

Sygn. akt: KIO 3121/21

WYROK
z dnia 22 listopada 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Renata Tubisz

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16.11.2021r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21.10.2021 r. **przez odwołującego:** wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum:** IMPEL Defender Sp. z o.o. z s. Wrocław (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław, IMPEL Safety Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Provider Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Technical Security Sp. z o.o. z s. Wrocław, ITM Poland S.A. z s. Zielona Góra, w postępowaniu prowadzonym **przez zamawiającego:** Skarb Państwa - Jednostka Wojskowa Nr 6021, ul. Żwirki i Wigury 9/13, 00-909 Warszawa.

przy udziale:

- A. wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum:** STEKOP S.A. z s. Warszawa (Lider Konsorcjum) ul. Mołdawska 9, 02-127 Warszawa, STEKOP-OCHRONA Sp. z o.o., z s. Warszawa, **po stronie odwołującego**
- B. wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum:** Ekspert Security Duo sp. z o.o. z s. Warszawa (Lider Konsorcjum) ul. Magazynowa 11A/63, 02-652 Warszawa, Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i Wspólnicy sp. z o.o. sp. k. z s. Zamość; Ekspert Security AP sp. z o.o. z s. Warszawa; Ekspert Security MW sp. z o.o. z s. Warszawa, **po stronie zamawiającego**
- C. wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum:** Ekspert Security Duo sp. z o.o. z s. Warszawa (Lider Konsorcjum) ul. Magazynowa 11A/63, 02-652 Warszawa; Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i Wspólnicy sp. z o.o. sp. k. z s. Zamość; Ekspert Security MW sp. z o.o. z s. Warszawa, **po stronie zamawiającego**

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego **Konsorcjum:** IMPEL Defender Sp. z o.o. z s. Wrocław (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław, IMPEL Safety Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Provider Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Technical Security Sp. z o.o. z s. Wrocław, ITM Poland S.A. z s. Zielona Góra

i

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego **Konsorcjum:** IMPEL Defender Sp. z o.o. z s. Wrocław (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław, IMPEL Safety Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Provider Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Technical Security Sp. z o.o. z s. Wrocław, ITM Poland S.A. z s. Zielona Góra tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od odwołującego **Konsorcjum:** IMPEL Defender Sp. z o.o. z s. Wrocław (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53-111 Wrocław, IMPEL Safety Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Provider Sp. z o.o. z s. Wrocław, IMPEL Technical Security Sp. z o.o. z s. Wrocław, ITM Poland S.A. z s. Zielona Góra kwotę 3.600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz zamawiającego Jednostka Wojskowa Nr 6021, ul. Żwirki i Wigury 9/13, 00-909 Warszawa. tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 2021 r. poz.1129) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Odwołanie

Na podstawie przepisu art. 513 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r.- Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) składamy odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego pn. „Świadczenie usługi ochrony osób i mienia realizowanej przez Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne (SUFO) w całodobowym systemie zmianowym na rzecz pododdziałów gospodarczych Jednostki Wojskowej”.

Określenie przedmiotu zamówienia (numer ogłoszenia): Nr ogłoszenia: DZ. Urz. UE 2021/S 131-349395 z dnia 09 lipca 2021 r.

Wskazanie czynności lub zaniechania czynności Zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy oraz zwięzłe przytoczenie zarzutów:

W postępowaniu dotyczącym **Części nr II i nr IV** Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) **art. 16 pkt. 1** ustawy prawo zamówień publicznych poprzez naruszenie przez Zamawiającego zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców **przy ocenie wniosku o dopuszczenie Wykonawcy Konsorcjum: Ekspert Security Duo Sp. z o.o.; ul. Magazynowa 1 1A lok. 63; 02-652 Warszawa (lider konsorcjum);** Biuro Szybkiej Interwencji Z. Mroczek i wspólnicy Sp. z o. o. Sp. k.; Ekspert Security AP Sp. z o.o. Ekspert Security MW Sp. z o.o. (zwane dalej Konsorcjum Ekspert) oraz decyzji Zamawiającego o **zaproszeniu tego Wykonawcy do składania ofert;**

2) przepisu **art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b)** ustawy prawo zamówień publicznych w związku z **art. 405 ust. 1, ust. 4 i 5, art. 411 ust. 10** ustawy prawo zamówień publicznych poprzez **zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia wniosku o dopuszczenie Wykonawcy - Konsorcjum Ekspert oraz poprzez wadliwą decyzję Zamawiającego o zaproszeniu tego Wykonawcy do składania ofert.**

Wniosek (żądanie) co do rozstrzygnięcia odwołania:

W związku z powyższymi zarzutami wnoszę o:

1) **nakazanie Zamawiającemu uchylenia czynności oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu,**

- 2) **nakazanie Zamawiającemu uchylenia czynności zaproszenia Wykonawcy: Konsorcjum Ekspert do składania ofert,**
- 3) **nakazanie Zamawiającemu dokonania odrzucenia wniosku** o dopuszczenie Wykonawcy: **Konsorcjum Ekspert** na podstawie przepisu art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy prawo zamówień publicznych,
- 4) nakazanie Zamawiającemu **powtórzenia czynności oceny wniosków** o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na zasadach określonych w ogłoszenia

Wskazanie interesu prawnego odwołującego

Odwołujący oświadcza, iż ma interes w złożeniu niniejszego odwołania, ponieważ Odwołujący złożył w postępowaniu ważny wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Odwołujący ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego postanowień ogłoszenia o zamówieniu poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia wniosku o dopuszczenie Wykonawcy Konsorcjum Ekspert oraz przez zaproszenie przez Zamawiającego tego Wykonawcy do składania ofert. W konsekwencji bowiem może się okazać, że Wykonawca Konsorcjum Ekspert złoży ofertę najkorzystniejszą w postępowaniu, mimo że jego wniosek o dopuszczenie winien zostać odrzucony przez Zamawiającego.

uzasadnienie odwołania

Wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych odwołania oraz wskazanie dowodów na ich poparcie.

Odwołujący powziął wiadomość o ocenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w Części nr II i IV w dniu 11 października 2021r. (pismo nr 5451/21 z dnia 11.10.2021r. i pismo nr 5454/21 z dnia 11.10.2021r.). Tym samym niniejsze odwołanie wniesione jest w terminie przez podmiot uprawniony i posiadający interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Odwołujący nie może zgodzić się z taką decyzją Zamawiającego.

Odwołujący stwierdza, że ocena wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu została przeprowadzona przez Zamawiającego z naruszeniem przepisów art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy prawo zamówień publicznych w związku z art. 405 ust. 1, ust. 4 i 5, art. 411 ust. 10 ustawy prawo zamówień publicznych.

1.

Zamawiający w rozdziale V pkt. 2 ppkt 2.3 SWZ postawił następujący warunek udziału w postępowaniu:

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się WYKONAWCY, którzy wykażą spełnienie warunków udziału w postępowaniu art. 112 ust. 2 ustawy Pzp. mogące dotyczyć:

Sytuacji ekonomicznej lub finansowej

Zamawiający uzna spełnienie tego warunku, jeżeli wykonawca wykaże, że posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż: część I zamówienia 2 500 000,00 zł, część II zamówienia 1 000 000,00 zł, część III zamówienia 1 100 000,00 zł, część IV zamówienia 1 150 000,00 zł, część V zamówienia 350 000,00 zł.

Uwaga: W przypadku składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na więcej niż jedną część, wartość środków finansowych lub zdolności kredytowej winna być nie mniejsza niż suma wartości dla tych części.

W przypadku WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia warunk określony wyżej:

może spełnić w całości co najmniej jeden z WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, może wykazać się dowolny WYKONAWCA spośród WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, mogą wykazać się wszyscy WYKONAWCY (łącznie) spośród WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia.

W przypadku wartości posiadanych środków finansowych wrażonych w innej walucie, Zamawiający, w celu oceny spełnienia ww. warunku, dokona przeliczenia tych wartości wg. kursu z dnia upływu złożenia wniosków o dopuszczenie do postępowania na podstawie Tabeli kursów średnich NBP publikowanych na stronie internetowej: <http://www.nbp.pl/home.aspx?c=/ascx/archa.ascx>.

Mając na uwadze powyższe warunki — według Odwołującego Zamawiający wadliwie dokonał oceny wniosku o dopuszczenie wobec niespełnienia warunków „w zakresie zdolności finansowej przez Konsorcjum Ekspert”.

Przedstawione przez Konsorcjum opinie bankowe (zarówno te, złożone wraz z wnioskiem, jak i te złożone na uzupełnienie) nie potwierdzają w żaden sposób spełnienia warunku udziału.

W odpowiedzi na wezwanie (pismo nr 4930/21 z dnia 10.09.2021 r.) do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w w/w postępowaniu dla Części nr 2 Wykonawca przedłożył w dniu 14.09.2021r. informację z banku o posiadanych środkach finansowych. Jednocześnie Wykonawca poinformował, że podczas składania wniosku zostało dołączone potwierdzenie wysokości salda na rachunku bankowym, które potwierdzało, iż na rachunku bankowym znajdują się środki w wysokości 959.165,66 zł oraz Aneks nr 1 do umowy kredytu, który dodatkowo potwierdza, że Spółka posiada otwartą linię kredytową na kwotę 400 tys. zł.

Wykonawca przedstawił potwierdzenie wysokości salda na rachunku bankowym w łącznej wysokości 1.027.917,01 zł na dzień 07.08.2021r.

Łączna kwota środków do dyspozycji Spółki na dzień 07.08.2021r. w oparciu o złożone dokumenty stanowiące załączniki do wniosku wynosiła 1.359.165,66 zł (tj. środki na rachunku w wysokości 959.165,66 zł oraz Aneks nr 1 do umowy kredytu, który dodatkowo potwierdza, że Spółka posiada otwartą linię kredytową na kwotę 400 tys. zł).

Odwołujący podkreśla, że Wykonawca składający wniosek na więcej niż jedną część, winien był wykazać się zdolnością na łączną kwotę, dot. części, na które składa wniosek tj. w przypadku składania wniosku w zakresie części II i IV będzie to kwota 2.150.000 PLN. Podkreślić należy, że Konsorcjum tego nie zrobiło, gdyż z dokumentu potwierdzającego posiadanie otwartej linii kredytowej nie wynika, jaki limit jest jeszcze do wykorzystania w ramach tej otwartej linii, ani jaka jest zdolność kredytowa.

W konsekwencji Zamawiający winien odrzucić wniosek o dopuszczenie w obu zadaniach nr II i nr IV na podstawie przepisu art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy prawo zamówień publicznych.

Zamawiający nie może bowiem prowadzić z Wykonawcą negocjacji w zakresie, której konkretnie części zamówienia dotyczą złożone we wniosku dokumenty bankowe.

2.

Zamawiający w rozdziale V pkt. 2 ppkt 2.4.2 SWZ postawił następujący warunek udziału w postępowaniu:

Zdolności technicznej lub zawodowej. ZAMAWIAJĄCY uzna spełnienie tego warunku, jeżeli WYKONAWCA wykaże, że w zadaniu nr 11:

W skład sił ochronnych wystawianych przez Wykonawcę w kompleksach wojskowych K-4699 i K7886 wchodzi:

na terenie kompleksu wojskowego K-4699 w systemie 24 godzinnym: 1) Dowódca ochrony — 1 (jedna) osoba, 2) Pracownik ochrony — 3 (trzy) osoby,

na terenie kompleksu wojskowego K-7886 w systemie 24 godzinnym:

Grupa interwencyjna (GD -- min. 2 (dwóch) pracowników ochrony oddzielnie dla obu kompleksów:

W ocenie Odwołującego Zamawiający wadliwie dokonał oceny wniosku o dopuszczenie Konsorcjum Ekspert wobec niespełnienia przez Wykonawcę warunków w zakresie zdolności technicznej w odniesieniu do wymogu dysponowania osobami z grupy interwencyjnej przez Konsorcjum Ekspert.

Wykonawca we wniosku nie zadeklarował polegania na zasobach podmiotu trzeciego w tym zakresie, a jednocześnie wskazał we wniosku, że będzie w tym obszarze korzystał z podwykonawstwa, ale podwykonawca nie jest mu na razie znany.

Odwołujący podkreśla, że na potwierdzenie samodzielnego spełniania warunków w zakresie grup interwencyjnych, Wykonawca nie przedłożył żadnego wykazu osób z grupy interwencyjnej. Dodatkowo Odwołujący wskazuje, że nad tabelką z wykazem osób

Wykonawca wpisał, że podwykonawca jest na razie nieznany. Wykonawca nie przedstawił również wykazu wyposażenia dla grupy interwencyjnej.

W ocenie Odwołującego oznacza to, że Wykonawca nie spełnił samodzielnie warunków. Jeżeli samodzielnie nie spełnił warunku, to winien był polegać na zasobach podmiotu trzeciego i przedstawić Zamawiającemu stosowne zobowiązanie do udostępnienia tego zasobu.

Zamawiający wezwał Konsorcjum do wyjaśnień i zasugerował, że Konsorcjum winno wskazać osoby, które będą realizować zadania grupy interwencyjnej spośród osób z wykazu, obejmującego personel liniowy, czym według Odwołującego — Zamawiający naruszył równe traktowanie wykonawców, gdyż przeprowadził z Wykonawcą niedozwolone negocjacje warunków zawartych we wniosku o dopuszczenie.

Odwołujący podkreśla, że po terminie składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu Wykonawca nie może dokonywać żadnych zmian w treści oświadczeń zawartych we wniosku o dopuszczenie, w szczególności dotyczących wprowadzenia podmiotu trzeciego dla potwierdzenia spełniania warunków udziału.

W konsekwencji Zamawiający winien odrzucić wniosek o dopuszczenie na podstawie przepisu art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy prawo zamówień publicznych.

Wobec powyższego Odwołanie zasługuje na uwzględnienie .

Odpowiedź zamawiającego pismo z dnia 15.11.2021r.

Zamawiający:

Skarb Państwa — Jednostka Wojskowa Nr 6021 ul. Żwirki i Wigury 9/13, 00 — 909 Warszawa

e-mail: ozgst.zampub@ron.mil.pl, reprezentowana przez radcę prawnego Z. M. (adres do doręczeń jak zamawiającego)

Odwołujący:

Konsorcjum w składzie:

- 1) Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53— 1 1 1 Wrocław,
- 2) Impel Safety sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 1 1 1 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 3) Impel Provider sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 1 1 1 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 4) Impel Technical Security sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 — 1 1 1 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 5) ITM Poland S.A. ul. Kostrzyńska 3, 65 — 127 Zielona Góra(uczestnik konsorcjum), reprezentowany przez E. S., J. F., e-mail: e.s.@impel.pl, i.f.@rnpel.pl

Przystępujący po stronie zamawiającego

do części II

Konsorcjum w składzie:

- 1) Ekspert Security Duo sp. z o.o.- Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 1 IA lok. 63, 02-652 Warszawa,
 - 2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),
 - 3) Ekspert Security AP sp. z o.o., ul. Krypska 25 lok UI, 04-082 Warszawa(uczestnik konsorcjum),
 - 4) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum),
- reprezentowane przez M. W. — Prokurent, e-mail: expert.ap@wp.pl

Przystępujący po stronie zamawiającego:

do części IV

Konsorcjum w składzie:

- 1) Ekspert Security Duo sp. z o.o.- Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 1 IA lok. 63, 02-652 Warszawa,
- 2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),
- 3) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum), reprezentowane przez M. W. — Prokurent, e-mail: expert.ap@wp.pl

Przystępujący po stronie odwołującego:

Konsorcjum w składzie:

- 1) „STEKOP” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie ul. Mołdawska 9, 02 — 127 Warszawa (Lider Konsorcjum),
 - 2) „STEKOP-OCHRONA” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie ul. Mołdawska 9, 02 — 127 Warszawa (uczestnik konsorcjum), reprezentowane przez pełnomocnika — pracownika A. P. e-mail: a.p.@stekopsa.pl Sygn. akt KIO 3121/21
- Dotyczy:

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego, o wartości szacunkowej przekraczającej równowartość kwoty 428 000 euro, na „Świadczenie usługi ochrony osób i mienia realizowanej przez Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne (SUFO) w całodobowym systemie zmianowym na rzecz pododdziałów gospodarczych Jednostki Wojskowej Nr 6021”, prowadzonego przez Jednostkę Wojskową Nr 6021 (nr sprawy : 14/2021/PO/POIN).

części postępowania nr II i IV

Numer ogłoszenia: 2021/S 131-349395 z dnia 9 lipca 2021 r.

Zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część II: dn. 11.10.2021 r. pismo nr 5451/21

Zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część IV: dn. 11.10.2021 r. pismo nr 5454/21

Odwołanie do części II i IV: dn. 21.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie odwołującego część II: dn. 25.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie zamawiającego część II: dn. 25.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie zamawiającego część IV: dn. 25.10.2021 r.

Działając na podstawie udzielonego pełnomocnictwa (w załączeniu), w imieniu Zamawiającego — Jednostki Wojskowej Nr 6021, reprezentowanej przez dowódcę Pana płk P. M. (decyzja Ministra Obrony Narodowej o wyznaczeniu na stanowisko dowódcy w załączeniu) wnoszę o oddalenie odwołania w całości, tj. zarówno w zakresie części II postępowania, jak i części IV postępowania o zamówienie publiczne.

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego, o wartości zamówienia równej lub przekraczającej progi unijne, na „Świadczenie usługi ochrony osób i mienia realizowanej przez Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne (SUFO) w całodobowym systemie zmianowym na rzecz pododdziałów gospodarczych Jednostki Wojskowej Nr 6021” (nr sprawy: 14/2021/PO/POIN), zgodnie z SWZ - rozdział III Opis przedmiotu zamówienia, z podziałem na pięć (5) części), według jednostek wojskowych i kompleksów przeznaczonych do ochrony.

Zamawiający po dokonaniu oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zakwalifikował do kolejnego etapu — składania ofert:

do części II - 7 Wykonawców (wnioski nr: 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9), a w tym m.in. Wykonawców:

> Konsorcjum: Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), Impel Safety sp. z o.o., Impel Provider sp. z o.o., Impel Technical Security sp. z o.o., I TM Poland S.A. (wniosek nr 3 Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Impel”,

> Konsorcjum: 1.Ekspert Security Duo sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), 2.Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, 3. Ekspert Security AP sp. z o.o., 4.Ekspert

Security MW sp. z o.o.(wniosek nr 5 Przystępującego po stronie Zamawiającego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma z racji liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 4”,

> STEKOP S.A. (Lider Konsorcjum), STEKOP-OCHRONA sp. z o.o. (wniosek nr 9 Przystępującego po stronie Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Stekop”.

do części IV — 8 Wykonawców (wnioski nr: 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9), a w tym m.in. Wykonawców:

> Konsorcjum: Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), Impel Safety sp. z o.o., Impel Provider sp. z o.o., Impel Technical Security sp. z o.o., ITM Poland S.A. (wniosek nr 3 Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Impel”,

> Konsorcjum: 1. Ekspert Security Duo sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), 2.Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, 3.Ekspert Security AP sp. z o.o., 4.Ekspert Security MW sp. z o.o.(wniosek nr 5 Przystępujący po stronie Zamawiającego) zwane dla potrzeb niniejszego pisma z racji liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 4”,

> „STEKOP” S.A. (Lider Konsorcjum), „STEKOP-OCHRONA” sp. z o.o. (wniosek nr 9 Przystępujący po stronie Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Stekop”.

Dowód: zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część II pismo z dnia 11.10.2021 r. Nr 5451/21, zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część IV pismo z dnia 11.10.2021 r. Nr 5454/21.

Zamawiający zauważa natomiast, iż odnośnie części IV, wprowadzie w swoim zawiadomieniu podał jako wykonawcę zaproszonego do składania ofert Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4, podczas, gdy wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w tej części nie składał Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4, lecz Wykonawca Konsorcjum składające się z 3 uczestników konsorcjum (podmiotów):

1) Ekspert Security Duo sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 1 IA lok. 63, 02-652 Warszawa,

2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),

3) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum), zwane dla potrzeb niniejszego pisma z racji liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 3”.

Odwołujący kieruje swoje odwołanie z dnia 21.10.2021 r. zarówno do części II jak i IV postępowania, wskazując na naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

1) art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej jako ustawa Pzp), poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy ocenie wniosku o dopuszczenie Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 oraz decyzji Zamawiającego o zaproszeniu tego Wykonawcy do składania ofert,

2) przepisu art. 146 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp w związku z art. 405 ust. 1, ust. 4 i 5, art. 411 ust. 10 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia wniosku o dopuszczenie Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 oraz poprzez wadliwa decyzje Zamawiającego o zaproszeniu tego wykonawcy do składania ofert.

Jak z powyższego odwołanie Wykonawcy Konsorcjum Impel odnośnie części II postępowania, z racji na ocenę wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 (które złożyły faktycznie wnioski w tej części) można by potraktować za dopuszczalne. Natomiast z punktu oceny zarzutów postawionych do tej części przez Odwołującego Konsorcjum Impel i argumentów podniesionych przez Odwołującego w uzasadnieniu - odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i powinno być oddalone (tj. zamawiający wnosi o oddalenie odwołania w zakresie części II.

Zarzuty podniesione przez Odwołującego odnośnie części IV postępowania z racji ich nieracjonalności, bowiem Odwołujący odnosi się de facto do Wykonawcy, który nie składał w tej części wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, nie mogą w żaden sposób stanowić podstawy odwołania Konsorcjum Impel.

Wobec powyższego Zamawiający, jest upoważniony do twierdzenia, iż Odwołujący Konsorcjum Impel wnosząc odwołanie nie zauważyło, iż faktycznie ocenie Zamawiającego podlegać powinny dwa różne wnioski, złożone wprawdzie przez tożsame podmioty, ale tworzące dwa odrębne konsorcja, tj. Konsorcjum Ekspert 4 (dotyczy części II) i Konsorcjum Ekspert 3 (dotyczy części IV). Odwołujący Konsorcjum Impel nie wniósł skutecznie odwołania co do czynności zaproszenia do składania ofert Konsorcjum Ekspert 3 dla części IV, bowiem nie rozróżnił, że faktycznie w postępowaniu biorą udział zupełnie dwa różne (odrębne) konsorcja.

Podkreślenia wymaga, iż Odwołujący dysponował wszystkimi niezbędnymi dokumentami postępowania (zostały one udostępnione Odwołującemu) dlatego dziwi, iż Odwołujący nie „wyłapał” przedmiotowego niuansu w zakresie odrębności Konsorcjum Ekspert 4 i Konsorcjum Ekspert 3 na etapie przygotowywania odwołania. Gdyby, w tej sytuacji, Odwołujący chciał postawić zarzut, iż to Zamawiający wprowadził go w błąd wskazując w zawiadomieniach Zamawiającego z dnia 1 1.10.2021 r. do części II i części IV tylko na wnioski Konsorcjum Ekspert 4, to nie zmienia to faktu, iż odwołanie Konsorcjum Impel w zakresie części IV jest niedopuszczalne. Konsorcjum Impel jest profesjonalnym Wykonawcą i „graczem” na rynku zamówień publicznych. Konsorcjum do dnia wniesienia odwołania nie negocjało, choć powinno, dokonanej przez Zamawiającego omyłki we wskazanych zawiadomieniach poprzez przywołanie w części II i części IV tego samego podmiotu, tj. Konsorcjum Ekspert 4.

Zamawiający z całą świadomością podkreśla, iż rozpatrywał i oceniał dwa odrębne wnioski, dwóch odrębnych Wykonawców tzw. Konsorcjum Ekspert. Swoją omyłkę w zawiadomieniach Zamawiający może jedynie usprawiedliwić mechaniczną czynnością „kopiuj wklej” tekstu z jednego zawiadomienia do drugiego.

W ocenie Zamawiającego konwalidacja zaistniałej w zawiadomieniu Zamawiającego do części IV omyłki co do przywołania zamiast Konsorcjum Ekspert 3 Konsorcjum Ekspert 4 - pismo z dnia 11.10.2021 r. nr 5454/21, nie może odbyć się, poprzez wniesienie przez Konsorcjum Impel odwołania w tej części, gdyż jak to zostało podkreślone wyżej, odwołanie w tym zakresie, wobec braku rozróżnienia przez Odwołującego, Wykonawców tzw. Konsorcjów Ekspert jest, nieskuteczne.

W ocenie Zamawiającego, gdyby Odwołujący dostrzegł różnicę w Wykonawcach tzw. Konsorcjach Ekspert, powinien zastosować oddzielne zarzuty do każdej z części, co

ewentualnie mogłoby wpływać na ocenę odwołania tak ze strony Zamawiającego jak i Krajowej izby Odwoławczej.

Przypomnieć należy, iż zgodnie z art. 516 ust. 1 ustawy Pzp odwołanie powinno zawierać m.in. (pkt 7) wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy, lub wskazanie zaniechania przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy. Określenie czego odwołanie dotyczy „musi być jasne i precyzyjne, bowiem tylko wskazane czynności lub zaniechania zamawiającego będą przedmiotem kontroli przez KIO w postępowaniu odwoławczym i ewentualnie przez Sąd w przypadku wniesienia skargi do sądu zamówień publicznych” (Prawo zamówień publicznych Komentarz pod redakcją Huberta Nowaka Mateusza Winiarza Urząd Zamówień Publicznych Warszawa 2021 str. 1322 — źródło: https://www.uzp.gov.pl/data/assets/pdf_file/0028/49078/Komentarz-do-Prawa-Zamówień-Publicznych-wersja-uzytkowa.pdf).

W tym miejscu należy również podnieść, iż Odwołujący wskazując naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp (art. 16 pkt 1) ogólnikowo wskazał tylko na naruszenie zasad zapewniającej zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Odwołujący nie uzasadnił w naruszenia przez Zamawiającego ww. zasad. Samo odwołanie się tylko do normy prawnej art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w ocenie Zamawiającego jest nie wystarczające. Powołując się ww. Komentarz do art. 516 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych przywołać należy iż „Zarzuty powinny być precyzyjnie uzasadnione, tak aby nie było wątpliwości co do ich treści. Nieprecyzyjne, ogólne wskazanie przepisu lub okoliczności nie tworzy prawidłowego zarzutu”. Podobny pogląd utrwalił się w orzecznictwie KIO, a także szeroko rozumianej doktrynie.

Rozpatrywanie odwołania, w ocenie Zamawiającego, możliwe jest jedynie co do części II postępowania. W tym przypadku Odwołujący może skutecznie podnosić zarzuty bowiem, wśród wykonawców wskazanych w zawiadomieniu Zamawiającego z dnia 11.10.2021 r. pismo nr 5451/21 i zaproszonych do składania ofert jest m.in. Konsorcjum Ekspert 4, tyle tylko, iż podniesione w uzasadnieniu przez Odwołującego argumenty nie pozwalają na uwzględnienie odwołania w tej części.

Odwołujący argumentuje, iż Konsorcjum Ekspert 4 powinno legitymować się zdolnością finansową lub zdolnością kredytową w łącznej kwocie 2 150 000,00zł, bowiem złożyło wnioski na więcej niż jedną część, a zgodnie z wymogami Zamawiającego wynikającymi z rozdziału V pkt 2 ppkt 3 SWZ w przypadku składania wniosku o dopuszczenie do udziału w

postępowaniu na więcej niż jedną część, wartość środków finansowych lub zdolności kredytowej winna być nie mniejsza niż suma wartości dla tych części (część II 1 000 000,000 część IV 1 150 00,00 zł .

Otóż Konsorcjum Ekspert 4 przedstawiając dowody na spełnienie warunku określonego w rozdziale V pkt 2 ppkt 3 SWZ w części II wykazało, iż posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż 1 000 000 zł. Z dokumentów przedstawionych przez Konsorcjum Ekspert 4 wynika, iż Wykonawca ten legitymuje się potwierdzeniem wysokości salda na rachunku bankowym w łącznej kwocie 1 072 917,01 zł, co spełnia warunek zdolności w zakresie części II.

Ponieważ wnioski do części II i części IV zostały złożone przez dwóch różnych Wykonawców, w ocenie Zamawiającego nie zachodzi okoliczność sumowania wartości zdolności dla obu części.

Zarzut co do odrzucenia przez Zamawiającego wniosku Konsorcjum Ekspert 4 na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp jest chybiony. Konsorcjum Ekspert 4, w ocenie Zamawiającego, spełnia także warunek postawiony w rozdziale V pkt 2 ppkt 2.42. SWZ odnoszący się do zdolności technicznej lub zawodowej Wykonawcy. Odwołujący wskazuje, iż wykonawca Konsorcjum ekspert 4 nie spełnia warunku legitymowania się na terenie kompleksu wojskowego K-7886 w systemie 24 godzinnym Grupą interwencyjną — min. 2 (dwóch) pracowników ochrony oddzielnie dla obu kompleksów. Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 we wniosku do części II nie zadeklarował polegania na zasobach podmiotu trzeciego w tym zakresie (pkt 5 wniosku), jednocześnie w pkt 6 wniosku dotyczącym zamiaru powierzenia Podwykonawcom wykonania części oferowanego zamówienia zastrzegł podwykonawstwo w zakresie doraźnej bezpośredniej ochrony fizycznej realizowanej przez grupę interwencyjną. Wykonawca wskazał także, iż dane podwykonawców nie są znane na tym etapie.

Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 przedłożył natomiast wykaz pracowników ochrony skierowanych do realizacji zadań ochronnych (załącznik 1/2 do pisma z dnia 14.09.2021 r. nr 17972) obejmujący łącznie 33 osoby. Konsorcjum Ekspert 4 nie złożyło odrębnego wykazu osób grupy interwencyjnej.

W tym stanie rzeczy Zamawiający, w trybie art. 128 ust. 4 w zw. z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4 do złożenia wyjaśnień treści złożonych

dokumentów, pismo z dnia 28.09.2021 r. nr 5180/21 skierowane do lidera konsorcjum. W wezwaniu Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy z pytaniem „Które z wskazanych osób w ww. dokumencie zostaną skierowane do realizacji zadań jako grupa interwencyjna?”.

Na przedmiotowe wezwanie Wykonawca konsorcjum Ekspert 4 pismem z dnia 29.09.2021r. przekazało informując, że osoby świadczące usługi w zakresie grupy interwencyjnej zostały ujęte w Wykazie pracowników ochrony skierowanych do realizacji zadań ochronnych — załącznik nr 1/2 - pozycja od nr 27 do nr 32 przy piśmie przesłanym do Zamawiającego z dnia 14.09.2021 r. nr 17972/) i są to osoby od poz. 27 do 32 , tj. Z. A., J. R., Z. K., S. R., A. L. i, S. L. Wykonawca zapewnił, iż ww. osoby posiadają stosowne uprawnienia i doświadczenie zawodowe, wymagane przez Zamawiającego.

Odwołujący twierdzi, iż Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 nie spełnił samodzielnie warunków wynikających z wniosku. Podniósł w uzasadnieniu odwołania dotyczącego tej kwestii, iż Zamawiający naruszył równe traktowanie wykonawców, gdyż przeprowadził z Wykonawcą niedozwolone negocjacje warunków zawartych we wniosku o dopuszczenie.

Zamawiający nie zgadza się z tezą Odwołującego, bowiem we wniosku Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 złożonego do części II, Wykonawca ten jedynie zadeklarował możliwość (sformułowanie z wniosku „zamierzam”) korzystania z podwykonawców w zakresie bezpośredniej ochrony fizycznej realizowanej przez grupę interwencyjną, co zadaniem Zamawiającego nie oznacza, iż Wykonawca ten de facto nie może posiadać własnej grupy interwencyjnej i samodzielnie realizować zadań tej formacji.

Zamawiający poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień w przedmiotowym zakresie nie prowadzi z Wykonawcą żadnych negocjacji warunków zawartych we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Działania Zamawiającego są usprawiedliwione i znajdują oparcie w przywołanych w wezwaniu przepisach ustawy Pzp, tym bardziej, że wykaz osób przedstawionych przez Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4, w stosunku do liczby oczekiwanych (żądanych) przez Zamawiającego pracowników ochrony na terenie kompleksu K7886.

Zamawiający więc w celu wyjaśnienia tej kwestii skierował do Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 zapytanie wyjaśniające.

Odnośnie zaś zarzutu nie wykazania przez Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4 wyposażenia grupy interwencyjnej Zamawiający również nie podziela stanowiska odwołującego. Odwołujący poza ogólnikowym stwierdzeniem odnośnie powyższego nie spełnienia warunku nie przedstawił dalszej swojej argumentacji w tym zakresie. W ocenie Zamawiającego, wprowadzie bardziej klarowne by było, aby Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4, mając własnych pracowników, którzy tworzyć będą grupę interwencyjną, wykazał ich oddzielnie w przedłożonym wykazie, co nie rodziłoby po stronie Zamawiającego konieczności prowadzenia wyjaśnień w tym obszarze, jednakże skierowanie pytania o wyjaśnienie do tego Wykonawcy nie czyni zmiany treści oświadczeń zawartych we wniosku o dopuszczenie. Zamiar korzystania z podwykonawcy, nawet bez konkretnego wskazania takiego podmiotu, Zamawiający rozumie jako możliwość, wprowadzenia takiego podmiotu na każdym etapie np. przy podpisywaniu umowy lub w trakcie jej realizacji.

