Sygn. akt:KIO 2684/23

POSTANOWIENIE

z dnia 22 września 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Monika Banaszkiewicz

Protokolant:Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 22 września 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 września 2023 r. przez wykonawcę **RAFDAR sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Stołeczne Warszawa - Zarząd Zieleni m.st. Warszawy**

orzeka:

1.umarza postępowanie odwoławcze;
2.nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 15 000 zł 00gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 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**.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt:KIO 2684/23

....

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

Zamawiający – Miasto Stołeczne Warszawa - Zarząd Zieleni m.st. Warszawy – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Prace ogrodniczo - porządkowe na terenie międzywala Wisły /554,47 ha/ w granicach m.st. Warszawy w ramach tzw. Służby brzegowej" (nr sprawy: 64/PN/2023) Wartość zamówienia jest większa niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 1 września 2023 r. pod numerem nr 2023/S 168-529492.

W dniu 11 września 2023 r. wykonawca RAFDAR sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniuwniósł odwołanie w zakresie wszystkich części objętych przedmiotem Postępowania. Odwołujący wniósł odwołanie od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

1.Sformułowania postanowień Rozdziału VIII pkt 1.4.1. SWZ oraz odpowiednio postanowień Sekcji III pkt III.1.3 Ogłoszenia, odnoszących się do warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganej zdolności technicznej i zawodowej, a polegających na konieczności dysponowania przez wykonawców zainteresowanych udziałem w Postępowaniu doświadczeniem, w ramach jednej lub kilku umów realizowanych nieprzerwalnie przez okres co najmniej kolejnych 8 miesięcy, w zakresie wykonania prac polegających na utrzymaniu terenu zieleni w rozumieniu art. 5 pkt 21) ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, obejmujące pielęgnację zieleni niskiej (trawniki, krzewy, żywopłoty) i pielęgnację zieleni wysokiej:

• dla części I – za kwotę nie mniejszą niż 1 000 000, 00 zł brutto,

• dla części II – za kwotę nie mniejszą niż 800 000, 00 zł brutto.

2.Sformułowania postanowień Rozdziału VIII pkt 1.4.1. SWZ oraz odpowiednio postanowień Sekcji III pkt III.1.3 Ogłoszenia, odnoszących się do warunku udziału w postępowaniu, w zakresie wymaganej zdolności technicznej i zawodowej, a polegających na konieczności dysponowania przez wykonawców zainteresowanych udziałem w Postępowaniu doświadczeniem, w ramach jednej lub kilku umów realizowanych w tym samym czasie, w zakresie wykonania prac polegających na całorocznym utrzymaniu czystości (obejmujących: utrzymanie letnie i zimowe oraz utrzymanie i naprawę małej architektury np. ławki, kosze, murki, schody, nawierzchnie itp.) na terenach ogólnodostępnych o powierzchni łącznie nie mniejszej niż:

• dla części I - 20 ha za kwotę nie mniejszą niż 2 000 000,00 zł brutto;

• dla części II - 150 ha za kwotę nie mniejszą niż 1 000 000,00 zł brutto.

z zaznaczeniem, że wartość wykazanej pojedynczej umowy nie może być mniejsza niż:

• dla części I – 800 000,00 zł brutto;

• dla części II – 500 000,00 zł brutto.

3.Sformułowania postanowień Rozdziału XX pkt 1 SWZ w zakresie w jakim Zamawiający określił kwotę wadium wymaganego w Postępowaniu w wysokości:

• dla części I - 300 000,00 zł (słownie: trzysta tysięcy złotych);

• dla części II – 160 000,00 zł (słownie: sto sześćdziesiąt tysięcy złotych).

4. Zaniechania sformułowania postanowień Rozdziału VIII pkt 1.4.1. SWZ oraz odpowiednio postanowień Sekcji II pkt III.1.3) Ogłoszenia, odnoszących się do warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganej zdolności technicznej i zawodowej, o których mowa w pkt 1 oraz 2 powyżej, w sposób:

4.1. zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,

4.2. proporcjonalny, w tym proporcjonalny do przedmiotu zamówienia,

4.3. umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia w zakresie niezbędnym do realizacji zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.

