

Sygn. akt: KIO 1997/23

**POSTANOWENIE**  
**z dnia 26 lipca 2023 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 26 lipca 2023 r.

w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 lipca 2023 r przez wykonawcę  
**Naprzód Catering spółka z o.o. z siedzibą w Łodzi**

w postępowaniu prowadzonym przez **Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Opolskie Centrum Onkologii im. prof. T.K. w Opolu**

**postanawia:**

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Naprzód Catering spółka z o.o. z siedzibą w Łodzi** kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 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 1997/23

**Uzasadnienie**

Zamawiający: Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Opolskie Centrum Onkologii im. prof. T.K. w Opolu ul. Katowicka 66A, 45-061 Opole prowadzi postępowania w trybie podstawowym z możliwością negocjacji na usługi społeczne o wartości zamówienia poniżej progów unijnych pn. „Świadczenie usług w zakresie całodobowego żywienia pacjentów SP ZOZ Opolskie Centrum Onkologii w Opolu przez okres 16 miesięcy”, ogłoszonego w Biuletynie Zamówień Publicznych 4 lipca 2023 roku nr 2023/BZP 00289439 numer referencyjny: NZ.2800.33.2023-TP.

Odwołujący: Naprzód Catering spółka z o.o. z siedzibą w Łodzi wniósł dnia 10 lipca 2023 roku odwołanie na niezgodną z przepisami ustawy czynność Zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia – tj.:

1.1. niewłaściwego określenia w ogłoszeniu o zamówieniu i Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) warunku udziału polegającego na tym, że Wykonawca winien posiadać aktualną decyzję właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego, stwierdzającego, że zakład/kuchnia, w którym będą przygotowywane posiłki przeznaczone dla pacjentów spełnia konieczne wymagania niezbędne do zapewnienia higieny i właściwej jakości zdrowotnej w zakresie produkcji posiłków oraz usług cateringowych, oraz aktualnej decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego, o spełnieniu przez środek transportu żywności wymogów higieniczno – sanitarnych. jako warunku dotyczącego uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów.

1.2. określenie w załączniku nr 2 do SWZ - Projekcie Umowy wysokości zabezpieczenia należytego wykonania Umowy niezgodnie z przepisami Prawa Zamówień Publicznych

I. zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 112 ust 2 pkt 2) w zw. z art. 16 pkt 1) w zw. z art. 359 pkt 2 w zw. z art. 266 Pzp w zw. z § 7 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy poprzez określenie warunku udziału polegającego na tym, że Wykonawca winien posiadać aktualną decyzję właściwego Państwowego Inspektora

Sanitarnego, stwierdzającego, że zakład/kuchnia, w którym będą przygotowywane posiłki przeznaczone dla pacjentów spełnia konieczne wymagania niezbędne do zapewnienia higieny i właściwej jakości zdrowotnej w zakresie produkcji posiłków oraz usług cateringowych, oraz aktualnej decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego, o spełnieniu przez środek transportu żywności wymogów higieniczno – sanitarnych jako warunku dotyczącego uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów podczas gdy:

1.warunek ten w rzeczywistości nie dotyczy uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej wynikających z odrębnych przepisów (działalności regulowanej), a żądany środek podmiotowy nie jest zgodny z treścią rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy I Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy albowiem warunek ten dotyczy zdolności technicznej;

2.tak zastrzeżony warunek udziału w postępowaniu nie zapewnia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a także ogranicza krąg wykonawców mogących starać się o udzielenie zamówienia.

2.art. 452 ust. 2 w zw. z art. 359 pkt 2 Pzp poprzez określenie w § 9 ust. 1 załącznika nr 2 do SWZ zabezpieczenie należytego wykonania zobowiązania w wysokości 10 % podczas gdy zgodnie z treścią art. 452 ust. 2 Pzp zabezpieczenie należytego wykonania zobowiązania ustala się w wysokości nieprzekraczającej 5% ceny całkowitej podanej w ofercie albo maksymalnej wartości nominalnej zobowiązania zamawiającego wynikającego z umowy.

II.wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1.w zakresie zarzutu nr 1: wykreślenie z ogłoszenia o zamówieniu i SWZ warunku udziału polegającego na tym, że Wykonawca winien posiadać aktualną decyzję właściwego PIS, stwierdzającego, że zakład/kuchnia, w którym będą przygotowywane posiłki przeznaczone dla pacjentów spełnia konieczne wymagania niezbędne do zapewnienia higieny i właściwej jakości zdrowotnej w zakresie produkcji posiłków oraz usług cateringowych, oraz aktualnej decyzji właściwego PIS, o spełnieniu przez środek transportu żywności wymogów higieniczno – sanitarnych i określenie go jako warunek dot. zdolności technicznej lub zawodowej

proponuje:

-usunięcie w ogłoszeniu o zamówienia podpunktu 1.1 pkt 5.4) Sekcji V - Kwalifikacja Wykonawców w rozdziale VIII SWZ oraz dodanie do podpunktu 1.2 pkt 5.4) Sekcji V podpunktu 4) o dotychczasowej treści przewidzianego warunku;

-usunięcie dotychczasowej treści ust. 1 pkt 1.1. Rozdziału VIII SWZ - i dodanie do pkt 1.2. ppkt 4) o dotychczasowej treści przewidzianego warunku;

2. w zakresie zarzutu nr 2: zmianę § 9 ust. 1 załącznika nr 2 do SWZ - Projekt Umowy poprzez nadanie mu treści: "§ 9 Zabezpieczenie należytego wykonania umowy 1.Wykonawca wnosi zabezpieczenie należytego wykonania umowy w formie ... o wartości ... , co stanowi 5 % ceny całkowitej brutto podanej w ofercie."

Dnia 25 lipca 2023 r. odwołujący złożył oświadczenie na piśmie, że cofa odwołanie, wnosi o umorzenie postępowania i zwrot należnej części uiszczanego wpisu.

Izba rozpoznając odwołanie na podstawie art. 568 pkt 1 Ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) wydała postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie § 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 (Dz. U. poz. 2437).

**Przewodniczący: .....**