Schuessler-Plan Inżynierzy Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Ponadto na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników postępowania Zamawiający oświadczył, że – wobec uwzględnienia zarzutu naruszenia 26 ust. 3 ustawy Pzp – wezwie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie do wyjaśnień i ewentualnego uzupełnienia w zakresie wszystkich trzech pozycji wykazu usług złożonego przez wykonawcę (usługi zawarte w pkt 1-3 wykazu), co do których Odwołujący kwestionował ich prawidłowość. Wobec złożonego przez Zamawiającego oświadczenia Odwołujący cofnął zarzut numer 2 – dotyczący zaniechania wykluczenia Przystępującego Arcadis na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, t.j. zarzut nieuwzględniony przez Zamawiającego. Zatem sformułowany przez Odwołującego zarzut numer 4 - naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp - nie stanowiąc samodzielnego zarzutu odwołania (postawiony w związku z naruszeniem ww. przepisów ustawy Pzp) – został w części przez Zamawiającego uwzględniony oraz w pozostałej części wycofany przez Odwołującego. W konsekwencji wobec uwzględnienia w części zarzutów odwołania, braku sprzeciwu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie oraz w związku z faktem, że po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie wykonawca Schuessler – Plan Inżynierzy Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (w zakresie zarzutu dotyczącego jego tajemnicy przedsiębiorstwa) a także wobec wycofania przez Odwołującego zarzutu dotyczącego zaniechania wykluczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: ARCADIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Infra Centrum Doradztwa Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, Instytut Kolejnictwa z siedzibą w Warszawie, postępowanie odwoławcze – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 3a ustawy Pzp – należało umorzyć.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie § 5 ust. 1 pkt 2a 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. Nr 41, poz. 238 z późn. zm.) jednocześnie orzekając w tym zakresie o konieczności dokonania zwrotu Odwołującemu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: