

Sygn. akt: KIO 1522/20

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 21 lipca 2020 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Ewa Kisiel**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 21 lipca 2020 r. w Warszawie odwołania z dnia 6 lipca 2020 r., wniesionego przez wykonawcę **Giant Lazer Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Ołtaszyńskiej 92c/6** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Akademię Marynarki Wojennej z siedzibą w Gdyni przy ul. Śmidowicza 69**

**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Giant Lazer Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Ołtaszyńskiej 92c/6** kwoty **15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych)**, 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 r., poz. 1843 j.t.) na niniejsze postanowienie w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Gdańsku.

**Przewodniczący: .....**

## **Uzasadnienie**

Akademii Marynarki Wojennej z siedzibą w Gdyni przy ul. Śmidowicza 69 (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 j.t.), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp” na „Dostawę licencji i wdrożenia symulatorów VR, dostawę sprzętu, przeprowadzenie szkoleń oraz zapewnienie opieki serwisowej dla dostarczonych symulatorów VR”.

Szacunkowa wartość przedmiotowego zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 25 czerwca 2020 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 294664-2020-PL.

W dniu 6 lipca 2020 r. wykonawca Giant Lazer Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Ołtaszyńskiej 92c/6 (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec ukształtowania przez Zamawiającego treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia - w zakresie opisu przedmiotu zamówienia oraz warunków udziału w postępowaniu, a także sposobu obliczania punktacji w pozacenowym kryterium oceny ofert w sposób naruszający uczciwą konkurencję i nakaz równego traktowania wykonawców, a także sprzecznie z zasadą proporcjonalności.

Odwołujący sformułował względem Zamawiającego zarzuty naruszenia następujących przepisów ustawy:

1. art. 29 ust. 2 ustawy przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, a polegające na: a) przewidzeniu w zapisie punktu V.I SIWZ terminu 30 dni, licząc od dnia podpisania umowy, na dostawę licencji i wdrożenie symulatora VR do o prowadzenia oględzin miejsca zdarzenia przez techników kryminalistyki, co powoduje, że w sposób nieuprawniony faworyzowany jest wykonawca dysponujący gotowym rozwiązaniem programistycznym w tym zakresie, a dyskryminowani są wykonawcy tworzący przedmiotowe rozwiązanie po otrzymaniu zamówienia;

2. art. 22 ust. 1a Pzp w związku z art. 7 ust. 1 Pzp, przez określenie w zapisie punktu VI.5 SIWZ warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i utrudniający uczciwą konkurencję, a polegające na:
- a) zobligowaniu wykonawców do wykazania zrealizowania dostaw wykonywanych „na podstawie Ustawy prawo o szkolnictwie wyższym i nauce” - co stanowi wyróżnik nieistotny w kontekście przedmiotu niniejszego zamówienia i jawi się jako sztuczne ograniczanie dostępu do zamówienia,
  - b) żądanie jednoczesnego wykazania zrealizowania co najmniej 3 (trzech) zamówień o wartości co najmniej 140.000 zł brutto każde, których przedmiotem było m.in. dostarczenie minimum jednego z zamawianych symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne oraz co najmniej 1 (jednego) zamówienia o wartości co najmniej 1.000.000 zł brutto każde, których przedmiotem było m.in. dostarczenie symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne - co jest wewnętrznie sprzeczne i w istocie czyni pierwszy z opisanych wyżej progów pozornym i zbędnym a jednocześnie prowadzi do sztucznego ograniczania dostępu do zamówienia szerszemu kręgowi wykonawców,
  - c) żądanie dysponowania w charakterze Zarządzającego usługą osobą posiadającą minimum 10-letnie doświadczenie obejmujące zarządzanie projektami edukacyjnymi w roli kierownika projektu lub osoby odpowiedzialnej za nadzór nad projektem i równocześnie doświadczenie obejmujące zarządzanie, w roli kierownika projektu lub osoby odpowiedzialnej za nadzór nad projektem, minimum 3 projektami, każdy o wartości minimum 150 000,00 zł brutto, polegającymi na dostawie i wdrożeniu symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne - co w sposób nadmierny i nieuzasadniony w warunkach niniejszego zamówienia zmniejsza liczbę działających na rynku osób mogących wykazać się wymaganym przez Zamawiającego doświadczeniem,
  - d) żądanie dysponowania w charakterze Eksperta merytorycznego osobą posiadającą minimum 5-letnie doświadczenie obejmujące udział w projektach edukacyjnych w roli eksperta merytorycznego i równocześnie doświadczenie obejmujące udział w roli eksperta merytorycznego w minimum 3 projektach, każdy o wartości minimum 150 000,00 zł brutto, polegających na dostawie i wdrożeniu symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne - co w sposób nadmierny i nieuzasadniony w warunkach niniejszego zamówienia zmniejsza liczbę działających na rynku osób mogących wykazać się wymaganym przez Zamawiającego doświadczeniem;

