

Sygn. akt: KIO 3481/23

POSTANOWENIE
z dnia 5 grudnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Krzysztof Sroczyński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 5 grudnia 2023 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu
20 listopada 2023 r. przez Odwołującego - wykonawcę PBO Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu,
w postępowaniu prowadzonym przez SIM Zagłębie sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty **18 000 zł** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych), tytułem zwrotu 90% uiszczonego wpisu od odwołania.

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 ze zm.) 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 3481/23

Uzasadnienie

SIM Zagłębie sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu, zwany dalej „Zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”, którego przedmiotem jest „Budowa budynku mieszkalnego wielorodzinnego z podziałem na trzy segmenty mieszkalne: A, B i C wraz z wbudowanymi lokalami usługowo handlowymi w parterze budynku, z wbudowanym garażem podziemnym wielostanowiskowym, zagospodarowaniem terenu, przyłączami: wodnym i kanalizacyjnym, zjazdem z ulicy Mieszka I, drogą pożarową oraz zewnętrznymi instalacjami wewnętrznymi: wodna, kanalizacji sanitarnej, kanalizacji deszczowej, elektrycznej i ciepłej zlokalizowanego w Chrzanowie, przy ul. Mieszka I”, nr ref. ZP/2/PN/2023 (dalej „postępowanie”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 19 września 2023 r. pod numerem: 2023/S 180-563110.

Wykonawca – PBO Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu, zwany dalej „Odwołującym”, w dniu 20 listopada 2023 r. wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 112 ust. 1 Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 i pkt 3 PZP poprzez zmianę treści warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności wykonawcy do należytego wykonania przedmiotu zamówienia, w szczególności rozumianej jako minimalne poziomy zdolności, a także w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji, tj. w zakresie postawienia przez Zamawiającego wymogu wykazania się doświadczeniem w wykonaniu zamówienia, o którym mowa w pkt. 8 ppkt 4) lit. a) Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako: „SWZ”) oraz sekcji III.1.3 lit. a) ogłoszenia o zamówieniu, który dyskryminuje wykonawców będących w stanie rzetelnie wykonać zamówienie na skutek:

1) dodania w treści warunku wymogu: Dodatkowo co najmniej 1/3 powierzchni ścian jednego z ww. budynków była wykonana z prefabrykatów keramzytobetonowych (zmiana SWZ z 11 listopada 2023 r. oraz zmiana treści ogłoszenia o zamówieniu z 13 listopada 2023 r., Dz. U. UE nr 2023/S 218-687035, który następnie został zmodyfikowany poprzez:

2) dodanie w treści warunku wymogu: oraz ii) 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku wielokondygnacyjnego wykonanego w technologii prefabrykowanej betonowej, w którym 1/3 powierzchni ścian tego budynku była wykonana z prefabrykatów keramzytobetonowych (zmiana SWZ z 16 listopada 2023 r. oraz zmiana treści ogłoszenia o zamówieniu z 17 listopada 2023 r., Dz. U. UE nr 2023/S 222-699399).

W konsekwencji tak postawionych zarzutów odwołania Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonanie modyfikacji postanowień SWZ i odpowiednio Ogłoszenia o zamówieniu w zakresie warunku udziału w Postępowaniu opisanego w pkt.8 ppkt 4) lit. a) SWZ oraz sekcji III.1.3 lit. a) ogłoszenia o zamówieniu poprzez wykreślenie z opisu warunku udziału sformułowania:

oraz ii) 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku wielokondygnacyjnego wykonanego w technologii prefabrykowanej betonowej, w którym 1/3 powierzchni ścian tego budynku była wykonana z prefabrykatów

keramzytobetonowych."

tj. poprzez przywrócenia warunkowi udziału z pkt. 8 ppkt 4) lit a) SWZ brzmienia sprzed zmian dokonanych 11 i 16 listopada 2023 r.:

a) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał należycie co najmniej:

i) 2 roboty budowlane polegające na budowie budynku mieszkalnego wielorodzinnego, wielokondygnacyjnego z garażem podziemnym wraz z instalacjami: ciepłą, wentylacyjną, wodociągową, kanalizacyjną, elektryczną, zagospodarowaniem terenu, przy czym:

- jedna robota – jeden budynek o powierzchni całkowitej nie mniejszej niż 5.500 m² i wartości wykonanych robót nie mniejszej niż 16.000.000,00 brutto,

- druga robota – jeden budynek posiadający co najmniej 50 mieszkań.

2) zważywszy, że termin składania ofert w Postępowaniu przypada 28 listopada 2023 r.,

w przypadku nieuwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania lub niedokonania zmiany terminu składania ofert w Postępowaniu i w przypadku rozpoznania i uwzględnienia odwołania przez Izbę po upływie terminu składania ofert wnoszę o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia Postępowania.

W dniu 1 grudnia 2023 r., przed otwarciem rozprawy, Odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Stosownie do art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania. W myśl § 13 ust. 1

pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453), skład orzekający dokonuje czynności formalnoprawnych i sprawdzających, o których mowa

w § 1, na posiedzeniu niejawnym, i w zależności od poczynionych ustaleń wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego w przypadkach, o których mowa w art. 568 pkt 1 lub 3 ustawy Pzp.

Odwołujący złożył skuteczne oświadczenie o cofnięciu wniesionego przez siebie odwołania. Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, art. 568 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 13 ust. 1 pkt 6 ww. rozporządzenia postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w tej sprawie.

Stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r.

poz. 2437), 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.

Ponieważ odwołujący cofnął odwołanie wcześniej niż w dniu wyznaczonego terminu posiedzenia Izby, Izba na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a powołanego rozporządzenia, postanowiła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 18 000 zł, stanowiącej 90 % kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....