Sygn. akt: KIO 3174/23

POSTANOWIENIE

z dnia 9 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Maksym Smorczewski

Krzysztof Sroczyński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników w dniu 9 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 października 2023 r. przez wykonawcę Korporację Budowlaną Doraco sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku w postępowaniu prowadzonym przez Zarząd Morskich Portów Szczecin i Świnoujście S.A. z siedzibą w Szczecinie

przy udziale

A.wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3139/23 po stronie zamawiającego,

B.wykonawcy Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3139/23 po stronie zamawiającego,

C.Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: NDI S.A. z siedzibą w Sopocie oraz NDI Sopot S.A. z siedzibą w Sopociezgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3139/23 po stronie zamawiającego,

D.wykonawcy ERBUD S.A. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3139/23 po stronie odwołującego,

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze,

2.nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Korporacji Budowlanej Doraco sp. z o.o. z siedzibą w Gdańskuz siedzibą w Sopocie kwoty 18 000 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90 % uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący……..

……..

……..

Sygn. akt: KIO 3174/23

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający: Zarząd Morskich Portów Szczecin i Świnoujście S.A. z siedzibą w Szczecinie wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Budowa zdolności przeładunkowej portu morskiego w Świnoujściu do obsługi potrzeb morskiej energetyki wiatrowej”, nr ref.: OZ-092/3/IPU-7/2023.

Przedmiotowe zamówienie zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiejpod numerem pozycji: 2023/S 122-386442.

W dniu 23 października 2023 r. Odwołujący: Korporacja Budowlana Doraco sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnych z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), zwanej dalej ustawą Pzp, czynności i zaniechań Zamawiającego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)Zarzut nr 1: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. Hołubcowa 123, 02-854 Warszawa mimo faktu, że złożona przez wykonawcę PORR S.A. oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca przedstawił w ofercie rozwiązania, które są inne, niż wymagane przez Zamawiającego, w zakresie: a) zmiany ścianki

typu OMEGA z zamkami typu OMEGA 18 na inny typ (pkt 22 TER), b) zaoferowania rozwiązania zamiennego w zakresie wbijania stalowych ścianek szczelnych typu OMEGA (pkt 24 TER), c) zaoferowania zasypu gruntem z robót czerpalnych, mimo, że Zamawiający przewidział konieczność wykonania zasypów materiałem piaszczystym dowiezionym na plac budowy (pkt 46 TER);

2)Zarzut nr 2: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Hołubcowa 123, 02-854 Warszawa, mimo faktu, że złożona przez wykonawcę PORR S.A. oferta nosi znamiona rażąco niskiej ceny;

3)ewentualnie Zarzut nr 3: naruszenie przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Hołubcowa 123, 02-854 Warszawa w zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny, tj. pozycji 22 TER, 24 TER oraz 46 TER, pomimo tego, że są one wycenione rażąco nisko w stosunku do przedmiotu zamówienia i mogą budzić wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia;

4)Zarzut nr 4: naruszenie przepisu art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp w zw. art. 16 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez wybór oferty wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Hołubcowa 123, 02-854 Warszawa jako pozornie najkorzystniejszej mimo że zawiera rażąco niską cenę, za którą wykonanie zamówienia przy spełnieniu wszystkich wymogów Zamawiającego oraz którego oferta powinna zostać odrzucona, jako niezgodna z warunkami zamówienia;

5)Zarzut nr 5: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Konsorcjum firm: NDI S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot i NDI SOPOT S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot, mimo faktu, że złożona przez Konsorcjum NDI oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca przedstawił w ofercie rozwiązania, które są inne, niż wymagane przez Zamawiającego, w zakresie: a) zaoferowania rozwiązania zamiennego w zakresie wbijania stalowych ścianek szczelnych typu OMEGA (pkt 24 TER), b) zaoferowania zasypu gruntem z robót czerpalnych, mimo, że Zamawiający przewidział konieczność wykonania zasypów materiałem piaszczystym dowiezionym na plac budowy (pkt 46 TER);

6)Zarzut nr 6: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum firm: NDI S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot i NDI SOPOT S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot, mimo faktu, że złożona przez Konsorcjum NDI oferta nosi znamiona rażąco niskiej ceny;

7)ewentualnie Zarzut nr 7: naruszenie przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień Konsorcjum firm: NDI S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot i NDI SOPOT S.A. z siedzibą w Sopocie ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot w zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny, tj. pozycji 24 TER oraz 46 TER, pomimo tego, że są one wycenione rażąco nisko w stosunku do przedmiotu zamówienia i mogą budzić wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia;

8)Zarzut nr 8: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa, mimo faktu, że złożona przez wykonawcę BUDIMEX oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca przedstawił w ofercie rozwiązania, które są inne, niż wymagane przez Zamawiającego, w zakresie: a) zaoferowania rozwiązania zamiennego w zakresie wbijania stalowych ścianek szczelnych typu OMEGA (pkt 24 TER), b) zaoferowania zasypu gruntem z robót czerpalnych, mimo, że Zamawiający przewidział konieczność wykonania zasypów materiałem piaszczystym dowiezionym na plac budowy (pkt 46 TER), c) zaoferowania zasypu pomiędzy ściankami – zagęszczeniegruntem z robót czerpalnych, mimo że Zamawiający przewidział konieczność wykonania zasypów materiałem piaszczystym dowiezionym na plac budowy (pkt 47 TER);

9)Zarzut nr 9: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa, mimo faktu, że złożona przez BUDIMEX oferta nosi znamiona rażąco niskiej ceny;

10)ewentualnie Zarzut nr 10: naruszenie przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp

– poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień wykonawcy BUDIMEX S.A. z siedzibą w Warszawie ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa w zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny, tj. pozycji 24 TER, 46

TER oraz 47 TER, pomimo tego, że są one wycenione rażąco nisko w stosunku do przedmiotu zamówienia i mogą budzić wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia;

11)Zarzut nr 11: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy STRABAG Sp. z o.o, ul. Parzniewska 10, Pruszków, mimo faktu, że złożona przez wykonawcę STRABAG oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca przedstawił w ofercie rozwiązania, które są inne, niż wymagane przez Zamawiającego, w zakresie zaoferowania rozwiązania zamiennego w zakresie wbijania stalowych ścianek szczelnych typu OMEGA (pkt 24 TER);

12)Zarzut nr 12: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy STRABAG Sp. z o.o, ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków, mimo faktu, że złożona przez wykonawcę STRABAG oferta nosi znamiona rażąco niskiej ceny;

13)ewentualnie Zarzut nr 13: naruszenie przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień wykonawcy STRABAG Sp. z o.oul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków, w zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny, tj. pozycji 24 TER, pomimo tego, że jest ona wyceniona rażąco nisko w stosunku do przedmiotu zamówienia i może budzić wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia;

14)Zarzut nr 14: art. naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum ROVERPOL Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie ul. Wincentego Rzymowskiego 30/221, 02-697 Warszawa i ROVER MARITIME S.L. ul. BOTANICO CAVANILLES 28 46010 Walencja Hiszpania, mimo faktu, że złożona przez konsorcjum ROVERPOL oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wykonawca przedstawił w ofercie rozwiązania, które są inne, niż wymagane przez Zamawiającego, w zakresie zaoferowania rozwiązania zamiennego w zakresie wbijania stalowych ścianek szczelnych typu OMEGA (pkt 24 TER),

15)Zarzut nr 15: naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art.16 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum ROVERPOL Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie ul. Wincentego Rzymowskiego 30/221, 02-697 Warszawa i ROVER MARITIME S.L. ul. BOTANICO CAVANILLES 28 46010 Walencja Hiszpania, mimo faktu, że złożona przez konsorcjum ROVERPOL oferta nosi znamiona rażąco niskiej ceny;

16)ewentualnie Zarzut nr 16: naruszenie przepisu art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień konsorcjum ROVERPOL Sp. z o.oz siedzibą w Warszawie ul. Wincentego Rzymowskiego 30/221, 02-697 Warszawa i ROVER MARITIME S.L. ul. BOTANICO CAVANILLES 28 46010 Walencja, Hiszpania, zakresie wyliczenia istotnych części składowych ceny, tj. pozycji 24 TER pomimo tego, że jest ona wyceniona rażąco nisko w stosunku do przedmiotu zamówienia i może budzić wątpliwości Zamawiającego, co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia.

W związku z powyższym Odwołujący wnosił o:

1)uwzględnienie odwołania;

2)zobowiązanie Zamawiającego do unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

3)zobowiązanie Zamawiającego do powtórzenia czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem konsekwencji stawianych Zamawiającemu zarzutów;

4)obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztami zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Izba zważyła, co następuje.

W dniu 8 listopada 2023 r. przed dniem wyznaczonej rozprawy, do siedziby Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo zawierające oświadczenie Odwołującego o cofnięciu odwołania.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 1 w związku z art.520 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych(t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), zwanej dalej ustawą Pzp, postanowiła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie umorzyć.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania Izba postanowiła zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego wpisu.

Ze wskazanych przepisów wynika, iż w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został

wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Wobec powyższego, na podstawie art.553 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku w oparciu o przepis art.575 i 576 ustawy Pzp w związku z przepisem § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania .

Przewodniczący……..

……..

……..