Sygn. akt: KIO 4124/26 Warszawa, 08 października 2026 roku

POSTANOWIENIE

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Aneta Mlącka
Protokolant: M.W.

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 08 października 2026 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 sierpnia 2026 roku przez Odwołującego Doraco sp. z o.o. (ul. Opacka 12, 80-338 Gdańsk) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Euroterminal Sławków sp. z o.o. (ul. Groniec 1, 41-260 Sławków)
przy udziale uczestnika postepowania odwoławczego po stronie Odwołującego: Eiffage Polska Budownictwo S.A. (ul. Domaniewska 28, 02-672 Warszawa)
przy udziale uczestnika postepowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: Konsorcjum NDI S.A., NDI SOPOT S.A. (ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot)

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego Doraco sp. z o.o. (ul. Opacka 12, 80-338 Gdańsk) kwoty 20000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

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

Przewodnicząca:

……

Sygn. akt: KIO 4124/26

Uzasadnienie

Zamawiający Euroterminal Sławków sp. z o.o. prowadzi postępowanie o udzielnie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest „Budowa terminala intermodalnego TK-2 wraz z zakupem urządzeń przeładunkowych na terenie TPSM" w trybie zaprojektuj i wybuduj".
Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się 05 lutego 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S25/2026 pod numerem 85576-2026.
20 sierpnia 2026 roku Odwołujący Doraco sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:
- art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 239 ustawy Prawo zamówień publicznych - przez zaniechanie wykluczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - konsorcjum w składzie: 1) NDI S.A. z siedzibą w Sopocie (Lider), 2) NDI SOPOT S.A. z siedzibą w Sopocie (Partner), dalej zwanych: „Wykonawcą" lub „konsorcjum NDI", z Postępowania, mimo że z ich własnych oświadczeń złożonych w Załączniku nr 1 do JEDZ wynika, iż w okresie objętym przepisem art. 111 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych doszło do wielokrotnej realizacji uprawnień zamawiających wynikających z wcześniejszych umów w sprawie zamówienia publicznego, w tym do naliczenia i potrącenia kar umownych w kwotach 34.361.110,25 zł oraz 105.600 zł, a nadto do wydania nakazu zapłaty solidarnie zasądzającego kwotę 2.888.105,68 zł, przy jednoczesnym oświadczeniu Wykonawcy, że nie przedsięwziął żadnych środków w celu wykazania swojej rzetelności, co wyłączało możliwość zastosowania art. 110 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych;
- art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 16 pkt 1-3 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w związku z art. 57 ust. 4 lit. g dyrektywy 2014/24/UE i motywem 101 jej preambuły przez zaniechanie dokonania konkretnej i zindywidualizowanej oceny zachowania konsorcjum NDI (obu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia oddzielnie) na podstawie wszystkich istotnych okoliczności i oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie na jednostronnym oświadczeniu Wykonawcy, w tym poprzez przyjęcie, że kwestionowanie przez Wykonawcę zasadności kar umownych i skuteczności oświadczeń o odstąpieniu oraz zawisłość sporów przed sądami powszechnymi wyłączają możliwość zastosowania omawianej podstawy wykluczenia, co pozostaje w sprzeczności ze stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyrażonym w sprawach C-41/18 Meca oraz C-267/18 Delta Antrepriza;