W tym stanie rzeczy odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i Zamawiający wnosi o jego oddalenie w całości.

Sygn. akt: KIO 3121/21 Stanowisko przystępującego - pismo z dnia 15.11.2021r.

Działając w imieniu Przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego — Konsorcjum w składzie: „STEKOP” spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie (Lider) oraz „STEKOP-OCHRONA” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, w ślad za zgłoszonym przystąpieniem, w uzupełnieniu stanowiska Przystępującego, wskazuję co następuje.

Odwołanie jest zasadne i powinno zostać uwzględnione. Odnosząc się do zarzutów podniesionych przez odwołującego, wskazuję co następuje.

Stan faktyczny

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego o wartości szacunkowej przekraczającej równowartość kwoty 428 000 euro na „Świadczenie usługi ochrony osób i mienia realizowanej przez Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne (SUFO) w całodobowym systemie zmianowym na rzecz pododdziałów gospodarczych Jednostki Wojskowej Nr 6021”, znak sprawy: 14/2021/PO/POIN.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, numer ogłoszenia 2021/S 131-349395, w dniu 9 lipca 2021 r., oraz na platformie zakupowej Zamawiającego. Postępowanie jest prowadzone na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2021 r. — Prawo zamówień publicznych (dalej jako Pzp)

Dowód: Ogłoszenie o zamówieniu (w aktach sprawy)

Zamawiający w dniu 11 października 2021 r. poinformował o wynikach oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w przedmiotowym postępowaniu.

Dowód: Informacja o wynikach oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (w aktach sprawy)

Od czynności Zamawiającego — zaproszenia do składania ofert, odwołanie złożyło Konsorcjum w składzie: Impel Defender spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (Lider Konsorcjum), Impel Safety spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, Impel Provider spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, Impel Technical Security spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ITM Poland spółka akcyjna z siedzibą w Zielonej Górze (dalej jako Odwołujący).

Uzasadnienie prawne

Odwołujący w złożonym odwołaniu zarzucił Zamawiającemu, w części II i IV postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia, naruszenie następujących przepisów:

l) art. 16 pkt 1 Pzp poprzez naruszenie przez Zamawiającego zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy ocenie wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wniosku Wykonawcy — Konsorcjum w składzie Ekspert Security Duo sp. z o.o. z s. w Warszawie (Lider Konsorcjum), Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i Wspólnicy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Zamościu, Ekspert Security AP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Ekspert Security MW spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako Konsorcjum Ekspert), oraz przy decyzji o zaproszeniu tegoż Wykonawcy do składania ofert,

2) art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w zw. z art. 405 ust. 1, 4 i 5, art. 411 ust. 10 Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia wniosku o dopuszczenie Konsorcjum Ekspert oraz wadliwą decyzję o zaproszeniu tegoż Wykonawcy do składania ofert.

Konsorcjum Ekspert nie spełnia warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu, przez co wniosek Wykonawcy o dopuszczenie do udziału w części II i IV postępowania podlega odrzuceniu.

1. Warunek dotyczący określonej sytuacji finansowej lub ekonomicznej

Zgodnie z Sekcją III pkt 2.2. Ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu przewidział warunek udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej zgodnie z następującym brzmieniem:

„Zamawiający uzna spełnienie tego warunku, jeżeli wykonawca wykaże, że posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż: część I zamówienia 2 500 000, 00 zł, część II zamówienia 1 000 000,00 zł, część III zamówienia 1 100 000, 00 zł, część IV zamówienia 1 150 000,00 zł, część V zamówienia 350 000, 00 zł.

Uwaga: W przypadku składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na więcej niż jedną część, wartość środków finansowych lub zdolności kredytowej winna być nie mniejsza niż suma wartości dla tych części.

W przypadku WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia warunek określony wyżej:

Może spełnić w całości co najmniej jeden z WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia,

Może wykazać się dowolny WYKONAWCA spośród WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia,

Mogą wykazać się wszyscy WYKONAWCY (łącznie) spośród WYKONAWCÓW wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia.

W przypadku wartości posiadanych środków finansowych wyrażonych w innej walucie, Zamawiający, w celu oceny spełnienia ww. warunku, dokona przeliczenia tych wartości wg. kursu z dnia upływu złożenia wniosków o dopuszczenie do postępowania na podstawie Tabeli kursówśrednich NBP publikowanych na stronie internetowej: <http://www.nbp.pl/home.aspx?c=/ascx/archa.ascx>.

Minimalny poziom ewentualnie wymaganych standardów: Do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, WYKONAWCA oprócz oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, składa podmiotowe środki dowodowe aktualne na dzień złożenia tj.: informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo - kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, w okresie nie wcześniejszym niż 3 miesiące przed jej złożeniem”.

Zamawiający przewidział powyższy warunek dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej Wykonawcy w rozdziale V ust. 2 pkt 2.3 SWZ.

Dowód: Ogłoszenie o zamówieniu swz (w aktach sprawy) ,

Konsorcjum Ekspert do wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w części II i w części IV przedmiotowego zamówienia przedłożyło dokumenty potwierdzające spełnianie powyższego warunku udziału. Wykonawca do wniosków załączył potwierdzenie wysokości salda na koncie bankowym, na dzień 7 sierpnia 2021 r., w wysokości 959.165,66 zł. przedłożył ponadto Aneks nr I do Umowy o kredyt złotowy w rachunku bankowym nr FT/899/2020/00002008/00 z dnia 23 lipca 2020 r., z którego wynika że Wykonawca posiada otwartą linię kredytową na kwotę 400.000,00 zł.

Dowód: Wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu Konsorcjum Ekspert (w aktach sprawy) w części II i w części IV

Zamawiający dnia 10 września 2021 r. wezwał Konsorcjum Ekspert do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie części II zamówienia, w tym informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo — kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, z uwagi na brak pełnej kwoty wymaganej na dzień złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Dowód: Wezwanie do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych z dnia 10.09.2021 r, w zakresie części II (w aktach sprawy)

Konsorcjum Ekspert w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w dniu 14 września 2021 r. złożyło wyjaśnienia i przedłożyło informację z banku o posiadanych środkach finansowych na rachunku bankowym na łączną kwotę 1.027.917,01 zł (kwota prawidłowo obliczona: 1.072.917,01 zł tj. suma środków na rachunku bieżącym w kwocie 959.165,66 zł i na rachunku VAT w kwocie 113.751,35 zł) na dzień 7 sierpnia 2021 r. Wykonawca jednocześnie wyjaśnił w piśmie 7. dnia 14 września 2021 r., że łączna kwota, którą dysponuje Wykonawca, na dzień 7 sierpnia 2021 r., wynosi 1 .359.165,66 zł (kwota prawidłowo obliczona):1.472.917,01 zł). Wykonawca wskazał, że należy bowiem uwzględnić kwotę zdolności kredytowej wskazaną w Aneksie nr I do Umowy o kredyt złotowy w rachunku bankowym nr FT/899/2020/00002008/OO z dnia 23 lipca 2020 r.

Dowód: Pismo Wykonawcy z dnia 14.09.2021 r. wraz z potwierdzeniem wysokości salda na koncie bankowym (w aktach sprawy)

Zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu dotyczącym sytuacji ekonomicznej lub finansowej Wykonawcy, w przypadku składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na więcej niż jedną część, wartość środków finansowych lub zdolności kredytowej winna być nie mniejsza niż suma wartości dla tych części. Konsorcjum Ekspert powinno więc wykazać się posiadaniem środków finansowych lub zdolności kredytowej nie mniejszej niż 2.150.000,00 zł (suma wartości dla części II i IV zamówienia). Natomiast Wykonawca w przedłożonych dokumentach wykazał, że posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości 1.472.917,01 zł.

Wykonawca nie spełnia więc warunku udziału w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej, a tym samym wniosek złożony przez Konsorcjum Ekspert, zarówno w części II, jak i części IV zamówienia, podlega odrzuceniu na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp.

