Sygn. akt: KIO 991/19

WYROK

z dnia 11 czerwca 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 czerwca 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 maja 2019 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowe i Handlowe „AGROBEX" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Kochanowskiego 7, 60-845 Poznań oraz Agencję Ochrony Osób i Mienia „GUARD - SERVICE" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Tatrzańska 6A, 60-413 Poznań w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: Rejonowy Zarząd Infrastruktury Szczecin z siedzibą w Szczecinie, ul. Narutowicza 17B, 70-240 Szczecin

przy udziale wykonawcy WARBUD S.A. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 991/19 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowe i Handlowe „AGROBEX" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Kochanowskiego 7, 60-845 Poznań oraz Agencję Ochrony Osób i Mienia „GUARD - SERVICE" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Tatrzańska 6A, 60-413 Poznań i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowe i Handlowe „AGROBEX" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Kochanowskiego 7, 60-845 Poznań oraz Agencję Ochrony Osób i Mienia „GUARD - SERVICE" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Tatrzańska 6A, 60-413 Poznań tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwa Produkcyjno - Usługowe i Handlowe „AGROBEX" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Kochanowskiego 7, 60-845 Poznań oraz Agencji Ochrony Osób i Mienia „GUARD - SERVICE" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Tatrzańska 6A, 60-413 Poznań na rzecz wykonawcy WARBUD S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 991/19

Uzasadnienie

Zamawiający : Rejonowy Zarząd Infrastruktury Szczecin z siedzibą w Szczecinie, ul. Narutowicza 17B, 70-240 Szczecin wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych polegających na budowie budynku biurowo - sztabowego, parkingu i rozbudowie hali sportowej na terenie Wielonarodowego Korpusu Północy-Wschód w Szczecinie (PKOB 1220,1265, 2112).

Przedmiotowe zamówienie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2018/S 218- 500555.

W dniu 21 maja 2019r. Odwołujący: wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowe i Handlowe „AGROBEX" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Kochanowskiego 7, 60-845 Poznań oraz Agencja Ochrony Osób i Mienia „GUARD - SERVICE" sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu, ul. Tatrzańska 6A, 60-413 Poznań powziął wiadomość o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy: WARBUD S.A.

Nie zgadzając się z czynnościami badania i oceny ofert oraz powyższego wyboru najkorzystniejszej oferty Odwołujący w dniu 31 maja 2019r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając Zamawiającemu:

a) bezpodstawne przyznanie Odwołującemu jedynie pięciu punktów za wskazanego w ofercie kierownika budowy posiadającego ponad dziesięcioletnie doświadczenie zawodowe, mimo, że postanowienie X. 2) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ przewiduje, że w takim przypadku Zamawiający winien przyznać tych punktów dziesięć,

b) bezpodstawne przyznanie wykonawcy WARBUD S.A. dziesięciu punktów za rzekomo wskazanego przez tę spółkę kierownika budowy, mimo, że wykonawca WARBUD S.A. żadnego kierownika budowy nie wskazała (wskazała wyłącznie kierowników robót),

c) naruszenie przepisów art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp w związku z art. 2 pkt 5) oraz w związku z art. 48 ust. 2 pkt 10) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez bezpodstawne dokonanie oceny oferty Odwołującego z pominięciem załączonego do tej oferty „Wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi",

d) naruszenie przepisów art. 91 ust. 1 w związku z art. 2 pkt 5) oraz w związku z art. 48 ust. 2 pkt 10) ustawy Pzp poprzez bezpodstawne wzięcie pod uwagę przy ocenie oferty Odwołującego treści złożonego przez Odwołującego wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, tj. załączonego do tego wniosku „Wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi",

e) bezpodstawne zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, mimo, że oferta Odwołującego jest najkorzystniejsza w świetle kryteriów oceny ofert wskazanych przez Zamawiającego, zważywszy na fakt, że Odwołujący winien otrzymać dziesięć punktów za wskazanego w ofercie kierownika budowy posiadającego

ponad dziesięcioletnie doświadczenie zawodowe,

f) naruszenie art. 51 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne zaproszenie wykonawcy WARBUD S.A. do złożenia oferty mimo, że wykonawcy WARBUD S.A. nie spełniła warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w postanowieniu III.2.3) pkt 2 lit a) Ogłoszenia o zamówieniu, ponieważ nie wskazała kierownika budowy (posiadającego minimum pięcioletnie doświadczenie na stanowisku kierownika budowy lub kierownika robót) a wskazała jedynie kierownika robót,

