

POSTANOWIENIE
z dnia 17 stycznia 2012r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 17 stycznia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 9 grudnia 2011 r. przez wykonawcę MOTA - ENGIL CENTRAL EUROPE S.A. w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Przedsiębiorstwo Państwowe „Porty Lotnicze” w Warszawie

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych dokonanie zwrotu kwoty 20.000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) poniesionej z tytułu wpisu od odwołania na rzecz MOTA - ENGIL CENTRAL EUROPE S.A. w Krakowie

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

.....

Uzasadnienie

Zamawiający - Przedsiębiorstwo Państwowe „Porty Lotnicze” w Warszawie - prowadzi w trybie przetargu ograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), dalej jako: „ustawa” lub „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest „Modernizacja Strefy T1 wraz z jej pełną integracją ze strefą T2 Terminala A w Porcie Lotniczym im. F. Chopina w Warszawie”.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 30 grudnia 2011 roku pod numerem 410397-2011-PL.

9 stycznia 2011r. MOTA - ENGIL CENTRAL EUROPE S.A. w Krakowie wniósł odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu. Zachowany został obowiązek przekazania zamawiającemu kopii odwołania wskazany w art. 180 ust. 5 Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp przez przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców - zamawiający dokonał opisu warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia przez wykonawcę, w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców przez przyjęcie wymogu wykonania w okresie ostatnich 5 lat, a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie - roboty budowlanej polegającej na budowie co najmniej 1 terminala lotniczego z automatyczną sortownią oraz montażem Systemu Obsługi Bagażu (BHS) o wartości nie mniejszej niż 150 000 000 PLN netto. Ponadto podniósł zarzut naruszenia art. 29 ust. 2 Pzp przez opis przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję - zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie opisanych wyżej warunków udziału w postępowaniu.

Wniósł o nakazanie zamawiającemu zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu - Sekcji III ust 2.3) punkt 2 lit b) ogłoszenia o zamówieniu - przez nadanie mu brzmienia:

„wykonał w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie roboty budowlane polegającej na budowie co najmniej 1 terminala lotniczego z automatyczną sortownią oraz z dostawą i montażem Systemu Obsługi Bagażu (BHS) o wartości nie mniejszej niż 100 000 000,- PLN netto (wartość dotyczy wykonanych robót budowlanych wraz z dostawą, montażem i uruchomieniem Systemu Obsługi Bagażu (BHS)). Pod pojęciem budowy Zamawiający rozumie wykonanie terminala w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę terminala”.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że w ostatnich 5 latach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zrealizowane zostały jedynie jednostkowe inwestycje, obejmujące swym zakresem

rzeczowym zakresie podany przez zamawiającego, jeszcze mniejszą liczbę stanowią zaś inwestycje, o wartości netto nie mniejszej niż 150 000 000, PLN netto, zatem wymaganie legitymowania się robotami budowlanymi polegającymi na budowie terminala o tak wysokiej wartości, prowadzi do naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, przez ograniczanie dostępu do zamówienia podmiotom, które mają zarejestrowaną swoją działalność na terytorium Rzeczypospolitej Polski. Zarzucił, że określenie tak wysokiego progu wartości robót budowlanych dla terminalu, uzasadnia przy całkowitym pominięciu jakichkolwiek innych wymaganych cech w stosunku do terminala lotniczego odnoszących się do skali tych robót (jak choćby kubatura czy powierzchnia zabudowy) powoduje, że wymaganie co do wartości robót budowlanych dla terminala nie daje zamawiającemu rękojmi właściwego wykonania zamówienia, a przez nieuzasadnione ograniczanie kręgu podmiotów mogących ubiegać się o udział w postępowaniu, prowadzi do ograniczenia konkurencji. Odwołujący wskazał, że gdy dana inwestycja budowlana zawierała w sobie roboty budowlane polegające na budowie terminala lotniczego oraz inne roboty budowlane, a łączna wartość tej inwestycji jest nie mniejsza niż wymagane przez zamawiającego 150 000 000 PLN netto, jednakże sam udział robót budowlanych polegających na budowie terminala lotniczego był niewielki w stosunku do całości inwestycji. W takim wypadku wykonany zakres robót polegających na budowie terminala lotniczego (w tym ich skala) może być całkowicie odmienna od terminala, którego wykonanie jest przedmiotem niniejszego zamówienia. Nadto zarzucił, że zamawiający posługuje się pojęciem niejednoznacznym "terminal" lotniczego,, co będąc naruszeniem art. 29 ust. 1, jednocześnie prowadzi do utrudnienia uczciwej konkurencji.

Zamawiający przed otwarciem posiedzenia Izby, pismem z 13 stycznia 2012 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty odwołania i zapowiedział zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu.

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 186 ust. 2 Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Oświadczenie zamawiającego o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania wyczerpuje dyspozycję art. 186 ust. 2 zd. 1 Pzp i obliuguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego.

Skoro zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania w całości, zobowiązany jest po umorzeniu

postępowania odwoławczego do wykonania w postępowaniu czynności zgodnie z żądaniami wynikającymi z treści odwołania. Przeciwnie działanie narusza art. 186 ust. 2 zd. 2 Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 186 ust. 2 zd. 1 Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 192 ust. 1 zd. 2 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 *in initio* rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. 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).

.....