- art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 128 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przez przyjęcie, że konsorcjum NDI nie podlega wykluczeniu, na podstawie wyjaśnień, które w punkcie 55 Załącznika nr 1 do JEDZ opisują całą kategorię kar umownych bez wskazania zamawiających, kwot, dat i liczby zdarzeń, nie zostały poparte jakimkolwiek dokumentem źródłowym, nie odnoszą się do przesłanki przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, a nadto zawierają wprost wyrażoną deklarację gotowości przedstawienia dalszych wyjaśnień i dokumentów przy jednoczesnym zaniechaniu wezwania Wykonawcy do złożenia wyjaśnień oraz przedłożenia dokumentów potwierdzających;
- art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, a także w związku z art. 74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przez zaniechanie odtajnienia i udostępnienia wyjaśnień konsorcjum NDI w zakresie wyliczenia ceny oferty wraz z załącznikami nr 1-21, w sytuacji w której Wykonawca nie wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, w szczególności nie wykazał wartości gospodarczej poszczególnych, zindywidualizowanych informacji, a uzasadnienie zastrzeżenia ma charakter uniwersalny i obejmuje w sposób globalny całość przekazanego materiału, w tym informacje pochodzące z powszechnie dostępnych źródeł oraz oświadczenia o charakterze standardowym;
- art. 18 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 16 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w związku z art. 505 ust. 1 i art. 513 ustawy Prawo zamówień publicznych, a nadto w związku z art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiejprzez utrzymanie w poufności całości materiału kalkulacyjnego i zaniechanie udostępnienia choćby jawnego streszczenia umożliwiającego weryfikację prawidłowości oceny dokonanej przez Zamawiającego, co pozbawia Odwołującego obiektywnej możliwości sformułowania skonkretyzowanego zarzutu naruszenia przepisu art. 224 ustawy Prawo zamówień publicznych i czyni kontrolę czynności Zamawiającego pozorną;
- art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 1, 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w związku z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przez zaniechanie odrzucenia oferty konsorcjum NDI, mimo że złożone przez niego wyjaśnienia mają charakter ogólnikowy i deklaratywny, nie zawierają wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny, nie wykazują przełożenia powoływanych okoliczności organizacyjnych na konkretne wartości kosztowe, a tym samym nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny wynikającego z relacji ceny oferty do wartości zamówienia, co jest w skutkach równoznaczne z nieudzieleniem wyjaśnień;
- art. 224 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przez powtórne wezwanie konsorcjum NDI do złożenia wyjaśnień w zakresie tożsamym z zakresem wezwania z dnia 11 maja 2026 r., mimo że wezwanie pierwotne było precyzyjne i skonkretyzowane, a pierwsze wyjaśnienia Wykonawcy nie zostały złożone w sposób rzetelny, co doprowadziło do faktycznego przywrócenia terminu do złożenia wyjaśnień oraz do nieuprawnionego uprzywilejowania Wykonawcy względem pozostałych uczestników postępowania; a w rezultacie:
- art. 239 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i w związku z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przez wybór oferty konsorcjum NDI, jako najkorzystniejszej w postępowaniu, mimo, że w świetle poprzedzających zarzutów jest to oferta podlegająca odrzuceniu.
Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu :
-unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
-powtórzenia czynności badania podstaw wykluczenia w odniesieniu do wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia NDI S.A. oraz NDI SOPOT S.A.;
-wykluczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia NDI S.A. oraz NDI SOPOT S.A. na podstawie przepisu art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz odrzucenia złożonej przez nich oferty na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych;
-ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia żądania z tiret 3 powyżej wezwania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, w trybie przepisu art. 128 ust. 4 ustawy Pzp, do złożenia wyjaśnień oraz przedłożenia dokumentów dotyczących okoliczności opisanych w Załączniku nr 1 do JEDZ, w tym w szczególności do zindywidualizowania kar umownych, o których mowa w punkcie 55 tego Załącznika, przez wskazanie zamawiających, kwot, dat oraz podstaw ich naliczenia;
-odtajnienia i udostępnienia Odwołującemu wyjaśnień wykonawcy w zakresie sposobu kalkulacji ceny oferty z dnia 26 maja 2026 r. (pismo nr L.dz. PU-UPP/EM/0022/052026/T) wraz z załącznikami nr 1-21;
-ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia żądania z tiret 5 powyżej odtajnienia i udostępnienia Odwołującemu wskazanych wyżej dokumentów w zakresie, w jakim wykonawca nie wykazał spełnienia przesłanek z przepisu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w szczególności Załącznika nr 1 (rozbicie kosztorysowe oferty) oraz Załącznika nr 2 (wypełniona tabela kosztów bezpośrednich sporządzona według wzoru Zamawiającego);

-ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia żądań z tiret 5 i 6 powyżej sporządzenia i udostępnienia Odwołującemu jawnego streszczenia zastrzeżonych wyjaśnień, obejmującego elementy kalkulacyjne w stopniu umożliwiającym weryfikację prawidłowości oceny dokonanej przez Zamawiającego, przy jednoczesnym zachowaniu poufności informacji objętych skuteczną ochroną;

-odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. konsorcjum NDI S.A. oraz NDI SOPOT S.A, na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 w związku z art. 224 ust. 6ustawy Prawo zamówień publicznych;

-powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

07 października 2026 roku, przed wyznaczonym terminem posiedzenia z udziałem stron i rozprawy, Odwołujący przesłał pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie w całości.

Wobec powyższego, stosownie do art. 568 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych z 11 września 2019 r., postępowanie podlegało umorzeniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie art. 557 ustawy Prawo zamówień publicznych z 11 września 2019 r. oraz § 9 ust. 1 pkt 3a 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 wysokości wpisu od odwołania, z którego wynika, że w przypadku cofnięcia odwołania w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego, Odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Przewodnicząca: ……..……..