g) bezpodstawne dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę WARBUD S.A., mimo, że wykonawca ten w ogóle nie powinna zostać zaproszona do złożenia oferty z uwagi na to, że nie spełniła ona warunku udziału w postępowaniu w postaci dysponowania kierownikiem budowy posiadającym co najmniej pięcioletnie doświadczenie zawodowe,

h) bezpodstawne dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę WARBUD S.A., mimo, że najkorzystniejszą jest oferta złożona przez Odwołującego, zważywszy na fakt, że Odwołujący winien otrzymać dziesięć punktów za wskazanego w ofercie kierownika budowy posiadającego ponad dziesięcioletnie doświadczenie zawodowe,

i) naruszenie art. 86 ust. 1 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie przez Zamawiającego postępowania w taki sposób, że treść ofert złożonych przez uczestników, w ich części dotyczącej wykazu osób mających uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia znana była jeszcze przed upływem terminu do otwarcia ofert - skoro Zamawiający oświadczył w wyjaśnieniach do ogłoszenia o zamówieniu, że wykaz osób stanowiący załącznik do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu traktowany będzie przez Zamawiającego jednocześnie jako załącznik do oferty, która miała być złożona później, to jest oczywiste, że uczestnicy postępowania jeszcze przed upływem terminu do otwarcia ofert znali treść ofert w tym zakresie i wiedzieli ile każdy z nich otrzyma punktów za wskazanego w tym wykazie kierownika budowy.

Jednocześnie, Odwołujący wnosił o uwzględnienie niniejszego odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu :

a) unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru najkorzystniejszej

oferty,

b) powtórzenia czynności badania i oceny ofert przy uwzględnieniu faktu, że : Odwołujący załączył do oferty wykaz osób, które będą uczestniczyć w

wykonywaniu zamówienia wskazując w nim osobę kierownika budowy posiadającą ponad dziesięcioletnie doświadczenie zawodowe, za co Odwołujący powinien otrzymać dziesięć punktów,

wykonawca WARBUD S.A. nie wskazała kierownika budowy i w związku z tym nie powinna otrzymać w tym zakresie żadnych punktów,

c) powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zwrócił uwagę w swoim odwołaniu na okoliczność zadeklarowania przez siebie w treści wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu jako kierownika budowy M. L. posiadającego sześcioletnie doświadczenie na stanowisku kierownika robót lub kierownika budowy.

W związku z tym Odwołujący wyraził przekonanie, że spełnił warunek udziału w postępowaniu polegający na wskazaniu osoby kierownika budowy posiadającej co najmniej pięcioletnie doświadczenie zawodowe.

Odwołujący wyjaśnił również, że po dokonaniu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu Zamawiający przesłał mu zaproszenie do składania ofert, a wraz z nim SIWZ, a ten do oferty załączył nowy wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, gdzie wskazał jako kierownika budowy P. M. posiadającego trzynastoletnie doświadczenie zawodowe.

Według Odwołującego - za tę wskazaną osobę kierownika budowy (posiadającą doświadczenie zawodowe powyżej 10 lat) Odwołujący powinien otrzymać 10 punktów.

Tymczasem Zamawiający przyznał Odwołującemu za osobę kierownika budowy tylko 5 punktów gdyż przyjął, że wskazany przez Odwołującego kierownik budowy posiada jedynie sześcioletnie doświadczenie zawodowe.

Odwołujący przyznał, że Zamawiający uznał za miarodajne wskazanie zawarte we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie zaś w ofercie złożonej przez Odwołującego.

Zdaniem Odwołującego - takie postępowanie Zamawiającego nie znajduje żadnego uzasadnienia w świetle przepisów ustawy Pzp, bowiem Zamawiający dokonuje oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu jedynie we wstępnej fazie przetargu ograniczonego, a następnie zamawiający zaprasza wykonawców do składania ofert.

Odwołujący stwierdził, że w celu wyłonienia zwycięzcy przetargu Zamawiający ocenia już wyłącznie oferty nie, zaś ponownie wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Dalej, wywodził, że gdyby o zwycięstwie w przetargu miała decydować treść wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, to zbędne byłoby następnie składanie ofert przez wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu.

Odwołujący przekonywał, że ustawa Pzp nie zabrania tego, aby oferta wykonawcy zawierała propozycje lepsze z punktu widzenia oczekiwań Zamawiającego, niż zawarte były we wniosku tego samego wykonawcy o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp „zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejsza...", a pojęcie oferty zdefiniowane zostało w art. 2 pkt 5) pzp, który stanowi, że ilekroć w ustawie jest mowa o najkorzystniejszej ofercie należy przez to rozumieć ofertę, która spełnia wskazane w tym przepisie wymagania.

