

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 19 lutego 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

Robert Skrzyszewski

Maksym Smorczewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 19 lutego 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2025 r. przez odwołującego Związek Ogólnopolski Projektantów i Inżynierów w Warszawie, przy ul. Bobrowieckiej 8 (00-728 Warszawa) w postępowaniu, w którym zamawiającym jest Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie przy ul. Wroniej 53 (00-874 Warszawa), a prowadzącym postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie przy ul. Mogiłskiej 25 (31-542 Kraków)

przy udziale uczestników po stronie odwołującego:

- wykonawcy PROMOST CONSULTING spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Jana Niemierskiego 4 (35-307 Rzeszów) reprezentowana przez PROMOST CONSULTING spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszowie przy ul. Jana Niemierskiego 4 (35-307 Rzeszów);
- wykonawcy Europrojekt Gdańsk spółka akcyjna z siedzibą w Gdańsku, przy ul. Nadwiślańskiej 55 (80-680 Gdańsk);
- wykonawcy Voessing Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bydgoszczy przy ul. Tadeusza Kościuszki 53 (85-079 Bydgoszcz);

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz odwołującego Związku Ogólnopolskiego Projektantów i Inżynierów w Warszawie, uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

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 334/25

Uzasadnienie

Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie, działając na rzecz Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie (zwana dalej: „Zamawiającym”), prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Opracowanie dokumentacji projektowej dla zadania pn.: „Budowa drogi ekspresowej nr 52 na odcinku Chocznia (z węzłem) – Kalwaria Wschód (z węzłem)” o numerze O.KR.D-3.2411.2.2025 (zwane dalej: „postępowaniem”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 20 stycznia 2025 r. pod numerem 36200-2025.

Wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) (zwanej dalej: „Pzp” lub „ustawą Pzp”).

W dniu 30 stycznia 2025 r. odwołujący Związek Ogólnopolski Projektantów i Inżynierów w Warszawie (dalej zwany: „Odwołującym”) wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 99 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 353 k.c. w zw. z art. 638 § 1 i 558 § 1 k.c. i art. 112 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie w § 14 ust. 2 PPU oznaczenia terminu rękojmi za wady w sposób uniemożliwiający określenie terminu jego zakończenia oraz w sposób nieproporcjonalny do przewidzianego sposobu wykonania przedmiotu zamówienia, co stanowi ukształtowanie stosunku prawnego w sposób nieproporcjonalny oraz sprzeczny z zasadami współżycia społecznego i naturą zobowiązania wynikającego z treści PPU oraz stanowi o niejednoznacznym i niewyczerpującym opisie przedmiotu zamówienia

uniemożliwiającym prawidłowe sporządzenie oferty i wycenę przedmiotu zamówienia.

2.art. 453 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 3) ustawy Pzp poprzez wprowadzenie w § 12 ust. 4 PPU terminu zwrotu Zabezpieczenia Należytego Wykonania Umowy w sposób niezgodny z terminami wynikającymi z art. 453 ust. 1 i 2 ustawy Pzp oraz w sposób nieproporcjonalny do przewidzianego sposobu wykonania przedmiotu zamówienia i terminu rękojmi za poszczególne świadczenia wykonawcy.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmian Wzoru Umowy według żądań:

1.zmiana § 12 ust. 4 PPU w następujący sposób:

„Zabezpieczenie należytego wykonania Umowy w wysokości 50% będzie zwrócone Wykonawcy w terminie do 30 dni od daty podpisania protokołu odbioru Etapu I, Zamawiający zwróci Wykonawcy kwotę w wysokości 35% wartości zabezpieczenia w terminie do 30 dni po stwierdzeniu przez Zamawiającego należytego wykonania przedmiotu Umowy w protokole odbioru końcowego w terminie do 30 dni od daty podpisania protokołu odbioru Etapu II. Zamawiający zwróci Wykonawcy kwotę w wysokości 28% wartości zabezpieczenia po upływie okresu rękojmi dla Etapu I i II. Pozostałe 15% wartości zabezpieczenia zostanie zwrócone Wykonawcy do 15 dni po upływie okresu rękojmi za Wady dla Etapu IV”.