5. Zaniechania sformułowania Rozdziału XX pkt 1 SWZ, o których mowa w pkt 3 powyżej, w sposób:

5.1. zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,

5.2. proporcjonalny, w tym proporcjonalny do wartości zamówienia,

5.3. zapewniający udział w Postępowaniu wykonawców realnie zainteresowanych uzyskaniem zamówienia objętego przedmiotem Postępowania, jak również dających rękojmię należytego wykonania tegoż zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1.Art. 16 ust. 1 ustawy Pzp poprzez przygotowanie i prowadzenie Postępowania, w zakresie sformułowania kwestionowanych przez Odwołującego postanowień SWZ oraz postanowień Ogłoszenia (w odniesieniu do warunku udziału Postępowaniu oraz wysokości wadium), w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców;

2.Art. 16 ust. 3 ustawy Pzp poprzez sformułowanie kwestionowanych przez Odwołującego postanowień SWZ oraz postanowień Ogłoszenia (w odniesieniu do warunku udziału Postępowaniu oraz wysokości wadium), w sposób nieproporcjonalny;

3.Art. 112 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie kwestionowanych przez Odwołującego postanowień SWZ oraz postanowień Ogłoszenia (w odniesieniu do warunku udziału Postępowaniu) w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz w sposób wykraczający poza wystarczający poziom oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia;

4.Art. 116 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie kwestionowanych przez Odwołującego postanowień SWZ oraz postanowień Ogłoszenia (w odniesieniu do warunku udziału Postępowaniu oraz wysokości wadium) w sposób wykraczający poza niezbędny poziom doświadczenia, umożliwiającego realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.

Odwołujący wniósł o:

1.Uwzględnienie odwołania w całości;

2.Zobowiązanie Zamawiającego do zmiany postanowień SWZ oraz zmiany postanowień Ogłoszenia w następującym zakresie:

2.1 W odniesieniu do postanowień Rozdziału VIII pkt 1.4.1. SWZ oraz odpowiednio postanowień Sekcji III pkt III.1.3 Ogłoszenia poprzez ich sformułowanie w ten sposób aby Zamawiający, w zakresie warunków udziału w Postępowaniu, odnoszących się do zdolności technicznej i zawodowej, dopuścił do udziału w Postępowaniu wykonawcę, który będzie dysponował doświadczeniem w ramach jednej lub kilku umów realizowanych nieprzerwalnie przez okres co najmniej kolejnych 8 miesięcy, w zakresie wykonania prac polegających na utrzymaniu terenu zieleni w rozumieniu art. 5 pkt 21) ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, obejmujące pielęgnację zieleni niskiej (trawniki, krzewy, żywopłoty) i pielęgnację zieleni wysokiej:

• dla części I – za kwotę nie mniejszą niż 500 000, 00 zł brutto;

• dla części II – za kwotę nie mniejszą niż 400 000, 00 zł brutto.

2.2 W odniesieniu do postanowień Rozdziału VIII pkt 1.4.1. SWZ oraz odpowiednio postanowień Sekcji III pkt III.1.3 Ogłoszenia, w ten sposób aby Zamawiający, w zakresie warunków udziału w Postępowaniu, odnoszących się do zdolności technicznej i zawodowej, dopuścił do udziału w Postępowaniu wykonawcę, dopuścił do udziału w Postępowaniu wykonawcę, który będzie dysponował doświadczeniem, w ramach jednej lub kilku umów realizowanych w tym samym czasie w zakresie wykonania prac polegających na całorocznym utrzymaniu czystości na terenach ogólnodostępnych o powierzchni łącznie nie mniejszej niż:

• dla części I - 20 ha za kwotę nie mniejszą niż 1 000 000,00 zł brutto;

• dla części II - 150 ha za kwotę nie mniejszą niż 500 000,00 zł brutto.

2.3 W odniesieniu do postanowień Rozdziału XX pkt 1 SWZ ten sposób, aby wymagana kwota wadium została ustalona w następującej wysokości:

dla części I - 100 000,00 zł (słownie: sto tysięcy złotych);

dla części II – 50 000,00 zł (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych).

3.Obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego wg norm przepisanych.

W dniu 21 września 2023 r. do Prezesa Izby wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu w części zarzutów odwołania, na dowód czego Zamawiający przedłożył ogłoszenie dokonanych zmian oraz komunikat nr 1 potwierdzające dokonanie części żądanych przez Odwołującego zmian.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, ani Odwołującego nie przystąpił żaden wykonawca.

W dniu 21 września 2023 r. do Prezesa Izby wpłynęło oświadczenie Odwołującego o wycofaniu zarzutów nieuwzględnionych przez Zamawiającego tj. w zakresie w jakim przedmiotowe odwołanie nie zostało uwzględnione przez Zamawiającego na mocy oświadczenia z dnia 21 września 2023 r.

Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć, stosownie do dyspozycji art. 522 ust. 3 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b) 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 (Dz. U. 2020 r. poz. 2437), z którego wynika, że koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w części zarzuty przedstawione w odwołaniu i pozostałe zarzuty zostały przez odwołującego wycofane, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu – w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca:.....