

Sygn. akt: KIO 2092/19

POSTANOWIENIE

z dnia 29 października 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 29 października 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu w dniu 17 października 2019 r. przez wykonawcę **Polska Grupa Zbrojeniowa S.A., ul. J. Malczewskiego 24, 26-609 Radom** w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - Inspektorat Uzbrojenia, ul. Królewska 1/7, 00-909 Warszawa**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Polska Grupa Zbrojeniowa S.A., ul. J. Malczewskiego 24, 26-609 Radom** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 poz. 1843) 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

Skarb Państwa - Inspektorat Uzbrojenia (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu ograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę taktycznych systemów symulacji pola walki. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 26 sierpnia 2019 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod pozycją 2019/S 163-401573.

W dniu 17 października 2019 r. wykonawca Polska Grupa Zbrojeniowa S.A. (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

- 1) nieprawidłowego określenia przedmiotu zamówienia będącego następstwem zmiany ogłoszenia z dnia 8 października 2019 r., co uniemożliwia ustalenie, co jest przedmiotem niniejszego zamówienia oraz potencjału wymaganego do udziału w niniejszym postępowaniu i realizacji zamówienia;
- 2) zaniechania ustalenia terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, który umożliwiłby wykonawcom rzetelne przygotowanie ww. wniosku, w tym analizę i sprawdzenie dokumentów i informacji koniecznych do ustalenia zasad udziału wykonawcy w niniejszym postępowaniu (samodzielnie czy w ramach konsorcjum) oraz opracowania racjonalnego ekonomicznie wniosku;
- 3) ustalenia warunków udziału w niniejszym postępowaniu w zakresie zdolności technicznej w sposób nieproporcjonalny i nieadekwatny do przedmiotu zamówienia;
- 4) narzucenia wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie niniejszego zamówienia zakresu pełnomocnictwa, które zostanie udzielane liderowi konsorcjum;
- 5) prowadzenia postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców oraz z naruszeniem zasad proporcjonalności i przejrzystości, tj. nieprawidłowego oznaczenia przedmiotu zamówienia, który uniemożliwia

potencjalnym wykonawcom (w tym Odwołującemu) ustalenie rzeczywistych potrzeb Zamawiającego oraz potencjału wymaganego do udziału w niniejszym postępowaniu i realizacji zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 48 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez nieprawidłowe określenie przedmiotu zamówienia w ogłoszeniu o zamówieniu, tj. brak informacji o liczbie systemów i symulatorów będących przedmiotem zamówienia oraz jednoznacznego wskazania rodzajów symulatorów podlegających dostawie w ramach Części nr I zamówienia (sekcja 11.1.5 ogłoszenia);
- art. 48 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 9a ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 131ia pkt 5 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez ustalenie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, który uniemożliwia wykonawcom rzetelne przygotowanie ww. wniosku, w tym analizę i sprawdzenie dokumentów i informacji koniecznych do ustalenia zasad udziału wykonawcy w niniejszym postępowaniu (samodzielnie czy w ramach konsorcjum) oraz opracowania racjonalnego ekonomicznie wniosku, tj. niewyznaczenie dodatkowego i niezbędnego czasu na sprawdzenie i zapoznanie się ze zmianami ogłoszenia z dnia 8 października 2019 r., które mają istotne znaczenie dla przygotowania wniosku (sekcja IV.3.4 ogłoszenia);
- art. 22 ust. 1a ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz nadmierny w stosunku do poziomu koniecznego do oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania niniejszego zamówienia (sekcja II 1.2.3 ogłoszenia);
- art. 23 ust. 2 ustawy Pzp poprzez ustalenie w pkt 3 wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, obowiązku umocowania przez wykonawców ubiegających się wspólnie o przedmiotowe zamówienie pełnomocnika łącznie do reprezentowania i do zawarcia umowy (pkt 3 wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu);
- art. 186 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykonania czynności zgodnie z zarzutami i żądaniem zawartymi w odwołaniu Thales Polska Sp. z o.o. z dnia 5 września 2019 r., tj. zaniechanie ustalenia warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności finansowej i technicznej oraz terminu składania wniosków o dopuszczenie do postępowania na poziomie wnioskowanym w odwołaniu z dnia 5 września 2019 r., pomimo że Zamawiający - w odpowiedzi na odwołanie - uwzględnił w całości wszystkie zarzuty przedstawione w tym

