Sygn. akt KIO 674/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, 10 marca 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 24 lutego 2025 r. przez wykonawcę Strabag Infrastruktura Południe Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Wyścigowa 58 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - Zarząd Dróg Miasta Krakowa i Wodociągi Miasta Krakowa Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, ul. Centralna 53

Uczestnik po stronie zamawiającego:

wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie - Konsorcjum: SARIVO Infrastruktura Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Christo Botewa 14 i K.S., prowadzącego działalność pod firmą K.S. Zakład Elektroinstalacyjny z siedzibą w Krzęcinie, Ul. Wierzbowa 25

postanawia:

1. umorzyć postępowanie,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 9 000 zł 00 gr (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu 90% uiszczonego wpisu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca: …….

Sygn. akt KIO 674/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji pn.: „Budowa drogi łączącej ul. Na Lotnisko z planowanym Centrum Szkolenia załóg Ryanair" (nr referencyjny: 9/XII/2024) ogłoszono w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2024/BZP 00658411

17 lutego 2025 r. zamawiający poinformował o wyniku postępowania.

24 lutego 2025 r. odwołanie wniósł Strabag Infrastruktura Południe spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 22 lutego 2025 r. udzielonego przez dwóch członków zarządu. Do odwołania dołączono dowód jego opłacenia, oraz przekazania odwołania zamawiającemu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy w zw. z art. 16 pkt 1) ustawy przez błędne uznanie, że treść oferty Strabag jest niezgodna z warunkami zamówienia z uwagi na rzekome nie ujęcie w kosztorysie ofertowym, złożonym wraz z ofertą, pozycji wskazanych w tabelach „Dodatki", podczas gdy oferta odwołującego jest zgodna z warunkami zamówienia i uwzględnia wszystkie elementy niezbędne do wykonania zamówienia, a kosztorys ofertowy złożony przez odwołującego zgodnie z wymaganiami zamawiającego uwzględnia pozycje wskazane w „Dodatkach" do przedmiaru PR-1 (Budowa oświetlenia) oraz wskazane w „Dodatkach" do przedmiaru PR-1 (Budowa sieci nN i SN), w tym koszty ich wykonania;
2. art. 239 ust 1 i 2 ustawy w zw. z art. 17 ust 2 ustawy przez dokonanie wyboru oferty Sarivo, podczas gdy oferta ta nie jest ofertą najkorzystniejszą w postępowaniu, a czynność wyboru oferty Sarivo jest konsekwencją błędnie dokonanej czynności odrzucenia oferty Strabag, ewentualnie
3. art. 224 ust. 1 ustawy przez zaniechanie wezwania Strabag do złożenia wyjaśnień dotyczących treści kosztorysu ofertowego, złożonego wraz z ofertą.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania następujących czynności:

- unieważnienie czynności wyboru oferty Sarivo jako oferty najkorzystniejszej,
- powtórzenie czynności badania i oceny ofert wykonawców biorących udział w postępowaniu z uwzględnieniem oferty Strabag, względnie wezwanie Strabag do złożenia wyjaśnień dotyczących treści kosztorysu ofertowego, złożonego wraz z ofertą,
- dokonanie wyboru oferty Strabag jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Ponadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji postępowania, a także dowodów opisanych szczegółowo w treści niniejszego odwołania oraz dowodów, które zostaną powołane i przedłożone na rozprawie.

Odwołujący wskazał, że posiada interes prawny w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy w złożeniu odwołania. Odwołujący

to podmiot profesjonalnie działający na rynku budowlanym. Odwołujący jest wykonawcą biorącym udział w postępowaniu, a złożona przez odwołującego oferta została sklasyfikowana na pierwszym miejscu w rankingu złożonych ofert. Na skutek naruszeń zamawiającego oferta odwołującego została odrzucona jako niezgodna z treścią SWZ. Tymczasem prawidłowa ocena ofert powinna prowadzić wyboru oferty Strabag jako najkorzystniejszej.

W wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku. W przypadku prawidłowego działania zamawiającego za najkorzystniejszą zostałaby uznana oferta odwołującego.

Wskutek naruszenia wskazanych przepisów ustawy przez zamawiającego, odwołujący pozbawiony został możliwości wykonania zamówienia, pomimo że złożona przez niego oferta nie podlega odrzuceniu i jest najkorzystniejsza w postępowaniu. Nie powinno zatem budzić wątpliwości, że objęte odwołaniem czynności i zaniechania zamawiającego prowadzą do poniesienia szkody przez odwołującego, polegającej na uniemożliwieniu odwołującemu, w sposób niezgodny z prawem, uzyskania zamówienia.

Ponadto odwołujący wskazał, że ma interes w tym, aby postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami prawa.

25 lutego 2025 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

27 lutego 2025 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie - Konsorcjum: SARIVO Infrastruktura Spzoo z siedzibą w Krakowie, ul. Christo Botewa 14 i K.S., prowadzącego działalność pod firmą K.S. Zakład Elektroinstalacyjny z siedzibą w Krzęcinie, Ul. Wierzbowa 25 zgłosili swój udział w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W ocenie przystępującego odwołanie złożone przez odwołującego, jest całkowicie bezpodstawne i w związku z tym wnoszę o oddalenie przedmiotowego odwołania w całości.

Przystępujący, jako wykonawca ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia legitymuje się interesem prawnym w tym, aby odwołanie zostało oddalone – przy uwzględnieniu faktu, że zamawiający dokonując oceny złożonych w postępowaniu ofert uznał ofertę przystępującego do postępowania odwoławczego za najkorzystniejszą w rozumieniu przepisów ustawy, tym samym interes prawny w uzyskaniu zamówienia przez przystępującego może doznać uszczerbku w wyniku ewentualnego uwzględnienia wniesionego odwołania.

Wniósł o oddalenie odwołania w całości. Zgłoszenie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z 27 lutego 2025 r. udzielonego przez prezesa zarządu lidera konsorcjum. Do zgłoszenia dołączono dowody przekazania przystąpienia stronom.

7 marca 2025 r. odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania.

Termin posiedzenia z udziałem stron był wyznaczony na 10 marca 2025 r.

Rozważania KIO:

Krajowa Izba Odwoławcza (dalej KIO) dopuściła wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie - Konsorcjum: SARIVO Infrastruktura Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, ul. Christo Botewa 14 i K.S. prowadzącego działalność pod firmą K.S. Zakład Elektroinstalacyjny z siedzibą w Krzęcinie,Ul. Wierzbowa 25 w charakterze uczestnika postępowania.

Postępowanie należy umorzyć.

Odwołujący jednoznacznie i wyraźnie 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 KIO. W tym stanie rzeczy KIO wydała postanowienie o umorzeniu postępowania, działając na podstawie art. 568 ust. 1 ustawy.

Oświadczenie o wycofaniu odwołania stanowi czynność dyspozytywną wnoszącego odwołanie. Wycofanie odwołania wywołuje taki skutek jakby odwołanie nigdy nie było wniesione.

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.

Przewodnicząca: ……..