Sygn. akt: KIO 2303/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 16 lipca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Przemysław Dzierzędzki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 16 lipca 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 lipca 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **„STEKOP" S.A. w Warszawie oraz „STEKOP - OCHRONA" sp. z o.o. w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa – 2 Wojskowy Oddział Gospodarczy we Wrocławiu**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze**,

2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **15.000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **„STEKOP" S.A. w Warszawie** oraz **„STEKOP – OCHRONA" sp. z o.o. w Warszawie,** stanowiącej wpis od odwołania.

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.

Przewodniczący:……..……..……

Sygn. akt: KIO 2303/24

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

Skarb Państwa – 2 Wojskowy Oddział Gospodarczy we Wrocławiu, zwany dalej „zamawiającym", prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia 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 „świadczenie usługi w zakresie ochrony fizycznej osób i mienia realizowanej przez specjalistyczne uzbrojone formacje ochronne (SUFO) w latach 2024-2026 – Brzeg/Duszniki Zdrój/Ostra Góra".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 19 czerwca 2024 r., Dz.U. S: 118/2024, nr 362194-2024.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu w dniu 1 lipca 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wnieśli odwołanie wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia „STEKOP" S.A. w Warszawie oraz „STEKOP – OCHRONA" sp. z o.o. w Warszawie, zwani dalej „odwołującym".

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1) art. 117 ust. 1 Pzp przez określenie sposobu spełniania przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia, który nie jest obiektywnie uzasadniony, a także nie jest uzasadniony charakterem zamówienia i nie jest proporcjonalny, tj. określenie konieczności spełniania przez każdego z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia samodzielnie warunku w zakresie doświadczenia,

2) art. 16 Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz z naruszeniem zasady proporcjonalności i przejrzystości, przejawiające się w określeniu sposobu spełniania warunku udziału w postępowaniu przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w zakresie doświadczenia w sposób rażąco niekorzystny dla wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, w szczególności przez:

   a) wymaganie wykazania się przez tych wykonawców posiadaniem co najmniej dwukrotnie wyższych zdolności niż w przypadku wymagania od pojedynczego wykonawcy,

   b) wymaganie wykazania się samodzielnie przez każdego z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia posiadaniem pełnego doświadczenia niezależnie od zakresu zamówienia, który będą realizowali ci wykonawcy.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany:

a) zapisu pkt 5.1.9. – Kryteria kwalifikacji, Kryterium – „zdolność techniczna i zawodowa" ogłoszenia o zamówieniu w zakresie opisu sposobu oceny spełniania warunku dotyczącego posiadania doświadczenia, tj. warunku z lit. a), przez nadanie zapisowi: „*Uwaga: W przypadku gdy wykonawcy wspólnie ubiegają się o udzielenie zamówienia, Zamawiający uzna warunek określony w pkt. a za spełniony, gdy posiadanie wskazanego doświadczenia wykaże każdy z*

wykonawców, chyba że wykonawca wykaże, za pomocą dowolnych środków dowodowych (w szczególności w postaci zapisów umowy konsorcjalnej), że nie bierze udziału w wykonywaniu części zamówienia, do której posiadanie doświadczenia jest konieczne", następującej treści: „*Uwaga: W przypadku gdy wykonawcy wspólnie ubiegają się o udzielenie zamówienia, Zamawiający uzna warunek określony w pkt. a za spełniony, gdy posiadanie wskazanego doświadczenia wykaże co najmniej jeden z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia*",

b) zapisu Rozdziału 5 ust. 1 pkt 4 Informacji w zakresie opisu sposobu oceny spełniania warunku dotyczącego posiadania doświadczenia, tj. warunku z lit. a), przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia przez nadanie zapisowi: „*Uwaga: W przypadku gdy wykonawcy wspólnie ubiegają się o udzielenie zamówienia, Zamawiający uzna warunek określony w pkt. a za spełniony, gdy posiadanie wskazanego doświadczenia wykaże każdy z wykonawców, chyba że wykonawca wykaże, za pomocą dowolnych środków dowodowych (w szczególności w postaci zapisów umowy konsorcjalnej), że nie bierze udziału w wykonywaniu części zamówienia, do której posiadanie doświadczenia jest konieczne*", następującej treści: „*Uwaga: W przypadku gdy wykonawcy wspólnie ubiegają się o udzielenie zamówienia, Zamawiający uzna warunek określony w pkt. a za spełniony, gdy posiadanie wskazanego doświadczenia wykaże co najmniej jeden z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia*".

Ustalono także, że do Prezesa Izby w ustawowym terminie nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Ustalono także, że 11 lipca 2024 r., zamawiający przesłał Prezesowi Izby oświadczenie, iż uwzględnia zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości. Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie zgłosił przystąpienia w ustawowym terminie żaden wykonawca. Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem, *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca.*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 1 i art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego oraz nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych 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 koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu,*

- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący:……