2. Warunek dotyczący kwalifikacji technicznych i/lub zawodowych

Zgodnie z Sekcją III pkt 2.3. ppkt 2 Ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu przewidział warunek udziału w postępowaniu o udzielenie

zamówienia w odniesieniu do kwalifikacji technicznych i/lub zawodowych zgodnie z następującym brzmieniem:

„[dotyczy części II zamówienia]

W skład sił ochronnych wystawianych przez Wykonawcę w kompleksach wojskowych K-4699 i K- 7886 wchodzi:

Na terenie kompleksu wojskowego K-4699 w systemie 24 godzinnym:

l) Dowódca ochrony — 1 (jedna) osoba, 2) Pracownik ochrony — 3 (trzy) osoby,

Na terenie kompleksu wojskowego K-7886 w systemie 24 godzinnym:

1)Dowódca ochrony — 1 (jedna) osoba, 2) Pracownik ochrony — 3 (trzy) osoby, 3)Grupa interwencyjna (GI) — min. 2 (dwóch) pracowników ochrony oddzielnie dla obu kompleksów; 4)przedstawiciel wykonawcy - obowiązkowa co najmniej jeden dla obu kompleksów lub więcej wg decyzji wykonawcy, czas trwania zmiany ochronnej w systemie całodobowym wynosi 24 godziny, a zmiana ochronna będzie pełniona w godz. 06.00 — 06.00,

Przekazanie zmiany obejmującej odbywać się będzie w godzinach 05.30 06. 00)

Posiadający:

a) co najmniej od 3 lat wpis na listę kwalifikowanego pracownika ochrony,

b) udokumentowane co najmniej 3 letnie doświadczenie zawodowe w obszarze fizycznej ochrony osób i mienia,

c) dostęp do przetwarzania informacji niejawnych o klauzuli „ ZASTRZEŻONE” oraz zaświadczenie stwierdzające odbycie szkolenia w zakresie ochrony informacji niejawnej,

d) legitymacje osoby dopuszczonej do posiadania broni palnej (dotyczy tylko Grupy Interwencyjnej)".

Zamawiający przewidział powyższy warunek dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej Wykonawcy w rozdziale V ust. 2 pkt 2.4 ppkt 2.4.2 S WZ.

Dowód: Ogłoszenie o zamówieniu swz (w aktach sprawy)

Dnia 10 września 2021 r. Zamawiający skierował do Wykonawcy pismo z wezwaniem do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie części II. Zamawiający wezwał Konsorcjum Ekspert do przedłożenia wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia, w tym Wykazu pracowników ochrony grupa interwencyjna (Załącznik nr 1/1).
Dowód: Wezwanie z dnia 10.09.2021 r. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie części II (w aktach sprawy)

Konsorcjum Ekspert dnia 14 września 2021 r. w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego przedłożyło Wykaz pracowników ochrony — grupa interwencyjna (Załącznik nr 1/1). W wykazie tym wykonawca wskazał, że „podwykonawca nie jest znany na etapie składania wniosku”. Wykonawca tym samym nie wykazał spełniania warunku udziału dotyczącego kwalifikacji zawodowych i/lub technicznych w zakresie posiadania grupy interwencyjnej o odpowiednich kwalifikacjach.

Dowód: Wykaz pracowników ochrony — grupa interwencyjna (Załącznik nr 1/1) przedłożony przez Konsorcjum Ekspert w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego (w aktach sprawy)

Następnie Zamawiający skierował do Wykonawcy wezwanie do złożenia wyjaśnień treści złożonych dokumentów tj. wykazu osób, w celu wskazania osób, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia jako grupa interwencyjna.

Dowód: Wezwanie do wyjaśnień treści złożonych dokumentów z dnia 28.09.2021 r. (w aktach sprawy)

Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w piśmie z dnia 29 września 2021 r. wskazał osoby skierowane do realizacji zamówienia jako grupa interwencyjna, przez co uzupełnił Wykaz pracowników ochrony — grupa interwencyjna (Załącznik nr 1/1) w sposób nieuprawniony.

Dowód: Pismo Konsorcjum Ekspert z dnia 29.09.2021 r.

Zgodnie z poglądem Krajowej Izby Odwoławczej wyrażonym między innymi w wyroku z dnia 25 sierpnia 2015 r., z treści dokumentów złożonych wraz z ofertą (bądź uzupełnionych

na wezwanie zamawiającego) ma wynikać spełnienie warunku udziału (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 25 sierpnia 2015 r., sygn. akt: KIO 1741/15) w postępowaniu o udzielenie zamówienia, natomiast wyjaśnienia o jakie może wzywać zamawiający nie mają na celu zmiany oświadczenia złożonego w dokumentach. Wyjaśnienia nie mogą prowadzić do uzupełnienia treści oświadczenia lub dokumentu, która nie została w nich zawarta. Wyjaśnienia podające treść, której nie ma w oświadczeniu lub dokumencie stanowią jego uzupełnienie. Należy mieć na uwadze, że wyjaśnienia nie mogą prowadzić w rzeczywistości do uzupełnienia treści dokumentu, która nie została w nim zawarta. Wyjaśnienia podające treść, której w ogóle nie ma w dokumencie stanowią de facto —jego uzupełnienie. Ma to znaczenie w szczególności, jeżeli uprzednio zamawiający wzywał już do uzupełnienia dokumentów. W takim wypadku naruszona zostaje tzw. zasada jednokrotności wzywania do uzupełnienia określonych dokumentów, albowiem działanie takie pozostaje w kolizji z zasadą uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Mając na uwadze powyższe, odwołanie zasługuje na uwzględnienie – stanowisko przystępującego po stronie odwołującego – konsorcjum STEKOP.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Izba po przeprowadzeniu rozprawy i przyjęciu w poczet materiału dowodowego przywołane w pismach stron i uczestnika, postanowienia SWZ, złożone wnioski jak i rozstrzygnięcie zamawiającego co do zaproszenia do składania ofert, a także złożone wyjaśnienia przed zaproszeniem do złożenia ofert w tym przywołane w odwołaniu i w dalszych pismach złożonych w sprawie, stwierdza następujące ustalenia w sprawie.

Odwołanie złożone zostało przez Konsorcjum wykonawców w składzie:

- 1) Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) ul. Ślężna 118, 53— 1 1 1 Wrocław,
- 2) Impel Safety sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 - 111 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 3) Impel Provider sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 111 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 4) Impel Technical Security sp. z o.o. ul. Ślężna 118, 53 — 111 Wrocław (uczestnik konsorcjum),
- 5) ITM Poland S.A. ul. Kostrzyńska 3, 65 - 127 Zielona Góra(uczestnik konsorcjum),

Przystąpienie po stronie zamawiającego do części II zgłosiło Konsorcjum w składzie:

- 1) Ekspert Security Duo sp. z o.o.- Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 11A lok.

63, 02-652 Warszawa,

- 2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),
- 3) Ekspert Security AP sp. z o.o., ul. Krypska 25 lok Ul, 04-082 Warszawa(uczestnik konsorcjum),
- 4) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum),

Przystąpienie po stronie zamawiającego do części IV zgłosiło Konsorcjum w składzie:

- 1) Ekspert Security Duo sp. z o.o.- Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 11A lok. 63, 02-652 Warszawa,
- 2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),
- 3) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum),

Przystąpienie po stronie odwołującego zgłosiło Konsorcjum w składzie:

- 1) „STEKOP” Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie ul. Mołdawska 9, 02 — 127 Warszawa (Lider Konsorcjum),
- 2) „STEKOP-OCHRONA” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie ul. Mołdawska 9, 02 — 127 Warszawa (uczestnik konsorcjum),

Odwołanie dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego, o wartości szacunkowej przekraczającej równowartość kwoty 428 000 euro, na „Świadczenie usługi ochrony osób i mienia realizowanej przez Specjalistyczne Uzbrojone Formacje Ochronne (SUFO) w całodobowym systemie zmianowym na rzecz pododdziałów gospodarczych Jednostki Wojskowej Nr 6021”, prowadzonego przez Jednostkę Wojskową Nr 6021 (nr sprawy : 14/2021/PO/POIN).

Odwołanie dotyczy części zamówienia: nr II i IV

Numer ogłoszenia o zamówieniu w Dz. Urz. UE : 2021/S 131-349395 z dnia 9 lipca 2021 r.

Zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część II: dn. 11.10.2021 r. pismo nr 5451/21

Zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część IV: dn. 11.10.2021 r. pismo nr 5454/21

Odwołanie do części II i IV: dn. 21.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie odwołującego część II: dn. 25.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie zamawiającego część II: dn. 25.10.2021 r.

