



Gdynia, 20 listopada 2024 r.

Wyjaśnienie treści Ogłoszenia nr 1

Sygnatura sprawy 8/WISIP/R/2024

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa na Część I zamówienia „Zadanie 13863 - Przebudowa budynku wielofunkcyjnego wraz z instalacjami telekomunikacyjnymi i alarmowymi, budowa budynku wartowni, przebudowa ogrodzenia wraz z dostosowaniem infrastruktury technicznej i zmianą zagospodarowania terenu w m. HEL”. Część II zamówienia „Zadanie 13864 - Przebudowa budynku wielofunkcyjnego wraz z instalacjami telekomunikacyjnymi i alarmowymi, budowa budynku wartowni, przebudowa ogrodzenia wraz z dostosowaniem infrastruktury technicznej i zmianą zagospodarowania terenu w m. USTKA”.

Informuje, iż do Zamawiającego wpłynęło zapytanie dotyczące ww. postępowania o następującej treści:

W Ogłoszeniu Rozdział XIII. Kwalifikacja podmiotowa wykonawców Zamawiający wskazuje, iż o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, jeżeli: "zdolności technicznej lub zawodowej" tj.:

- wykonali należycie w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
 - co najmniej dwie roboty budowlane polegające na budowie lub przebudowie systemów alarmowych (KD, SSWiN, TSN) kontroli dostępu, systemu sygnalizacji włamania i napadu, telewizji przemysłowej, okablowania strukturalnego w obiektach wojskowych lub w pomieszczeniach wydzielonych i wzmocnionych w rozumieniu Zarządzenia 59/MON z dnia 11 grudnia 2017 r.,
 - co najmniej jedną robotę budowlaną dotyczącą budowy obiektu wojskowego o powierzchni co najmniej 100 m².

Wykonawca wskazuje, iż zgodnie z art. 112 ust. 1 p.z.p., Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiając ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Treść art. 112 ust. 1 p.z.p. jest bardzo zbliżona do art. 22 ust. 1a ustawy z 29.01.2004 r. — Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), tym samym za nadal aktualne należy uznać orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej — dalej Izba, dotyczące tego przepisu. Jak wyjaśniła Izba w wyroku z 29.09.2017 r., KIO 1922/17, ... "Celem stawiania przez zamawiających warunków udziału w postępowaniu, jest zapewnienie, aby zamówienie zostało powierzone podmiotowi zdolnemu do jego prawidłowej realizacji. Zamawiający zobowiązany

jest przy tym zachować równowagę pomiędzy jego tak rozumianym interesem, a interesem wykonawców. Chodzi o to, aby poprzez wprowadzenie nadmiernych wymagań, nie nastąpiło wyeliminowanie z postępowania wykonawców, zdolnych do jego należytego wykonania"... Ponadto, w wyroku z 26.07.2017 r., KIO 1241/17, KIO 1242/17, Izba stwierdziła, że ... "Proporcjonalność warunków do przedmiotu zamówienia oznacza zatem, że mają one być adekwatne do osiągnięcia celu, a więc wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia "... Ponadto, jak wyjaśnił Urząd Zamówień Publicznych w komentarzu "Prawo zamówień publicznych. Komentarz", H. Nowak, M. Winiarz (red.), Warszawa 2021, s. 425-427,..." Art. 112 ust. 1 p.z.p. stwierdza, że zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Przy interpretacji tego wyrażenia należy uwzględnić art. 58 ust. 1 akapit drugi dyrektywy klasycznej, który jest wzorcem dla tej normy. Zgodnie z art. 58 ust. 1 akapit drugi dyrektywy klasycznej [instytucje zamawiającej] ograniczają wymogi do tych, które są odpowiednie do zapewnienia, że kandydat lub oferent posiadają zdolność prawną, finansową, techniczną i zawodową niezbędne do realizacji udzielanego zamówienia"... Posłużenie się w art. 112 ust. 1 p.z.p. sformułowaniem "w sposób umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia" oznacza zatem, że Zamawiający nie może swobodnie i arbitralnie kształtować warunków udziału w postępowaniu, nawet jeśli trzyma się kategorii warunków określonych ust. 2, ale przy ich określaniu musi ograniczyć się wyłącznie do wymagań niezbędnych do należytego wykonania zamówienia. Przyjęte przez zamawiającego warunki udziału nie mogą zatem wykraczać poza to, co jest racjonalnie niezbędne do osiągnięcia celu, a więc wyboru oferty pochodzącej od wykonawcy zdolnego do należytego wykonania zamówienia. Prawdłowo wskazuje się w orzecznictwie KIO, iż warunki udziału w postępowaniu powinny być określone na minimalnym poziomie, tj. nie powinny ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom dającym rękojmię jego należytego wykonania, a tym samym nie mogą być określane ponad poziom niezbędny do osiągnięcia celu, jakim jest wyłonienie wykonawcy, który będzie zdolny prawidłowo zrealizować zamówienie (...). Zgodnie z art. 112 ust. 1 p.z.p. Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Przepis uwzględnia zatem zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 16 pkt 3 p.z.p. W myśl art. 58 ust. 1 akapit drugi dyrektywy klasycznej wszystkie wymagania dotyczące udziału w postępowaniu muszą być związane z przedmiotem zamówienia i proporcjonalne do tego przedmiotu. Wprawdzie z art. 112 ust. 1 p.z.p. wynika wprost, że warunki udziału w postępowaniu muszą być określone w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, jednak taka relacja warunkowana jest powiązaniem warunków udziału z przedmiotem zamówienia. W pierwszym rzędzie warunki udziału nie mogą być określone w sposób abstrakcyjny, lecz muszą odnosić się do konkretnego zamówienia i jego przedmiotu. Stawiane wykonawcom wymagania podmiotowe powinny zatem znajdować umocowanie przede wszystkim w opisie przedmiotu zamówienia. Przestrzeganie zasady proporcjonalności warunków udziału w postępowaniu oznacza, że warunki udziału opisane przez Zamawiającego muszą być uzasadnione w odniesieniu do rodzaju zamówienia, jego przedmiotu oraz wymagań związanych z realizacją zamówienia, w szczególności odpowiednie do charakteru (w tym stopnia złożoności), ilości (w tym zakresu) lub znaczenia, a także przeznaczenia nabywanych robót

budowlanych, dostaw lub usług. O określeniu warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia można mówić wówczas, gdy warunki te zostaną określone na tyle rygorystycznie, że nie będzie to uzasadnione potrzebami Zamawiającego. Obowiązek proporcjonalnego powiązania warunków udziału w postępowaniu z przedmiotem zamówienia nie oznacza jednak nakazu dopuszczenia do zamówienia wszystkich podmiotów. Warunki udziału nie muszą zostać określone w taki sposób, aby każdy wykonawca, który oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych, dostawę produktu lub świadczenie usług objętych przedmiotem zamówienia je spełniał. Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców dopuszczonych do postępowania należy uznać za dopuszczalne w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia. Konieczne jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. W przypadku, gdy przedmiotem zamówienia jest nabycie produktów lub usług powszechnie dostępnych o ustalonych standardach jakościowych, wymagania dotyczące udziału w postępowaniu będą z natury niższe niż w przypadku szczególnie złożonych zamówień". Jak wyjaśnia SO w Warszawie w wyroku z dnia 2.7.2021 r. (XXIII Zs 44/21) ... "Przez proporcjonalność warunku w stosunku do przedmiotu zamówienia należy rozumieć zachowanie właściwej proporcji, brak nadmierności. Zamawiający zobowiązany jest określić warunki udziału w taki sposób, aby do realizacji zamówienia został dopuszczony wyłącznie wykonawca posiadający doświadczenie w realizacji zadań zapewniające należyte wykonanie zamówienia, przy czym określenie warunku jest obowiązkiem i uprawnieniem zamawiającego, który dokonując tej czynności, zobowiązany jest brać pod uwagę przedmiot zamówienia, cel przedsięwzięcia oraz zapewnienie równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji."...

Mając powyższe na względzie, w ocenie Wykonawcy charakterystyka przedmiotu zamówienia wskazuje, że warunek wskazany w Rozdziale XIII. Kwalifikacja podmiotowa wykonawców został ukształtowany w sprzeczności z art. 112 ust. 1 p.z.p. Wykonawca wnosi tym samym o zmianę powyższego na następującą treść:

- wykonali należycie w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie,
 - - co najmniej dwie roboty budowlane polegające na budowie lub przebudowie systemów alarmowych (KD, SSWiN, TSN) kontroli dostępu, systemu sygnalizacji włamania i napadu, telewizji przemysłowej, okablowania strukturalnego w obiektach wojskowych lub w pomieszczeniach wydzielonych i wzmocnionych w rozumieniu Zarządzenia 59/MON z dnia 11 grudnia 2017 r.,
 - - co najmniej jedną robotę budowlaną dotyczącą budowy obiektu wojskowego lub budynku użyteczności publicznej o powierzchni co najmniej 100 m².

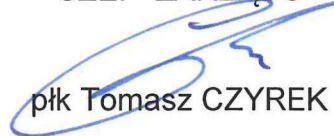
Taki warunek udziału w postępowaniu daje rękojmię należytego wykonania zamówienia, tym samym Zamawiający swoje wymogi winien wyznaczyć na wskazanym powyżej poziomie.

W wyroku KIO z 16.06.2021 r. (sygn. akt KIO 1163/21) czytamy m.in. "Proporcjonalność warunku udziału w postępowaniu należy rozumieć jako opisanie warunku na poziomie, który jest usprawiedliwiony dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia, nie zaś wprowadzanie nieuzasadnionego z punktu widzenia wykonywania przyszłej umowy ograniczenia w dostępie do udziału w postępowaniu. Proporcjonalność oznacza zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy przez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, uniemożliwiając ubieganie się o zamówienie wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię jego prawidłowej realizacji".

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż dokonał stosownej zmiany w Rozdziale XIII. Kwalifikacja podmiotowa wykonawców ust. 1 pkt 2 litera b) tiret pierwsze Ogłoszenia.

SZEF ZARZĄDU



płk Tomasz CZYREK