odwołaniu, co stanowi naruszenie zasad przejrzystości i proporcjonalności postępowania, a także zasady równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniosk o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności zmiany ogłoszenia o zamówieniu z dnia 8 października 2019 r.;
- 2) nakazanie Zamawiającemu, z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji, przejrzystości i proporcjonalności oraz zarzutów przedstawionych w niniejszym odwołaniu, powtórzenia czynności zmiany ogłoszenia o zamówieniu w zakresie określonym w pkt 3 poniżej;
- 3) nakazanie Zamawiającemu dokonania następujących zmian w treści ogłoszenia o zamówieniu, które spowodują usunięcie naruszeń przepisów Pzp wskazanych w odwołaniu:
 - a) zmianę terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu na dzień 15 grudnia 2019 r. (sekcja IV.3.4 ogłoszenia);
 - b) jednoznaczny opis przedmiotu zamówienia poprzez określenie liczby poszczególnych systemów i symulatorów będących przedmiotem zamówienia w ramach poszczególnych części, które Zamawiający zamierza nabyć w ramach niniejszego postępowania (sekcja 11.1.5 ogłoszenia o zamówieniu);
 - c) określenie zdolności technicznej na poziomie pozwalającym ustalenie zdolności wykonawców do wykonania niniejszego zamówienia, tj. w odniesieniu do Części nr 1 zobowiązanie wykonawców do wykazania realizacji jednej dostawy LSS, które umożliwiają przeprowadzenie ćwiczenia taktycznego z nie mniej niż 30 obiektami rozumianymi jako żołnierze lub sprzęt wojskowy o wartości dostaw nie mniejszej niż 20.000.00 zł oraz w odniesieniu do Części nr 2 realizacji jednej dostawy STWPPW (sekcja III.2.3 ogłoszenia o zamówieniu);
 - d) zmianę pkt 3 wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu poprzez umożliwienie wykonawcom ubiegającym się wspólnie o przedmiotowe zamówienie wyboru zakresu pełnomocnictwa udzielanego liderowi konsorcjum, tj. do reprezentowania w postępowaniu albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- 4) przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do odwołania oraz przedłożonych w trakcie rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą na okoliczności w nim powołane;
- 6) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu poniesionych kosztów związanych z wniesieniem odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie wynikającym z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp nie zgłoszono do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu 28 października 2019 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił zarzuty podniesione w odwołaniu w następującym zakresie:

- zarzut podniesiony w pkt 1 ppkt 2) i pkt 2 tiret drugi odwołania uszczegółowiony w części IV ppkt 2), tj. naruszenia art. 48 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 9a ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 131ia pkt 5 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez ustalenie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, który uniemożliwia wykonawcom rzetelne przygotowanie ww. wniosku, w tym analizę i sprawdzenie dokumentów i informacji koniecznych do ustalenia zasad udziału wykonawcy w niniejszym postępowaniu (samodzielnie czy w ramach konsorcjum) oraz opracowania racjonalnego ekonomicznie wniosku, tj. niewyznaczenie dodatkowego i niezbędnego czasu na sprawdzenie i zapoznanie się ze zmianami ogłoszenia z dnia 8 października 2019 r., które mają istotne znaczenie dla przygotowania wniosku (sekcja IV.3.4 ogłoszenia);
- zarzut podniesiony w pkt 1 ppkt 4) i w pkt 2 tiret czwarty odwołania uszczegółowiony w części IV ppkt 4), tj. naruszenia art. 23 ust. 2 ustawy Pzp poprzez ustalenie w pkt 3 wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, obowiązku umocowania przez wykonawców ubiegających się wspólnie o przedmiotowe zamówienie pełnomocnika łącznie do reprezentowania i do zawarcia umowy (pkt 3 wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu);
- zarzut podniesiony w pkt 1 ppkt 1) w zakresie uszczegółowionym w części IV ppkt 1) lit. b).

W dniu 29 października 2019 r. Odwołujący złożył pismo, w którym oświadczył, że z uwagi na uwzględnienie przez Zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, na podstawie art. 186 ust. 3a ustawy Pzp cofa pozostałe zarzuty zawarte w odwołaniu, tj. w pkt 1 ppkt 1 i pkt 2 tiret pierwszy (w zakresie niewskazania liczby systemów i symulatorów będących przedmiotem zamówienia), pkt 1 ppkt 3 i pkt 2 tiret trzeci (w zakresie warunków technicznych udziału w postępowaniu) oraz pkt 2 tiret piąty (w zakresie zaniechania wykonania czynności zgodnie z zarzutami i żądaniami Thales Polska Sp. z o.o. zawartymi w odwołaniu z dnia 5 września 2019 r.

Na posiedzeniu w dniu 29 października 2019 r. Odwołujący podtrzymał stanowisko przedstawione w ww. piśmie. Oświadczył, że cofa wszystkie zarzuty, które nie zostały uwzględnione przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie z dnia 28 października 2019 r.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 186 ust. 3a ustawy Pzp, postanowiła postępowanie odwoławcze umorzyć.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp w zw. z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 2 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 (Dz. U. z 2018 r., poz. 972).

Przewodniczący :