Przystąpienie po stronie zamawiającego część IV: dn. 25.10.2021 r.

Izba stwierdza terminowe wniesienie odwołania jak i przystąpień.

Nie zgłoszono zastrzeżeń do zgłoszonych przystąpień, ani opozycji.

Izba dopuściła przystępujących do postępowania odwoławczego.

Nie zgłoszono wniosków o odrzucenie odwołania.

Izba nie stwierdziła przesłanek ustawowych do odrzucenia odwołania.

We wstępnej części uzasadnienia Izba przedstawiła pisemne wystąpienia: odwołanie, odpowiedź na odwołanie oraz stanowisko przystępującego po stronie odwołującego.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości, tj. zarówno w zakresie części II zamówienia, jak i części IV zamówienia.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, w trybie przetargu ograniczonego, o wartości zamówienia równej lub przekraczającej progi unijnej, z podziałem na pięć (5) części, według jednostek wojskowych i kompleksów przeznaczonych do ochrony. Odwołanie dotyczy części: II i IV zamówienia.

Zamawiający po dokonaniu oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zakwalifikował do kolejnego etapu — składania ofert:

do części II - 7 Wykonawców (wnioski nr: 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9), a w tym m.in. Wykonawców:

> Konsorcjum: Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), Impel Safety sp. z o.o., Impel Provider sp. z o.o., Impel Technical Security sp. z o.o., I TM Poland S.A. (wniosek nr 3 Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Impel”,

> Konsorcjum: 1.Ekspert Security Duo sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), 2.Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, 3. Ekspert Security AP sp. z o.o., 4.Ekspert Security MW sp. z o.o.(wniosek nr 5 Przystępującego po stronie Zamawiającego) - zwane

dla potrzeb niniejszego pisma z racji liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 4”,

> STEKOP S.A. (Lider Konsorcjum), STEKOP-OCHRONA sp. z o.o. (wniosek nr 9 Przystępującego po stronie Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Stekop”.

do części IV — 8 Wykonawców (wnioski nr: 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9), a w tym m.in. Wykonawców:

> Konsorcjum: Impel Defender sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), Impel Safety sp. z o.o., Impel Provider sp. z o.o., Impel Technical Security sp. z o.o., ITM Poland S.A. (wniosek nr 3 Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Impel”,

> Konsorcjum: 1. Ekspert Security Duo sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), 2. Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, 3. Ekspert Security AP sp. z o.o., 4. Ekspert Security MW sp. z o.o. (wniosek nr 5 Przystępujący po stronie Zamawiającego) zwane dla potrzeb niniejszego pisma z racji liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 4”,

> „STEKOP” S.A. (Lider Konsorcjum), „STEKOP-OCHRONA” sp. z o.o. (wniosek nr 9 Przystępujący po stronie Odwołującego) - zwane dla potrzeb niniejszego pisma „Konsorcjum Stekop”.

Podstawa ustaleń: zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część II pismo z dnia 11.10.2021 r. Nr 5451/21, zawiadomienie o wyniku I etapu postępowania część IV pismo z dnia 11.10.2021 r. Nr 5454/21 – w aktach sprawy.

Zamawiający przyznał w odpowiedzi na odwołanie, że odnośnie części IV, w zawiadomieniu podał jako wykonawcę zaproszonego do składania ofert Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4, podczas, gdy wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w tej części nie składał Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4, lecz Wykonawca Konsorcjum składające się z 3 uczestników konsorcjum (podmiotów) i tak:

1) Ekspert Security Duo sp. z o.o.- Lider Konsorcjum, ul. Magazynowa 11A lok. 63, 02-652 Warszawa,

2) Biuro Szybkiej Interwencji Z. M. i wspólnicy sp. z o.o. sp.k, ul. Szopena 3, 22-400 Zamość (uczestnik konsorcjum),

3) Ekspert Security MW sp. z o.o. , ul. Krypska 25 lok. U 1, 04-082 Warszawa (uczestnik konsorcjum),

zwane dla potrzeb niniejszej sprawy z racji składu i liczby uczestników konsorcjum „Konsorcjum Ekspert 3” - część IV zamówienia.

Podsumowując do części II zamawiający faktycznie zakwalifikował „Konsorcjum Ekspert 4”, a do części IV zamawiający faktycznie zakwalifikował „Konsorcjum Ekspert 3”, co jest zgodne ze złożonymi wnioskami o dopuszczenie do postępowania w przetargu ograniczonym – I etap postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący nie dostrzegł nieścisłości w zawiadomieniu zamawiającego z dnia 11.10.2021r. i złożył odwołanie w dniu 21.10.2021 r. zarówno do części II jak i IV zamówienia, przywołując „Konsorcjum Ekspert 4” do obydwu części (II i IV) zarzucając naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

1) art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy ocenie wniosku o dopuszczenie wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 oraz decyzji zamawiającego o zaproszeniu tego wykonawcy do składania ofert,

2) przepisu art. 146 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp w związku z art. 405 ust. 1, ust. 4 i 5, art. 411 ust. 10 ustawy Pzp przez zaniechanie przez zamawiającego odrzucenia wniosku o dopuszczenie wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 oraz przez wadliwą decyzję zamawiającego o zaproszeniu tego wykonawcy do składania ofert.

Słusznie w tej sytuacji zamawiający podniósł, że odwołanie do części II zamówienia, z racji oceny wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia Konsorcjum Ekspert 4 (które złożyło faktycznie wniosek w tej części) można potraktować za dopuszczalne. Natomiast z punktu oceny zarzutów postawionych do tej części przez odwołującego i argumentów podniesionych w uzasadnieniu - odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i powinno być oddalone. Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w zakresie części II zamówienia.

Słusznie w odpowiedzi na odwołanie zamawiający podnosi, że zarzuty odwołania do części IV zamówienia z powodu ich nieracjonalności, bowiem odwołujący odnosi się de facto do wykonawcy, który nie składał w tej części wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie mogąc w żaden sposób stanowić podstawy odwołania, ponieważ do części IV Konsorcjum Ekspert 4 nie składał wniosku. Wniosek do części IV zamówienia składało Konsorcjum Ekspert 3.

Izba podziela stanowisko zamawiającego, że odwołujący wnosząc odwołanie nie zauważył, iż faktycznie ocenie zamawiającego podlegały dwa różne wnioski, złożone przez podmioty tworzące dwa odrębne konsorcja, tj. Konsorcjum Ekspert 4 (dotyczy części II) i Konsorcjum Ekspert 3 (dotyczy części IV).

Odwołujący nie wniósł skutecznie odwołania co do czynności zaproszenia do składania ofert Konsorcjum Ekspert 3 dla części IV, ponieważ nie rozróżnił, że faktycznie w postępowaniu biorą udział zupełnie dwa różne (odrębne) konsorcja.

Słusznie zamawiający twierdzi, że odwołujący dysponując wszystkimi niezbędnymi dokumentami postępowania (zostały one udostępnione odwołującemu) nie „wyłapał” przedmiotowego niuansu w zakresie odrębności Konsorcjum Ekspert 4 i Konsorcjum Ekspert 3 na etapie przygotowywania odwołania.

Bez względu na to, że to zamawiający przyczynił się do omyłki odwołującego co do wykonawcy, który został dopuszczony w I etapie postępowania, to nie zmienia to faktu, że odwołanie w zakresie części IV jest niedopuszczalne.

Odwołujący jest profesjonalnym Wykonawcą i „graczem” na rynku zamówień publicznych. Odwołujący do dnia wniesienia odwołania nie zauważył, a powinien o dokonanej przez zamawiającego omyłce we wskazanych zawiadomieniach przez przywołanie w części II i części IV tego samego podmiotu, tj. Konsorcjum Ekspert 4.

Powyższa omyłka obciąża odwołującego, jako wnoszącego odwołanie.

Jak zamawiający oświadczył w odpowiedzi na odwołanie, rozpatrywał i oceniał dwa odrębne wnioski, dwóch odrębnych Wykonawców tzw. Konsorcjum Ekspert to jest „Konsorcjum Ekspert 4” i „Konsorcjum Ekspert 3”. Swoją omyłkę w zawiadomieniach zamawiający wyjaśnił mechaniczną czynnością „kopiuj - wklej” tekstu z jednego

zawiadomienia do drugiego. W ocenie Izby powyższa omyłka zamawiającego, nie zwalnia z odpowiedzialności odwołującego, który wniósł odwołanie wobec wykonawcy, który nie złożył wniosku na IV część zamówienia.

