

Sygn. akt: KIO 621/17

POSTANOWIENIE
z dnia 24 kwietnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 24 kwietnia 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 marca 2017 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **OHL ZS a.s. w Brnie, Czechy** oraz **Elektrizace zeleznic Praha a.s., Praga, Czechy**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. w Warszawie**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Mota-Engil, Engenharia e Construcão S.A. Amarante, Portugalia, Mota-Engil Central Europe S.A. w Krakowie** oraz **Vianini Lavori S.p.A. w Rzymie, Włochy**, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. **znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20.000,00 zł (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia OHL ZS a.s. w Brnie, Czechy oraz Elektrizace zeleznic Praha a.s., Praga, Czechy, stanowiącej 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 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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. w Warszawie, zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi w trybie przetargu ograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, którego przedmiotem jest „realizacja robót budowlanych w ramach przetargu nr 2 – Modernizacja odcinka Trzebinia – Krzeszowice (km 29,110 – 46,700 linii nr 133)”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 30 września 2015 r. nr 2015/S 189-342106.

Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Wobec czynności wykluczenia z postępowania, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia OHL ZS a.s. w Brnie, Czechy oraz Elektrizace zeleznic Praha a.s., Praga, Czechy, zwani dalej „odwołującym”, wnieśli 30 marca 2017 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp przez wykluczenie odwołującego z postępowania w sytuacji, w której wykonawca wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu,
- 2) art. 26 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp przez przyjęcie, iż odwołujący zobowiązany jest samodzielnie zweryfikować składane wyjaśnienia i jednocześnie złożyć niezbędne dokumenty na wypadek, gdyby złożone wyjaśnienia miały nie potwierdzać spełniania przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu,
- 3) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp przez przyjęcie przez zamawiającego, iż złożone wraz z drugim wyjaśnieniem uzupełnienie było spóźnione w sytuacji, w której zamawiający uprzednio nie wzywał odwołującego do złożenia w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, dokumentów, które wykonawca przedłożył przy piśmie z dnia 24 lutego 2017r., wobec czego ich złożenie nie było spóźnione.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu,
- 2) dokonania ponownej oceny spełniania przez odwołującego warunków udziału w postępowaniu, a w konsekwencji nakazanie zamawiającemu zaproszenia odwołującego do złożenia oferty.

Na podstawie dokumentacji postępowania przekazanej przez zamawiającego ustalono, że zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do zgłoszenia przystąpienia do

postępowania odwoławczego przekazał innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu 31 lutego 2017 r., pocztą elektroniczną.

Do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, zachowując termin na zgłoszenie przystąpienia oraz wykazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego zgłosili przystąpienie wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Mota-Engil, Engenharia e Construcao S.A. Amarante, Portugalia, Mota-Engil Central Europe S.A. w Krakowie oraz Vianini Lavori S.p.A. w Rzymie, Włochy, zwani dalej „przystępującym”.

Ustalono także, że 24 kwietnia 2017 r., w trakcie posiedzenia Izby, przed otwarciem rozprawy, zamawiający złożył oświadczenie, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Przystępujący, w trakcie posiedzenia Izby, złożył oświadczenie, że nie zgłasza sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości. Przystępujący po stronie zamawiającego oświadczył, że nie wnosi sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości. Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 3 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem, *jeżeli uczestnik postępowania, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowania, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Stosownie do art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby w rozpatrywanej sprawie w żadnym zakresie nie miało charakteru merytorycznego, zatem musiało przybrać postać postanowienia.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 186 ust. 3 i art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego, zgodnie z art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b ustawy Pzp. Stosownie do tego przepisu, *koszty postępowania odwoławczego w okolicznościach, o których mowa w art. 186 ust. 3 znosi się wzajemnie,*

jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy.

Izba nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. nr 41, poz. 238 zm.), gdyż uwzględnienie zarzutów nastąpiło przed otwarciem rozprawy. Zgodnie z powołanym przepisem, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił, wypełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy, żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: