Sygn. akt: KIO 1387/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 6 maja 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 kwietnia 2024 r przez wykonawcę Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego Spółka Akcyjna z siedzibą Bielsku-Białej, ul. Gen. M.B. 27 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Narodowe Centrum Badań Jądrowych z siedzibą w Otwocku, ul. A.S. 7

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500 zł. 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego Spółka Akcyjna z siedzibą Bielsku-Białej, ul. Gen. M.B. 27 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 1387/24

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Zaprojektowanie i wykonanie modernizacji, przebudowy i rozbudowy kompleksu budynków laboratoryjnych POIFEL oraz jego infrastruktury technicznej” (znak sprawy: EZP.270.8.2024 zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 11.03.2024r. pod nr 147183-2024, nr wydania Dz.U. S: 50/2024.

W dniu 12 kwietnia 2024 r. zamawiający udzielił wyjaśnień do treści SWZ.

W dniu 22 kwietnia 2024 r. odwołanie wniósł wykonawca Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego Spółka Akcyjna z siedzibą Bielsku-Białej, ul. Gen. M.B. 27. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 16 kwietnia 2024 r. udzielonego przez prezesa zarządu i prokurenta. Do odwołania dołączono dowód jego przekazania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. Art. 137 ust. 6 ustawy przez zaniechanie wydłużenia terminu składania ofert o czas niezbędny na zapoznanie się ze zmianami SWZ i przygotowanie oferty w związku z dokonanymi zmianami SWZ w ramach udzielonych odpowiedzi z dnia 12.04.2024r.
2. Art. 99 ust. 1 w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 i w zw. z art. 16 ustawy przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niedokładny i nieuwzględniający wszystkich okoliczności realizacji zamówienia a ponadto bez przewidzenia odpowiednich zmian postanowień umownych w razie zaistnienia określonych zdarzeń tj.:

a) brak określenia odpowiedzialności w zakresie zastosowania urządzeń typu FEL;

b) brak wskazania na kim spoczywa obowiązek pozyskania wszelkich wymaganych przedmiotem zamówienia decyzji administracyjnych;

c) brak wskazania na kim spoczywa obowiązek zapewnienia wszelkich zezwoleń niezbędnych do prowadzenia testów urządzeń wytwarzających promieniowanie jonizujące;

d) brak wskazania na kim spoczywa obowiązek zapewnienia środków ochrony osobistej osób biorących udział w testach urządzeń wytwarzających promieniowanie jonizujące;

e) braku wskazania na kim spoczywa obowiązek przygotowania dokumentacji powykonawczej w zakresie dostaw inwestorskich a także przewidzenia zmian Umowy w przypadkach, gdy podwykonawcy realizujący dostawy inwestorskie będą pozostawać w opóźnieniu z realizacją swoich zobowiązań

co w efekcie prowadzi do tego, że postępowanie nie jest prowadzone w sposób przejrzysty i zapewniający równe traktowanie stron, zostaną złożone oferty nieporównywalne odnoszące się do całkowicie różnego zakresu świadczenia;

3. art. 99 ust. 1 w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy w zw. z art. 387§1 k.c. przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający spełnienie świadczenia tj. brak przewidzenia zmiany terminu realizacji przedmiotu zamówienia w związku z opóźnieniami leżącymi po stronie zamawiającego wynikłymi ze stosowania Instrukcji Ruchu Osobowo – Materiałowego, wprowadzenia dostaw inwestorskich a także określenia terminu realizacji zamówienia w sposób uniemożliwiający spełnienie świadczenia tj. na 17 miesięcy od dnia zawarcia Umowy, podczas, gdy minimalny czas na realizacje przedmiotowego zadania to co najmniej 45 miesięcy, co wymaga ujęcia w cenie oferty dodatkowych ok 29 mln PLN z tytułu kar umownych jakie zostaną naliczone.

Wniósł o nakazanie zamawiającemu zmian postanowień SWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania. W wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, co może prowadzić do powstania po stronie odwołującego szkody w przypadku utrzymania decyzji zamawiającego w mocy. W przypadku braku opisu wymagań zamawiającego w zakresie wskazanym w odwołaniu, oferty potencjalnych uczestników będą nieporównywalne i będą odnosić się do różnego przedmiotu zamówienia. Powyższe może doprowadzić do powstania szkody po stronie odwołującego, który uwzględni w swojej ofercie ryzyka, przez co jego oferta będzie droższa od ofert wykonawców, którzy takich ryzyk nie uwzględnili.

Odwołujący wniósł o wydłużenie terminu składania ofert do dnia 10 maja.

Wykonawca wniósł o jednoznaczne wskazanie w dokumentach SWZ, który podmiot jest odpowiedzialny za pozyskanie zezwoleń, decyzji itp. w związku z realizacja zamówienia, a jeżeli tym podmiotem miałby być wykonawca to wskazanie, że zamawiający udzieli stosownych pełnomocnictw do podejmowania odpowiednich działań w tym zakresie.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu wprowadzenia postanowień, które w sposób jednoznaczny określą, że wykonawca nie jest zobowiązany do udziału w tych testach lub że jest zobowiązany do udziału i po jego stronie leży konieczność wyposażenia pracowników w odpowiednie środki ochrony osobistej oraz urządzenia, jak również odwołujący domaga się jednoznacznego określenia, który z podmiotów będzie zobowiązany do uzyskania wymaganych zezwoleń na przeprowadzenie testów.

Odwołujący wniósł o jednoznaczne wskazanie w SWZ, że podmiotem odpowiedzialnym za wykonanie dokumentacji powykonawczej w części dotyczącej zakresów realizowanych przez tzw. dostawców inwestorskich, a więc podmioty na które wykonawca nie ma żadnego wpływu, będą odpowiedzialni właściwi podwykonawcy oraz precyzyjne wskazanie terminów obowiązujących tych podwykonawców do przekazania dokumentacji powykonawczej, po

Odwołujący wniósł o wydłużenie czasu realizacji zamówienia w następujący sposób:

a) etap projektowania – 14 miesięcy.

b) etap realizacji robót wraz z uzyskaniem niezbędnych pozwoleń – 27 miesięcy.

c) etap instalacji urządzenia – 5 miesięcy.

W dniu 24 kwietnia 2024 r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania.

Na dzień rozstrzygania w systemie nie odnotowano zgłoszenia przystąpienia, po którejkolwiek ze stron.

W dniu 6 maja 2024 r. odwołujący oświadczył, że cofa wniesione odwołanie.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołujący 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.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….