Izba podziela stanowisko zamawiającego, że odwołanie do części IV zamówienia z powyższych względów jest bezskuteczne a zarzuty odwołania są nieuprawnione, ponieważ zostały podniesione wobec nieistniejącego w tej części zamówienia wykonawcy.

Tak więc rozpoznanie odwołania możliwe jest jedynie co do części II zamówienia. W tym przypadku odwołujący może skutecznie podnosić zarzuty bowiem, wśród wykonawców wskazanych w zawiadomieniu zamawiającego z dnia 11.10.2021 r. pismo nr 5451/21 i zaproszonych do składania ofert jest m.in. Konsorcjum Ekspert 4, tyle tylko, że podniesione w uzasadnieniu przez odwołującego argumenty nie pozwalają na uwzględnienie odwołania w tej części, co słusznie podniósł zamawiający w odpowiedzi na odwołanie.

Izba również podziela w tym zakresie stanowisko zamawiającego i przywołuje jego argumentację z odpowiedzi na odwołanie, uznając ją za własną.

„Odwołujący argumentuje, iż Konsorcjum Ekspert 4 powinno legitymować się zdolnością finansową lub zdolnością kredytową w łącznej kwocie 2 150 000,00zł, bowiem złożyło wnioski na więcej niż jedną część, a zgodnie z wymogami Zamawiającego wynikającymi z rozdziału V pkt 2 ppkt 3 SWZ w przypadku składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na więcej niż jedną część, wartość środków finansowych lub zdolności kredytowej winna być nie mniejsza niż suma wartości dla tych części (część II 1 000 000,000 część IV 1 150 00,00 zł).

Otóż Konsorcjum Ekspert 4 przedstawiając dowody na spełnienie warunku określonego w rozdziale V pkt 2 ppkt 3 SWZ w części II wykazało, iż posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż 1 000 000 zł. Z dokumentów przedstawionych przez Konsorcjum Ekspert 4 wynika, iż Wykonawca ten legitymuje się potwierdzeniem wysokości salda na rachunku bankowym w łącznej kwocie 1 072 917,01 zł, co spełnia warunek zdolności w zakresie części II.

Ponieważ wnioski do części II i części IV zostały złożone przez dwóch różnych Wykonawców, w ocenie Zamawiającego nie zachodzi okoliczność sumowania wartości zdolności dla obu części.

Zarzut co do odrzucenia przez Zamawiającego wniosku Konsorcjum Ekspert 4 na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp jest chybiony. Konsorcjum Ekspert 4, w ocenie Zamawiającego, spełnia także warunek postawiony w rozdziale V pkt 2 ppkt 2.42. SWZ odnoszący się do zdolności technicznej lub zawodowej Wykonawcy. Odwołujący wskazuje, iż wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 nie spełnia warunku legitymowania się na terenie kompleksu wojskowego K-7886 w systemie 24 godzinnym Grupą interwencyjną — min. 2 (dwóch) pracowników ochrony oddzielnie dla obu kompleksów. Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 we wniosku do części II nie zadeklarował polegania na zasobach podmiotu trzeciego w tym zakresie (pkt 5 wniosku), jednocześnie w pkt 6 wniosku dotyczącym zamiaru powierzenia Podwykonawcom wykonania części oferowanego zamówienia zastrzegł podwykonawstwo w zakresie doraźnej bezpośredniej ochrony fizycznej realizowanej przez grupę interwencyjną. Wykonawca wskazał także, iż dane podwykonawców nie są znane na tym etapie.

Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 przedłożył natomiast wykaz pracowników ochrony skierowanych do realizacji zadań ochronnych (załącznik 1/2 do pisma z dnia 14.09.2021 r. nr 17972) obejmujący łącznie 33 osoby. Konsorcjum Ekspert 4 nie złożyło odrębnego wykazu osób grupy interwencyjnej.

W tym stanie rzeczy Zamawiający, w trybie art. 128 ust. 4 w zw. z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4 do złożenia wyjaśnień treści złożonych dokumentów, pismo z dnia 28.09.2021 r. nr 5180/21 skierowane do lidera konsorcjum. W wezwaniu Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy z pytaniem „Które z wskazanych osób w ww. dokumencie zostaną skierowane do realizacji zadań jako grupa interwencyjna?”.

Na przedmiotowe wezwanie Wykonawca konsorcjum Ekspert 4 pismem z dnia 29.09.2021 r. przekazało informując, że osoby świadczące usługi w zakresie grupy interwencyjnej zostały ujęte w Wykazie pracowników ochrony skierowanych do realizacji zadań ochronnych — załącznik nr 1/2 - pozycja od nr 27 do nr 32 przy piśmie przesłanym do Zamawiającego z dnia 14.09.2021 r. nr 17972/) i są to osoby od poz. 27 do 32, tj. Z. A., J. R., Z. K., S.R., A. L., S. L. Wykonawca zapewnił, iż ww. osoby posiadają stosowne uprawnienia i doświadczenie zawodowe, wymagane przez Zamawiającego.

Odwołujący twierdzi, iż Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4 nie spełnił samodzielnie warunków wynikających z wniosku. Podniósł w uzasadnieniu odwołania dotyczącego tej kwestii, iż Zamawiający naruszył równe traktowanie wykonawców, gdyż przeprowadził z Wykonawcą niedozwolone negocjacje warunków zawartych we wniosku o dopuszczenie.

Zamawiający nie zgadza się z tezą Odwołującego, bowiem we wniosku Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 złożonego do części II, Wykonawca ten jedynie zadeklarował możliwość (sformułowanie z wniosku „zamierzam”) korzystania z podwykonawców w zakresie bezpośredniej ochrony fizycznej realizowanej przez grupę interwencyjną, co zadaniem Zamawiającego nie oznacza, iż Wykonawca ten de facto nie może posiadać własnej grupy interwencyjnej i samodzielnie realizować zadań tej formacji.

Zamawiający poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień w przedmiotowym zakresie nie prowadzi z Wykonawcą żadnych negocjacji warunków zawartych we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Działania Zamawiającego są usprawiedliwione i znajdują oparcie w przywołanych w wezwaniu przepisach ustawy Pzp, tym bardziej, że wykaz osób przedstawionych przez Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4, w stosunku do liczby oczekiwanych (żądanych) przez Zamawiającego pracowników ochrony na terenie kompleksu K7886.

Zamawiający więc w celu wyjaśnienia tej kwestii skierował do Wykonawcy Konsorcjum Ekspert 4 zapytanie wyjaśniające.

Odnośnie zaś zarzutu nie wykazania przez Wykonawcę Konsorcjum Ekspert 4 wyposażenia grupy interwencyjnej Zamawiający również nie podziela stanowiska odwołującego. Odwołujący poza ogólnikowym stwierdzeniem odnośnie powyższego nie spełnienia warunku nie przedstawił dalszej swojej argumentacji w tym zakresie. W ocenie Zamawiającego, wprawdzie bardziej klarowne by było, aby Wykonawca Konsorcjum Ekspert 4, mając własnych pracowników, którzy tworzyć będą grupę interwencyjną, wykazał ich oddzielnie w przedłożonym wykazie, co nie rodziłoby po stronie Zamawiającego konieczności prowadzenia wyjaśnień w tym obszarze, jednakże skierowanie pytania o wyjaśnienie do tego Wykonawcy nie czyni zmiany treści oświadczeń zawartych we wniosku o dopuszczenie. Zamiar korzystania z podwykonawcy, nawet bez konkretnego wskazania takiego podmiotu, Zamawiający rozumie jako możliwość, wprowadzenia takiego podmiotu na każdym etapie np. przy podpisywaniu umowy lub w trakcie jej realizacji.

W związku z powyższym odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, odwołujący nie udowodnił naruszenia przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu. Skoro zarzuty odwołania nie potwierdziły się, nie zasługuje ono na uwzględnienie, zgodnie z art. 554 ust.1 pkt 1 nowej ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art.557 i art.574 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) stosownie do jego wyniku, zgodnie z § 8 ust. 1 w zw. z § 5 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając w poczet postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania, uiszczony przez odwołującego w kwocie 15.000,00 złotych i kwotę 3.600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz zamawiającego tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego.

Przewodniczący:.....