2.zmiana § 14 ust. 2 PPU w następujący sposób:

„Okres rękojmi za Wady rozpoczyna swój bieg od dnia podpisania protokołu odbioru Elementu TER i wygasa z upływem 5 lat licząc od daty odbioru końcowego. W tym okresie Wykonawca będzie utrzymywał ciągłość wniesionego zabezpieczenia należytego wykonania Umowy na okres rękojmi za Wady, do upływu terminu określonego powyżej w wysokościach i na zasadach określonych w § 12 ust. 4 powyżej”.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba ustaliła, że w dniu 31 stycznia 2025 r. wykonawca PROMOST CONSULTING spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Rzeszowie reprezentowana przez PROMOST CONSULTING spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rzeszowie i wykonawca Europrojekt Gdańsk spółka akcyjna z siedzibą w Gdańsku oraz w dniu 03 lutego 2025 wykonawca Voessing Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bydgoszczy zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego (dalej zwani: „Przystępującymi”).

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawców. Wszystkie warunki formalne związane ze zgłoszonymi przystąpieniami zostały spełnione. Co za tym idzie ww. wykonawcy skutecznie zgłosili swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego, stając się uczestnikami postępowania odwoławczego.

Ponadto Izba ustaliła, że w dniu 07 lutego 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, z uzasadnienia którego wynikało, że w dniu 05 lutego 2025 r. Zamawiający dokonał zmian treści Projektowanych postanowień umowy w następujący sposób:

§12 ust. 4 PPU (T.II SWZ)

Istniejący zapis:

4. Zabezpieczenie należytego wykonania Umowy w wysokości 50% będzie zwrócone Wykonawcy w terminie do 30 dni od daty podpisania protokołu odbioru Etapu I. Zamawiający zwróci Wykonawcy kwotę w wysokości 35% wartości zabezpieczenia w terminie do 30 dni po stwierdzeniu przez Zamawiającego należytego wykonania przedmiotu Umowy w protokole odbioru końcowego. Pozostałe 15% wartości zabezpieczenia zostanie zwrócone Wykonawcy do 15 dni po upływie okresu rękojmi za Wady.

Zmieniono na:

4. Zabezpieczenie należytego wykonania Umowy w wysokości 60% będzie zwrócone Wykonawcy w terminie do 30 dni od daty podpisania protokołu odbioru Etapu I. Pozostała część Zabezpieczenia należytego wykonania Umowy w wysokości 40 % będzie zwrócona Wykonawcy w terminie do 30 dni po stwierdzeniu przez Zamawiającego wykonania przedmiotu Umowy w protokole odbioru końcowego.

§14 ust. 1 i 2 PPU (T.II SWZ)

Istniejący zapis:

1. Strony ustalają, że okres rękojmi za Wady na Przedmiot Umowy wynosi 5 lat.

2. Okres rękojmi za Wady rozpoczyna swój bieg od dnia podpisania protokołu odbioru Elementu TER i wygasa z upływem 5 lat licząc od daty odbioru końcowego. W tym okresie Wykonawca będzie utrzymywał ciągłość wniesionego zabezpieczenia należytego wykonania Umowy na okres rękojmi za Wady, do upływu terminu określonego powyżej.

Zmieniono na:

1.Strony ustalają, że okres rękojmi za Wady dla Etapu I i II Umowy wynosi 5 lat, natomiast dla Etapu III i IV 2 lata.

2.Okres rękojmi za Wady dla każdego z Etapów rozpoczyna swój bieg od dnia podpisania protokołu odbioru dla danego

Etapu i wygasa z upływem terminu wskazanego w ust. 1 powyżej.

W dniu 12 lutego 2025 r. Odwołujący złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo, w którym wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego wobec dokonanych przez Zamawiającego zmiany treści SWZ.

W związku z dokonaną przez Zamawiającego czynnością dotyczącą zmiany treści SWZ, Izba doszła do przekonania, iż w tym stanie faktycznym zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż z uwagi na bezprzedmiotowość merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania, postępowanie niniejsze podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, gdyż przedmiot zaskarżenia, jego substrat ustał, ponieważ Zamawiający po wniesieniu odwołania zmienił treść SWZ. Zdaniem Izby, w takim stanie sprawy, brak jest czynności Zamawiającego podlegającej zaskarżeniu, gdyż została ona zmieniona.

W konsekwencji mając na względzie okoliczności przedmiotowej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, umarzając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 Pzp w zw. z § 9 ust. 2 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) z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty o których mowa w , znosi się wzajemnie.

Dlatego też, mając na względzie art. 574 ustawy Pzp, Izba nakazała dokonanie zwrotu Odwołującemu uiszczzonego wpisu, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Przewodnicząca:.....

.....

.....