

Sygn. akt: KIO 548/19

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 9 kwietnia 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Jolanta Markowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 9 kwietnia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 marca 2019 r. przez wykonawcę: **STV Polska Sp. z o.o., ul. Moniuszki 7, 40-005 Katowice**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **2 Regionalna Baza Logistyczna, ul. Marsa 110, 04-470 Warszawa**,

**postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. dokonać zwrotu kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: **STV Polska Sp. z o.o., ul. Moniuszki 7, 40-005 Katowice** uiszczoney tytułem wpisu od odwołania.

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

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Zamawiający, 2 Regionalna Baza Logistyczna z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na „usługę wykonania badań diagnostycznych amunicji i jej elementów”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr: 2019/S 058- 135373 z dnia 22 marca 2019 r.

Wykonawca STV Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, na podstawie art. 182 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.), dalej „Pzp” wniósł odwołanie wobec treści postanowień ogłoszenia o zamówieniu w następującym zakresie:

- 1) pkt III.1.3) ppkt 1.2. w zakresie wymogu, aby w przypadku gdy wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu składają 2 lub więcej podmiotów (wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia, np. konsorcja, spółki cywilne) warunek kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej winien spełniać każdy z wykonawców samodzielnie;
- 2) pkt III.2.1) ppkt 1.1. lit. b w zakresie wymogu, aby wykonawca był instytutem badawczym, którego działalność uregulowana jest w art. 1 i 2 ustawy z dnia 20 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 736 z późn. zm.);
- 3) pkt III.2.1.) ppkt 6.1. w zakresie wymogu, aby warunek określony w pkt 1.1. sekcji III.2.1) spełniał każdy z wykonawców samodzielnie.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 23 ust. 3 i ust. 5 Pzp, poprzez nieuzasadnione obiektywnie i nie wynikające z charakteru zamówienia oraz nieproporcjonalne wymaganie, aby w przypadku gdy wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu składają wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia warunek kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej spełniał każdy z wykonawców samodzielnie;
- 2) art. 22 ust. 1a oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 1 Pzp ,poprzez wprowadzenie nadmiernego i nieproporcjonalnego do przedmiotu zamówienia warunku udziału w postępowaniu w postaci wymogu, aby wykonawca składający wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu był (posiadał formę prawną) instytutem badawczym, którego działalność uregulowana jest w art. 1 i 2 ustawy z dnia 20 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 736 z późn. zm.).

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany ogłoszenia w następujący sposób:

1) zmianę ogłoszenia poprzez zmianę treści pkt III.1.3) ppkt 1.2. na następującą: „warunek kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów - winien spełniać Wykonawca, który bezpośrednio będzie wykonywał czynności, dla których konieczne jest posiadanie kompetencji lub uprawnień określonych w pkt II.2.1) ppkt 1.1 ogłoszenia" oraz zmianę treści pkt III.2.1) ppkt 6.1. ogłoszenia na następującą: warunek określony w punkcie 1.1. niniejszej sekcji winien spełniać Wykonawca który bezpośrednio będzie wykonywał czynności, dla których konieczne jest posiadanie kompetencji lub uprawnień określonych w punkcie 1.1 niniejszej sekcji";

2) zmianę ogłoszenia poprzez usunięcie z pkt III.2.1) ogłoszenia ppkt 1.1. lit. b o treści: „Wykonawca jest instytutem badawczym, którego działalność uregulowana jest w art. 1 i 2 ustawy z dnia 30.4.2010 r. o instytutach badawczych (Dz.U. 2018.736 j.t.). Na potwierdzenie, Zamawiający żąda odpisu z właściwego rejestru lub z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub ewidencji, że wykonawca jest instytutem badawczym."

oraz zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według faktury i potwierdzenia poniesionych kosztów, jakie zostaną złożone podczas rozprawy.

Odwołujący podniósł, że w dniu 22 marca 2019 r. Zamawiający ogłosił o zamówieniu w postępowaniu o udzieleniu zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na usługę wykonania badań diagnostycznych amunicji i jej elementów. W ocenie Odwołującego, postanowienia ogłoszenia w zakresie warunków udziału w postępowaniu w istotny sposób naruszają równy dostęp do zamówienia wykonawców, którzy są w stanie je zrealizować, mają charakter dyskryminujący i nieproporcjonalny, ograniczając konkurencję.

W ocenie Odwołującego, aby zagwarantować równy udział wykonawcom w dostępie do zamówienia oraz zapewnić proporcjonalność warunków udziału w postępowaniu, a także usunąć wewnętrzną sprzeczność ogłoszenia w zakresie jedynie teoretycznego dostępu do zamówienia wykonawcom zagranicznym, Zamawiający powinien usunąć wymóg, aby wykonawca był instytutem badawczym, którego działalność uregulowana jest w polskiej ustawie z dnia 20 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 736 z późn. zm.).

Ponadto, z uwagi na ogólną zasadę dopuszczalności łączenia potencjału wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia określonej w art. 23 ust. 3 Pzp brak jest uzasadnionych podstaw, aby wymagać od każdego z wykonawców posiadania kompetencji i uprawnień określonych w pkt III.2.1) ppkt 1.1. ogłoszenia także w przypadku

gdy dany wykonawca nie będzie wykonywał w ramach realizacji zamówienia czynności, dla których wymagane jest posiadanie tych uprawnień.

Odwołujący wyjaśnił, że w związku z powyższym Odwołujący wniósł o zmianę pkt III.1.3) ppkt 1.2. oraz III.2.1) ppkt 6.1. ogłoszenia w taki sposób, aby posiadanie kompetencji i uprawnień określonych w pkt III.2.1) ppkt 1.1 było wymagane wyłącznie od tych wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, którzy będą bezpośrednio wykonywać czynności, dla których konieczne jest posiadanie kompetencji lub uprawnień określonych w tym punkcie ogłoszenia.

W dniu 29 marca 2019 r. Zamawiający zamieścił kopię odwołania na stronie internetowej Zamawiającego, umożliwiając zainteresowanym wykonawcom zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W terminie trzech dni od dnia 29 marca 2019 r., określonym w art. 185 ust. 2 Pzp, żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego, w tym po stronie zamawiającego.

W dniu 8 kwietnia 2019 r. Zamawiający przesłał drogą elektroniczną, a w dniu 9 kwietnia 2019 r. złożył w formie pisemnej, do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo z dnia 8 kwietnia 2019 r. zawierające oświadczenie Zamawiającego, iż uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego.

Biorąc pod uwagę powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

Izba orzekła o kosztach postępowania odwoławczego stosownie do art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 lit.a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 972). Izba postanowiła o zwrocie na rzecz Odwołującego kwoty uiszczanego wpisu.

**Przewodniczący:** .....