

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 16 kwietnia 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Danuta Dziubińska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 16 kwietnia 2019 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 kwietnia 2019 r. przez **Korporację Budowlaną DORACO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Gdańsku, ul. Opacka 12, 80-338 Gdańsk w postępowaniu prowadzonym przez **Port Lotniczy Gdańsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Słowackiego 200, 80-298 Gdańsk

przy udziale **NDI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Sopocie, ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot, zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego

**postanawia:**

- 1. umarza postępowanie;**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Korporacji Budowlanej DORACO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Gdańsku, ul. Opacka 12, 80-338 Gdańsk kwoty **18 000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gdańsku**.

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Port Lotniczy Gdańsk Sp. z o.o. (dalej: „Zamawiający”) prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp” postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Doprojektowanie (w zakresie projektu wykonawczego) i budowa: Budynek pirsu zachodniego wraz z infrastrukturą oraz zmianami aranżacyjnymi w drugim terminalu pasażerskim w Porcie Lotniczym im. Lecha Wałęsy w Gdańsku”, nr postępowania: ZP/2/2019. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 27 marca 2019 r. pod numerem 2019/S 061-142478. W tym samym dniu Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej Specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”).

W dniu 8 kwietnia 2019 r. Korporacja Budowlana DORACO Spółka z o.o. z siedzibą w Gdańsku (dalej: „Odwołujący”) wniosła odwołanie wobec postanowień ogłoszenia o zamówieniu oraz SIWZ. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:

- 1) art. 22 ust. 1a ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 7 ust. 1, ust. 3 ustawy Pzp w związku z art. 22 ust. 1b pkt 2, art. 22 ust. 1b pkt 3, poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu w rozdz. IV: ust. 1 pkt 1) lit. b) i c), pkt 2 lit a i c) oraz pkt 3 SIWZ i adekwatnie wskazanych w sekcji III. 1.2, III. 1.3 - pkt 1 lit b) i c) oraz pkt 2 lit a) i c) ogłoszenia o zamówieniu, w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wszystkich wykonawców, w sposób nieadekwatny i nieproporcjonalny w stosunku do przedmiotu zamówienia, nadmierny do zweryfikowania zdolności wykonawcy do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, poprzez wprowadzenie wygórowanych, nieuzasadnionych wymagań, co ogranicza w nieuprawniony sposób krąg wykonawców, limitując wykonawcom dostęp do uzyskania zamówienia;
- 2) art. 22 ust. 1a w związku z art. 7 ustawy Pzp poprzez określenie na zbyt rygorystycznym poziomie warunku udziału dotyczącego sytuacji finansowej lub ekonomicznej, poprzez wymaganie dysponowania zdolnością finansową/kredytową na poziomie 100 min zł;
- 3) art. 22 ust. 1a w związku z art. 7 ustawy Pzp, z art. 22d ust. 1 ustawy Pzp poprzez określenie w rozdz. IV: ust. 1 pkt 1) b) i c); sekcja III. 1.3 - pkt 1 lit b) i c) ogłoszenia na zbyt wygórowanym poziomie warunku w zakresie zdolności technicznej i zawodowej - tj. wymagania, aby wykonawca wykonał zaprojektowanie, dostawę, montaż i uruchomienie co najmniej 2 lotniczych rękawów pasażerskich wraz z systemem precyzyjnego dokowania

samolotów VDGS oraz zaprojektowanie i przebudowę/rozbudowę/budowę systemu bagażu rejestrowanego BHS w czynnym obiekcie (pod ruchem,) wraz z integracją nowo wybudowanego/rozbudowanego/przebudowanego systemu z już istniejącym, w sytuacji gdy proporcjonalnym i adekwatnym do przedmiotu zamówienia oraz całkowicie wystarczającym dla wykazania zdolności technicznej i zawodowej jest wykonanie zamówienia opisanego w rozdz. IV: ust. 1 pkt 1) lit a); w sytuacji gdy wymagania takie nie znajdują uzasadnienia, w tym w szczególności w przypadku, gdy zamówienie obejmuje głównie roboty budowlane;