3. art. 91 Pzp w związku z art. 7 Pzp przez przygotowanie i prowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję, polegające na zaburzeniu proporcjonalności punktacji w kryterium „Gotowe wymagania funkcjonalne”, gdzie za spełnienie 124 wymagań funkcjonalnych przewiduje się 20 punktów, a za spełnienie 125 lub więcej aż 40 punktów.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmianę postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następujący sposób:

1. W punkcie V SIWZ, w wierszu I tabeli, w kolumnie „Termin realizacji” zastąpienie słów „30 dni od podpisania Umowy” słowami „30.11.2020”, konsekwentnie zmienione winny zostać wszystkie inne fragmenty SIWZ i załączników do niej, w których mowa o wskazanym terminie realizacji Etapu I zamówienia.
2. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 1. usunięcie słów „na podstawie Ustawy prawo o szkolnictwie wyższym i nauce”.
3. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w kolumnie „Dokument lub oświadczenie na potwierdzenie spełnienia warunku”, w punkcie 1. dodacie słowa „lub” pomiędzy zdaniami „co najmniej 3 (trzy) zamówienia (wartość każdej umowy nie może być mniejsza, niż 140.000 zł brutto), których przedmiotem było m.in. dostarczenie minimum jednego z zamawianych symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne” a „co najmniej 1 (jedno) zamówienie (wartości umowy nie może być mniejsza, niż 1.000.000 zł brutto), których przedmiotem było m.in. dostarczenie symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne.”
4. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w kolumnie „Dokument lub oświadczenie na potwierdzenie spełnienia warunku”, w punkcie 1. zastąpienie pojawiających się w tym warunku słów „edukacyjne” słowami „dydaktyczne”.
5. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 2. lit. a) w zdaniu „minimum 10 letnie doświadczenie obejmujące zarządzanie projektami edukacyjnymi w roli kierownika projektu lub osoby odpowiedzialnej za nadzór nad projektem” usunięcie słowa „edukacyjnymi”.
6. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 2. a) w zdaniu „doświadczenie obejmujące zarządzanie, w roli kierownika projektu lub osoby odpowiedzialnej za nadzór nad projektem, minimum 3 projektami, każdy o wartości minimum 150 000,00 zł brutto, polegającymi na dostawie i wdrożeniu symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne” zastąpienie słowa „edukacyjne” słowem „dydaktyczne”.

7. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 2. b) w zdaniu „minimum 5 letnie doświadczenie obejmujące udział w projektach edukacyjnych w roli eksperta merytorycznego” zastąpienie słowa „edukacyjnych” słowem „dydaktycznych”.
8. W punkcie VI SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 2. b) w zdaniu „doświadczenie obejmujące udział w roli eksperta merytorycznego w minimum 3 projektach, każdy o wartości minimum 150 000,00 zł brutto, polegającymi na dostawie i wdrożeniu symulatorów VR wspierających procesy edukacyjne” zastąpienie słowa „edukacyjne” słowem „dydaktyczne”.
9. W punkcie X SIWZ, w wierszu 5. tabeli, w punkcie 1. c) wprowadzenie wyliczonego z zachowaniem zasad proporcjonalności szczebla punktacji przewidującego otrzymanie przez Wykonawcę 30 punktów w ramach tego kryterium oceny ofert.

Pismem z dnia 9 lipca 2020 r. do Izby „Odpowiedź na odwołanie z dnia 6 lipca 2020 roku” oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty zawarte w odwołaniu.

Wobec powyższego – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 Pzp – należało postępowanie umorzyć.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba wzięła pod uwagę fakt, że uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy. W tych okolicznościach – w świetle przepisu art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp w zw. z § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U.2010.41.238) – Izba postanowiła znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i orzec o dokonaniu zwrotu Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

**Przewodniczący:** .....