

POSTANOWIENIE
z dnia 29 sierpnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

Protokolant: Mateusz Zientak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników w dniu 29 sierpnia 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 sierpnia 2017 r. przez wykonawcę S. Sp. z o.o., ul. (...) w postępowaniu prowadzonym przez PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. (...) Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy, (...)

przy udziale:

- A. wykonawcy B. S.A. zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1626/17 po stronie Odwołującego,
- B. wykonawcy S. S.A. zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1626/17 po stronie Odwołującego,
- C. wykonawcy T. S.A. zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1626/17 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 S. Sp. z o.o., ul. (...) kwoty 20 000 zł (słownie: dwadzieścia 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 2015 r., poz. 2164 wraz 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 Krakowie.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Zamawiający: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. (...) Centrum Realizacji Inwestycji Region Południowy, Pl. (...) wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zaprojektowanie i wykonanie robót dla zadania pn. Prace na linii kolejowej nr (...) T. – Zamawiający na odcinku O. – C. D. w ramach projektu POIiŚ 2014-2020 nr (...) pn.: „Prace na linii kolejowej nr (...) na odcinku Trzebinia - Oświęcim - Czechowice Dziedzice”, nr referencyjny: (...)

Ogłoszenie o zamówieniu: zamieszczono w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 26.07.2017 r., pod numerem 2017/S 290646-2017-PL, w tym samym dniu Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ.

Nie zgadzając się z niektórymi postanowieniami SIWZ, w tym stanowiącymi jej integralną część Warunkami Umowy, zwanymi dalej WU lub Umowa, Instrukcją dla Wykonawców, zwaną dalej IDW, a także Programem Funkcjonalno – Użytkowym, zwanym dalej PFU Odwołujący: S. Sp. z o.o., ul. (...) w dniu 4 sierpnia 2017r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

1. na postanowienia dokumentacji przetargowej odnoszące się do opisu przedmiotu zamówienia w części podtorza, obiektów inżynierskich, kolizji - w zakresie szczegółowo wskazanym we wnioskach odwołania,
2. na postanowienia PFU, w myśl których Wykonawca ma ponosić odpowiedzialność za niezgodny z wymogami PZP opis przedmiotu zamówienia - w zakresie szczegółowo wskazanym we wnioskach niniejszego odwołania,
3. na postanowienia PFU, w których Zamawiający pozbawia Wykonawcę możliwości dochodzenia roszczeń czasowych i finansowych powstałych w wyniku błędów i uchybień Zamawiającego.
4. na postanowienia odnoszące się do terminów pośrednich i zakresu robót, jaki należy w nich zrealizować - w zakresie szczegółowo wskazanym we wnioskach niniejszego odwołania.

Zaskarżonym czynnościami Zamawiającego zarzucił naruszenie:

1. art. 14 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w zw. z art. 647 kodeksu cywilnego, zwanego dalej kc, art. 7 ust 1, art. 29 ust 1 ustawy Pzp w zw. warunkami

rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 02.09.2004r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno - użytkowego (Dz.U. Nr 202 poz.2072 z późn. zm.), zwanego dalej Rozporządzeniem, w szczególności art. 31 ust 2 i 3 ustawy Pzp, §15, §18 ust 2 oraz § 19 pkt 4 Rozporządzenia, poprzez zaniechanie zamieszczenia w Programie Funkcjonalno - Użytkowym informacji wymaganych i koniecznych do sporządzenia oferty, w szczególności w zakresie jednoznacznego i wyczerpującego wskazania zakresu robót;

2. a w konsekwencji naruszenie art. 29 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, art. 31 ust. 2 i 3 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, uniemożliwiający wykonawcom ubiegającym się o udzielenie przedmiotowego zamówienia złożenie porównywalnych ofert;

3. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a to przez zaniechanie przygotowania i prowadzenia postępowania z należytą starannością, w sposób umożliwiający zachowanie uczciwej konkurencji i wypełnienie obowiązków Inwestora związanych z przygotowaniem robót, w szczególności wobec zaniechania jednoznacznego i wyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty wnosił o nakazanie Zamawiającemu dokonania jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia poprzez zmianę postanowień PFU poprzez:

1. Wykreślenie z pkt 2.2.2. tiret 7 PFU „Inne” (str.14), tj. następującego fragmentu:

Wykonawca powinien wziąć także pod uwagę, poniższe ryzyka i zagrożenia:

„Decyzje władz lokalnych niekorzystne dla PKP Polskie Unie Kolejowe SA. będą wymagały odwoływania i mogą wydłużyć okres ich uzyskiwania w formie zgodnej z interesem PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.”

2. Zobowiązanie Zamawiającego do udostępnienia Wykonawcom dokumentu wskazanego w pkt 2.2.3., a stanowiącego opis przedmiotu zamówienia tj. „Rezultatów Studium Wykonalności dla projektu „prace na linii kolejowej nr (...) na odcinku T. – O. – C. D.”.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2017r., które wpłynęło do Izby w tym samym dniu Zamawiający udzielił odpowiedzi na przedmiotowe odwołanie oświadczając, że przyjmuje zarzuty zawarte w odwołaniu w całości.

Na posiedzeniu z dnia 29 sierpnia 2017r.pełnomocnik Zamawiającego ponownie oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Izba ustaliła, że do chwili obecnej do Izby nie wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

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. 186 ust.2 zd.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

Zgodnie z art.186 ust.2 zd.1 ustawy Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie 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.

Jednocześnie należy wskazać, że zgodnie z art.185 ust.2 zd. 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.

W niniejszej sprawie zgłoszenie takie nie zostało skutecznie dokonane po stronie Zamawiającego.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art.186 ust.6 pkt 1 ustawy Pzp i § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

Z wskazanych przepisów wynika, iż w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, a zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, a jeżeli uwzględnienie w całości zarzutów odwołania

nastąpiło po otwarciu rozprawy albo rozpoczęciu posiedzenia z udziałem stron, Izba zasądza koszty od zamawiającego na rzecz odwołującego.

W niniejszej sprawie umorzenie postępowania nastąpiło w okolicznościach, o których mowa w ust.2 art.186 ustawy Pzp, a w takiej sytuacji w myśl ust.6 pkt 1 powyższego przepisu koszty postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie.

Mając powyższe na uwadze, na zasadzie art.186 ust.2 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....