- 4) art. 22 ust. 1a w związku z art. 7 ustawy Pzp, z art. 22d ust. 1 ustawy Pzp poprzez określenie w rozdz. IV: ust. 1 pkt 2) a) i c); sekcja III. 1.3 - pkt 2 lit a) i c) ogłoszenia na zbyt wygórowanym poziomie warunku w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, tj. przez sformułowanie nadmiernych i nieproporcjonalnych warunków udziału w postępowaniu w odniesieniu do opisanych szczegółowo w uzasadnieniu wymogów dotyczących personelu wykonawcy, co wyklucza możliwość ubiegania się o udzielenie zamówienia wykonawców obiektywnie zdolnych i przygotowanych do jego realizacji; poprzez nieuzasadnione zawężenie możliwości wykazania w ramach doświadczenia tylko obiektów z klasy 1241 POKB, jak również poprzez nadmierny wymóg odnoszący się do wykazania obiektu o wartości zamówienia min. 100 mln zł netto i o kubaturze minimum 100 000 m<sup>3</sup> (3).

Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) wprowadzenia zmiany treści ogłoszenia i SIWZ, tj.:
  - a) zmiany warunków udziału w postępowaniu i dostosowania ich do zakresu i wielkości zamówienia, tak aby odpowiadały warunkom określonym w art. 22 ust. 1a oraz w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, w sposób wynikający z treści uzasadnienia odwołania tj. w szczególności poprzez:
    - modyfikację warunku określonego w rozdz. IV: ust. 1 pkt 3 SIWZ i adekwatnie wskazanych w sekcji III. 1.2. ogłoszenia o zamówieniu: z „w zakresie sytuacji finansowej: posiadają środki finansowe na rachunku w banku lub w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej lub zdolność kredytową w wysokości co najmniej 100 000 000,- (słownie: sto milionów) PLN” na: „w zakresie sytuacji finansowej: posiadają środki finansowe na rachunku w banku lub w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej lub zdolność kredytową w wysokości co najmniej 70 000 000,- (słownie: siedemdziesiąt milionów) PLN;

- modyfikację warunku określonego w rozdz. IV: ust. 1 pkt 1) lit. b) i c) oraz adekwatnie wskazanych w sekcji III. 1.3 - pkt 1 lit. b i c) ogłoszenia o zamówieniu poprzez wykreślenie stawianych warunków;
- modyfikacje warunków wskazanych w rozdz. IV: ust. 1 pkt 2) lit. a) i c) oraz adekwatnie wskazanych w sekcji III.1.3-pkt 2 lit a) i c) ogłoszenia poprzez dokonanie opisu oceny spełniania tych warunków w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, który nie będzie naruszał uczciwej konkurencji, tj. w szczególności poprzez odstąpienie od nadmiernych żądań, tj. wymogu wykazania się doświadczeniem przy przebudowie/rozbudowie/budowie jedynie obiektów „klasy 1241 według PKOB”, a w przypadku Kierownika Kontraktu również odstąpienie od nadmiernych żądań w zakresie wartości takiego zamówienia na poziomie równej lub wyższej niż 100 000 000,- PLN netto i kubaturze minimum 100 000 m (3);

2) przekazania niezwłocznie wszystkim wykonawcom zmiany SIWZ oraz zamieszczenia jej na stronie internetowej;

3) odpowiedniej zmiany terminu składania ofert, jeżeli okaże się to niezbędne.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2019 r. Zamawiający zawiadomił o wniesieniu odwołania i wezwał wykonawców do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego. W dniu 12 kwietnia 2019 r., spełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp, NDI Sp. z o.o. z siedzibą w Sopocie doręczyła Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania po stronie Odwołującego.

Pismem z dnia 12 kwietnia 2019 r., złożonym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w tym dniu przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, Odwołujący reprezentowany przez pełnomocnika, działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 4 kwietnia 2019 r., znajdującego się w aktach sprawy, złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania.

*Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.*

Stosownie do art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp, w przypadku umorzenia postępowania, Izba wydaje postanowienie.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp w związku z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) 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 (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 972), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty 18 000 zł 00 gr, stanowiącej 90% kwoty uiszczanego wpisu.

**Przewodniczący:** .....