

POSTANOWIENIE

Warszawa, 14 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Anna Chudzik

Marek Bienias

Przemysław Dzierzędzki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 14 lipca 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 18 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Torpol S.A. z siedzibą w Poznaniu,

w postępowaniu prowadzonym przez PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie,

uczestnicy po stronie Odwołującego:

- 1) Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie,
- 2) STRABAG Sp. z o.o. z siedzibą w Pruszkowie,
- 3) Track Tec Construction Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis 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:.....

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych na odcinku Gdynia Chylonia- Lębork linii kolejowej 202 w ramach projektu pn.: „Prace na linii kolejowej nr 202 na odcinku Gdynia Chylonia-Słupsk” – Faza II* Wartość zamówienia jest większa niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 4 września 2024 r. pod numerem 531510-2024.

Wykonawca Torpol S.A. wniósł 18 czerwca 2025 r. odwołanie wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1.art. 16 w zw. z art. 8 ust. 1 w zw. z art. 431 ustawy Pzp w zw. art. 353¹ w zw. z art. 58 i w zw. z art. 5 Kc, poprzez przerzucenie na wykonawcę wszelkich ryzyk związanych ze zmianami prawa, co godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, będąc jednocześnie postanowieniami niekorzystnymi dla wykonawców, naruszającymi bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa, równowagę stron umowy i prowadzi do naruszenia praw podmiotowych wykonawców.

2.art. 16 w zw. z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców, narzucenie sposobu kalkulacji i zakupu produktów z wyłączeniem

kruszyw pochodzących z Białorusi, pośrednio prowadzący do wyeliminowania tych produktów z obrotu, pomimo braku takiego zakazu w przepisach powszechnie obowiązującego prawa, co może doprowadzić do złożenia ofert nieporównywalnych;

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany (wykreślenia zdania) w Tomie III PFU punkt 4.3.1. Wymagania i warunki w stosunku do użytych wyrobów budowlanych, podpunkt 8:

8) Wykonawca kalkulując cenę ofertową powinien uwzględnić w niej materiały zgodne z powszechnie obowiązującym prawem oraz regulacjami Zamawiającego. Zamawiający jednocześnie podkreśla, iż ryzyko objęcia sankcjami kruszywa pochodzącego z Białorusi, w czasie pomiędzy szacowaniem ceny ofertowej, a okresem realizacyjnym umowy, nie będzie stanowić podstaw do zmiany umowy zgodnie z § 9 ust. 7 pkt 10 Warunków Umowy – tzw. zmiana prawa, a tym samym stanowić podstaw do zmiany ceny kontraktowej. W przypadku wpisania kruszywa pochodzącego z Białorusi na listy sankcyjne, Zamawiający nie dopuści do jego zabudowania na inwestycjach PKP PLK S.A.

alternatywnie: nakazanie Zamawiającemu zmiany TOM III Program FunkcjonalnoUżytkowy (PFU) punkt 4.3.1. Wymagania i warunki w stosunku do użytych wyrobów budowlanych, podpunkt 8, poprzez usunięcie braku możliwości zmiany ceny kontraktowej, w związku z wprowadzeniem ewentualnych sankcji (embarga) na kruszywo z zagranicy, po terminie złożenia oferty.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba postanowiła nie dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym Izby Gospodarczej Transportu Lądowego w Warszawie jako uczestnika postępowania po stronie Odwołującego. Podkreślić należy, że prawo do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego przysługuje jedynie wykonawcy, jak bowiem stanowi art. 525 ust. 1 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.* Zgodnie natomiast z art. 7 pkt 30 ustawy Pzp, przez wykonawcę rozumie się osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług lub ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Jak wynika ze zgłoszonego przystąpienia, Izba Gospodarcza Transportu Lądowego w Warszawie nie jest podmiotem oferującym wykonanie robót będących przedmiotem zamówienia, ale działa w interesie podmiotów zrzeszonych w tej organizacji. Mimo Izba Gospodarcza Transportu Lądowego w Warszawie jest organizacją wpisaną na listę organizacji uprawnionych do wnoszenia środków ochrony prawnej, o której mowa w art. 469 pkt 15 ustawy Pzp, to jej uprawnienia, stosownie do art. 505 ust. 2 ustawy Pzp, ograniczone są do wnoszenia środków ochrony prawnej – przepis ten stanowi, że *środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia przysługują również organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 469 pkt 15, oraz Rzecznikowi Małych i Średnich Przedsiębiorców.* Zauważenia wymaga, że do środków ochrony prawnej zalicza się odwołanie do Izby oraz skarga do sądu na wyrok Izby, nie jest natomiast środkiem ochrony prawnej w rozumieniu ustawy przystąpienie do postępowania odwoławczego. Izba podziela w tym zakresie pogląd wyrażony przez Izbę w sprawie o sygn. akt KIO 2183/25. Wobec powyższego Izba postanowiła nie dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym Izby Gospodarczej Transportu Lądowego w Warszawie jako uczestnika postępowania po stronie Odwołującego.

Odwołujący 26 czerwca 2025 r. wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego, wskazując, że Zamawiający 24 czerwca 2025 r. dokonał zmiany punktu 4.3.1. TOM III PFU, który to punkt był przedmiotem odwołania, poprzez jego usunięcie. Na potwierdzenie powyższego Odwołujący przedstawił informację Zamawiającego o zmianie SWZ. Odwołujący stwierdził, że powyższe wskazuje na uwzględnienie odwołania przez Zamawiającego, w związku z czym odwołanie stało się bezprzedmiotowe, a postępowanie odwoławcze powinno podlegać umorzeniu. Na wypadek uznania przez Izbę, że nie doszło do uwzględnienia odwołania przez Zamawiającego Odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w całości.

Izba stwierdziła, że do akt sprawy nie wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu odwołania w całości, niemniej wobec dokonanej przez Zamawiającego zmiany, która jest zgodna z żądaniem wniesionego odwołania, zarzuty odwołania straciły swoją aktualność. W związku z tym dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego w tym zakresie stało się zbędne, zatem postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, który stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Izba, kierując się wynikiem postępowania odwoławczego, stosując odpowiednio przepis § 9 ust. 2 w zw. § 9 ust. 1

pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), postanowiła znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego oraz zwrócić odwołującemu kwotę 20.000 zł uiszczoną tytułem wpisu od odwołania.

Przewodnicząca:.....

.....

.....