Z powyższego wnioskował, że w celu wyłonienia zwycięzcy przetargu Zamawiający dokonuje oceny ofert, nie zaś wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Dodatkowo, argumentował, że także jeśli chodzi o przepisy dotyczące bezpośrednio przetargu ograniczonego, to art. 48 ust. 2 pkt 10) ustawy Pzp postanawia, że ogłoszenie o zamówieniu powinno zawierać „kryteria oceny ofert i ich znaczenie", a zatem zawsze ostatecznie Zamawiający musi dokonać oceny ofert.

W niniejszej sprawie Odwołujący stwierdził, że wskazał w ofercie jako kierownika budowy osobę, która posiada ponad dziesięcioletnie doświadczenie na stanowisku kierownika robót lub kierownika budowy.

W przekonaniu Odwołującego - za to wskazanie powinien otrzymać 10 punktów, podczas gdy Zamawiający bezpodstawnie przyznał Odwołującemu jedynie 5 punktów, czym wpłynął na wynik przetargu (Odwołujący uzyskał w przetargu 95,00 punktów zaś zwycięzca - spółka WARBUD S.A. otrzymała tych punktów 99,02).

Zdaniem Odwołującego - różnica wyniosła 4,02 punktów, a zatem owe 5 punktów

bezpodstawnie nieprzyznanych Odwołującemu zadecydowało o jego wygranej lub

przegranej w niniejszym przetargu.

Odwołujący zauważył, że w SIWZ Zamawiający podał, iż liczba punktów za doświadczenie kadry nadzorującej zostanie przyznana na podstawie oświadczenia Wykonawcy załączonego do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, tj. informacji o doświadczeniu zawodowym osoby, która będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia.

Odwołujący oświadczył, że nie jest związany tym postanowieniem SIWZ z tego powodu, że Zamawiający nie jest uprawniony przepisami Pzp do tego, aby uniemożliwić Odwołującemu zaproponowanie w ofercie kierownika budowy bardziej doświadczonego zawodowo niż ten, który wskazany został we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Według Odwołującego, żaden z przepisów Pzp nie upoważnia Zamawiającego do wiążącego wskazywania jaka ma być treść oferty wykonawcy - w tym przypadku Zamawiający bezpodstawnie usiłuje narzucić Odwołującemu to, że treścią oferty Odwołującego ma być jego załącznik do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

Odwołujący podniósł, że sformułował nowy załącznik - wykaz osób, wskazał w nim bardziej doświadczoną osobę kierownika budowy i ten nowy załącznik Odwołujący załączył do swojej oferty, a Zamawiający ma obowiązek rozpatrzyć całą ofertę Odwołującego ze wszystkimi dołączonymi do niej załącznikami.

Odwołujący podał również, iż informacja o tym, że punkty za doświadczenie kierownika budowy naliczane będą odnośnie do informacji zawartej w załączniku do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, zawarta została ponadto w dwóch wyjaśnieniach treści ogłoszenia Zamawiającego z dnia 6 grudnia 2018 roku i 7 grudnia 2018 roku.

Jednak wskazał, że przedmiotowe wyjaśnienia dotyczą treści ogłoszenia o zamówieniu, nie zaś SIWZ, które wykonawcy otrzymali dopiero wraz z zaproszeniem do składania ofert.

Nie są to zatem wyjaśnienia, o których mowa w art. 38 ustawy Pzp i ani Zamawiający ani Odwołujący nie są tymi wyjaśnieniami związani.

Nadto Odwołujący zaznaczył, że w przedmiotowych wyjaśnieniach do ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wskazał, że wykaz osób stanowiący załącznik do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu stanowić będzie zarazem załącznik do oferty, która miała być składana później.

Tym samym uczestnicy postępowania znali nawzajem treść swoich ofert w ich części obejmującej wykaz osób, które uczestniczyć będą w wykonywaniu zamówienia i to jeszcze przed upływem terminu do otwarcia ofert.

Uczestnicy postępowania mogli ponadto ustalić, ile każdy z nich otrzyma punktów za wskazanego w wykazie osób kierownika budowy.

W związku z tym zarzucił, że Zamawiający naruszył przepis art. 86 ust. 1 ustawy Pzp, w myśl którego z zawartością ofert nie można zapoznać się przed upływem terminu do ich otwarcia.

Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazał na fakt, że zgodnie z

postanowieniem X pkt 2) SIWZ Zamawiający przyznaje punkty stosownie do liczb lat doświadczenia zawodowego osoby wskazanej jako kierownik budowy.

Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający postanowił w SIWZ, że przyzna punkty za : „dysponowanie pracownikiem, który będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia; posiadającym uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno - budowlanej do kierowania robotami - kierownik budowy...".

Takie rozumienie tego postanowienia SIWZ potwierdza - w jego ocenie - także wyjaśnienie treści ogłoszenia o zamówieniu wystosowane przez Zamawiającego w dniu 6 grudnia 2018 roku, w treści którego opisano, że „punkty w kryterium Doświadczenie kadry nadzorującej będą naliczane w stosunku do osoby wymienionej w „Wykazie osób", posiadającej uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno - budowlanej i wyznaczonej do kierowania robotami budowlanymi na stanowisku kierownik budowy".

Odwołujący stanął na stanowisku, że wykonawca WARBUD S.A. w ogóle nie wskazała kierownika budowy.

Podniósł, że w punkcie 1 wykazu osób tej spółki widnieje K.S. jako posiadający uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno - budowlanej, lecz

osoba ta wskazana została nie jako kierownik budowy, lecz jako kierownik robót w

specjalności konstrukcyjno - budowlanej, a zatem konkurent nie powinien otrzymać w tym zakresie jakichkolwiek punktów.

Nadto, podkreślił fakt, że wykonawca WARBUD S.A. w ogóle nie powinien zostać zaproszony do składania oferty, gdyż nie spełnił on warunku udziału w postępowaniu w postaci wskazania kierownika budowy posiadającego co najmniej pięcioletnie doświadczenie

zawodowe.

Odwołujący zwrócił uwagę, że w postanowieniu III.2.3) pkt 2 lit. a) ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wskazał, że warunkiem uczestnictwa w postępowaniu jest dysponowanie minimum jednym pracownikiem posiadających ,,uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno - budowlanej do kierowania robotami - kierownik budowy (wymagane minimum 5 letnie doświadczenie na stanowisku kierownika robót lub kierownika budowy)".

Według Odwołującego - z tego postanowienia ogłoszenia o zamówieniu wynika, że Zamawiający czynił wyraźne rozróżnienie między kierownikiem robót, a kierownikiem budowy i stawiał wymóg dysponowania kierownikiem budowy.

Wobec tego - w opinii Odwołującego - wykonawca WARBUD S.A. nie wskazał kierownika budowy, a zatem nie spełnił on warunku udziału w postępowaniu i nie powinna zostać zaproszona do złożenia oferty.

Tym samym konkurent nie powinien zostać przez Zamawiającego wskazany jako składający najkorzystniejszą ofertę.

Pismem z dnia 3 czerwca 2019r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca WARBUD S.A., zwany dalej Przystępującym.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść ogłoszenia i SIWZ, wniosków o dopuszczenie do udziału Odwołującego i wykonawcy WARBUD S.A., ofert tych wykonawców, informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 21 maja 2019r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 7 czerwca 2019r. uwzględniającej odwołanie w całości, pisma uczestnika postępowania zawierającego oświadczenie o

sprzeciwie od uwzględnienia odwołania w całości z dnia 11 czerwca 2019r., jak również na podstawie złożonych na rozprawie wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Zamawiający w piśmie z dnia 7 czerwca 2019r. uwzględnił odwołanie w całości.

W związku z powyższym, Izba uwzględniła sprzeciw Przystępującego zgłoszony w piśmie uczestnika postępowania zawierającym oświadczenie o sprzeciwie od uwzględnienia odwołania w całości z dnia 11 czerwca 2019r., w następstwie czego Izba była zobowiązana do rozpoznania odwołania w myśl przepisu art.186 ust.4 ustawy Pzp.

Przechodząc do rozpoznania przedmiotowej sprawy, po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.51 ust.1, art.86 ust.1, art.91 ust.1 w związku z art.2 pkt 5 oraz w związku art.48 ust.2 pkt 10 ustawy Pzp.

Odnosząc się do meritum przedmiotowej sprawy należy wskazać, że podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do przyznania jedynie 5 pkt Odwołującemu w kryterium

oceny ofert - doświadczenie kadry nadzorującej(waga kryterium 10), zamiast 10 pkt, a także czy Zamawiający miał podstawę prawną do wykluczenia Przystępującego z przedmiotowego przetargu ze skutkiem odrzucenia jego oferty lub nieprzyznania mu punktów w powyższym kryterium oceny ofert.

