Sygn. akt: KIO 3279/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 30 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

Ryszard Tetzlaff

Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 września 2024 roku przez wykonawcę SAFEGE Prosta spółka akcyjna z siedzibą we Francji, Nanterre CEDEX, 15-27 rue du Port, Parc de l'Ile - SAFEGE Prosta spółka akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, Eurocentrum Office Complex - budynek Gamma Al. Jerozolimskie 134 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczny Zarząd Rozbudowy Miasta (prowadzący postępowanie w imieniu: Miasto Stołeczne Warszawa oraz PKP Polskie Linie Kolejowe S.A.) z siedzibą w Warszawie, ul. Senatorska 29/31

Uczestnik po stronie zamawiającego:

- wykonawca SPD Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Czerska 18/418

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,

2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy SAFEGE Prosta spółka akcyjna z siedzibą we Francji, Nanterre CEDEX, 15-27 rue du Port, Parc de l'Ile -SAFEGE Prosta spółka akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, Eurocentrum Office Complex - budynek Gamma Al. Jerozolimskie 134 tytułem zwrotu 90% uiszczonego wpisu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca: …….

Sygn. akt KIO 3279/24

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu nad budową dwupoziomowego skrzyżowania w km 9,420 w miejsce likwidowanego przejazdu kolejowego w ciągu linii kolejowej nr 2 Warszawa Zachodnia – Terespol wraz z budową układu drogowego w dzielnicy Rembertów m.st. Warszawy w ramach zadania inwestycyjnego pn.: „Budowa wiaduktu drogowego w ciągu ul. Chełmżyńskiej w Warszawie wraz z budową układu drogowego w Dzielnicy Rembertów i jednoczesną likwidacją przejazdu kolejowego w poziomie szyn", znak sprawy: RZP/PW/9/2024 ogłoszono w dniu 23.02.2024 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 39/2024 114651-2024.

W dniu 9 września 2024 r. SAFEGE Prosta spółka akcyjna z siedzibą we Francji, Nanterre CEDEX, 15-27 rue du Port, Parc de l'Ile - SAFEGE Prosta spółka akcyjna Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, Eurocentrum Office Complex - budynek Gamma Al. Jerozolimskie 134 wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika dalszego, który działał na podstawie pełnomocnictwa z dnia 7 września 2024 r. udzielonego przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 22 lipca 2024 r. udzielonego przez Dyrektora Generalnego Oddziału, zgodnie z pełnomocnictwem z dnia 7 maja 2024 r. udzielonego przez Dyrektora Generalnego spółki. Do odwołanie dołączono dowód jego przekazania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez SPD sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „SPD"), mimo że wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanego w ramach zdolności technicznej i zawodowej doświadczenia i nie wykazał spełniania tych warunków udziału w postępowaniu, pomimo wyczerpania przez zamawiającego procedury wezwania do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 128 ust. 1 ustawy.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów postawionych w odwołaniu;

3. odrzucenia oferty wykonawcy SPD;

4. ponowienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania. Odwołujący jest wykonawcą, który złożył niepodlegającą odrzuceniu ofertę w postępowaniu, która plasuje się na drugim

miejscu w rankingu ofert. Nieprawidłowości zamawiającego, tj. zaniechanie odrzucenia oferty SPD miały wpływ na wynik postępowania i pozbawiły odwołującego szans na uzyskanie zamówienia. Odwołujący posiada zatem interes we wniesieniu odwołania oraz kwestionowaniu czynności i zaniechań zamawiającego.

W dniu 10 września 2024 r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania. W dniu 11 września 2024 r. wykonawca SPD Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Czerska 18/418 zgłosił przystąpienie po stronie zamawiającego. Zgłoszenie zostało wniesione przez członka zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowód jego przekazania stronom.

Przystępujący wskazał, że posiada interes w przystąpieniu do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego i uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego. Przystępujący złożył ofertę w przedmiotowym postepowaniu, która w wyniku ponownej oceny ofert dokonanej zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 sierpnia 2024r. w sprawie sygn. akt KIO 2461/24, 2472/24 zaklasyfikowana została jako najkorzystniejsza. Uwzględnienie odwołania skutkowałoby pozbawieniem przystępującego, w sposób niezgodny z przepisami, możliwości realizacji zamówienia w sytuacji gdy brak jest podstaw do wskazywanych w odwołaniu podstaw do odrzucenia jego oferty. Interes prawny w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść zamawiającego jest więc oczywisty. Zarzuty odwołującego wskazujące na naruszenie przepisów ustawy przez zamawiającego są nieuzasadnione i nie mają potwierdzenia w stanie faktycznym sprawy. Odwołanie powinno zostać oddalone. Przystąpienie do odwołania po stronie zamawiającego stwarza przystępującemu możliwość obrony swoich interesów w toku postępowania odwoławczego wywołanego wniesieniem odwołania przez SAFAGE S.A.

Zamawiający 25 września 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania i przeprowadzenie dowodów z :

a) wypisu z ewidencji gruntów i budynków;

b) obwieszczenia Wojewody Mazowieckiego o wydaniu decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej dla inwestycji pn. ,,budowa drogi ekspresowej 52 - Południowej

Obwodnicy Warszawy na odcinku od węzła ,,Puławska" do węzła ,,Lubelska" Zadanie ,,8"- od węzła Przyczółkowa (z węzłem km około 5+050,00) do węzła Wal Miedzeszyński (z węzłem km około 1-1+500,00) o długości ok. 5,5 km Odcinek 2 od KM 8+523,19 DO KM 10+291.,61 - celem ustalenia faktu , że działka o nr ew. 2/1-5 z obrębu 1--06-53, nad którą realizowany był obiekt mostowy stanowi teren kolejowy oznaczony symbolem ,,Tk".

Odwołujący wycofał odwołanie w dniu 27 września 2024 r.

Termin posiedzenia z udziałem stron był wyznaczony na 30 września 2024 r.

Izba rozstrzygnęła:

Wykonawca SPD stał się uczestnikiem postępowania.

Odwołujący jednoznacznie i wyraźnie oświadczył, że cofa odwołanie w całości. Taki stan faktyczny nadaje się do subsumpcji pod normę prawną art. 520 ust. 1 i 2 ustawy, które stanowią, że odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy i cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby. W tym stanie rzeczy Izba wydała postanowienie o umorzeniu postępowania, działając na podstawie art. 568 ust. 1 ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) na podstawie par. 9 ust. 1 pkt. 3 lit a cyt. rozporządzenia nakazując zwrot odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 90% uiszczonego wpisu.

Przewodnicząca:…….