Na posiedzeniu przed Izbą pełnomocnik Odwołującego oświadczył, że zgadza się z treścią postanowienia rozdziału X.2 akapit ostatni, str.15, iż liczba punktów zostanie przyznana na podstawie oświadczenia wykonawcy załączonego do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, tj. informacji o doświadczeniu zawodowym osoby, która będzie uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, posiadającej uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalizacji konstrukcyjno-budowlanej do kierowania robotami - kierownik budowy, wskazanej w wykazie osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnej za kierowanie robotami budowlanymi.

Wobec tego należało przyjąć, że pomimo wcześniejszego oświadczenia Odwołującego z odwołania, że nie zgadza się w tym zakresie z treścią SIWZ ostatecznie jest on nią związany.

Jeżeli tak jest i nie zaskarżył SIWZ w tej części, to w istocie był on zobowiązany do respektowania powyższego wymagania według treści rozdziału X.2 akapit ostatni, str. 15, iż liczba punktów zostanie przyznana na podstawie oświadczenia wykonawcy załączonego do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, tj. informacji o doświadczeniu zawodowym osoby, która będzie uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, posiadającej

uprawnienia budowlane bez ograniczeń w specjalizacji konstrukcyjno-budowlanej do kierowania robotami - kierownik budowy, wskazanej w wykazie osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnej za kierowanie robotami budowlanymi.

Według ustaleń Izby - Odwołujący do wniosku załączył wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, w tym osobę M. L. z 6 letnim doświadczeniem zawodowym w zakresie wykonywanej czynności kierownika budowy(str.58).

Nadto, Izba stwierdziła, że zgodnie z rozdziałem X.2 SIWZ w zakresie kadry nadzorującej Zamawiający ustanowił wagę kryterium 10 pkt za dysponowanie pracownikiem, który będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadającym uprawnienia budowalne bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej do kierowania robotami - kierownik budowy posiadającego powyżej 10 lat doświadczenia na stanowisku kierownika budowy lub kierownika robót - wykonawca otrzyma 10 pkt, posiadającego od 6 do 10 lat takiego doświadczenia - 5 pkt i mniej niż 6 lat 0 pkt.

Skoro wyżej wskazana osoba legitymowała się 6 letnim doświadczeniem, to nie mogła otrzymać 10 pkt, lecz jedynie 5 pkt.

Jednocześnie, przedstawiona przez Odwołującego interpretacja jest - według zapatrywania Izby - mało przekonywująca z uwagi na wyraźne brzmienie powyższego postanowienia SIWZ.

Przed Izbą Odwołujący między innymi wyjaśnił, że we wzorze oferty w pkt. 2 Zamawiający wymagał złożenia oświadczenia doświadczenia kadry nadzorującej, a zatem umożliwił ponowne wskazanie kierownika budowy.

Zauważył również, że na str. 2 wzoru umowy zostały wskazane dokumenty stanowiące integralną część oferty.

Przyznał również, że wykaz doświadczenia kadry nadzorującej w ramach dokumentów wymienionych w pkt 3 nie był obligatoryjny, natomiast dokument taki mógł być złożony.

Nadto, zwrócił uwagę, że jeżeli chodzi o doświadczenie kadry nadzorującej, to w pkt 1.2 doświadczenie kadry nadzorującej nie ma zastrzeżenia, że wykaz dotyczy załącznika z wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. A zatem może być to załącznik w formie wykazu załączony do oferty.

Według Odwołującego - postanowienie z rozdziału 10 pkt 2 dot. doświadczenie kadry nadzorującej (waga kryterium 10, str. 15) dotyczyło również wykazu złożonego wraz z ofertą.

W przekonaniu Izby - powyższe wyjaśnienia Odwołującego - treści rozdziału X.2 akapit ostatni, str.15 nie były wystarczające, bowiem o ile można byłoby przyjąć

dopuszczalność złożenia wykazu przy ofercie, co może wynikać z pkt 3 załącznika nr 1 - oferta - przewidującego inne dokumenty jako integralną część oferty, to jednak zgodnie z treścią cyt. postanowienia SIWZ i zasadami logicznego rozumowania wykaz złożony przy ofercie musiałby w swojej treści odpowiadać wykazowi zadeklarowanemu przy wniosku i w takim przypadku ocena w kryterium doświadczenie kadry nadzorującej również wynosiłaby 5 pkt, uwzględniając 6 letni okres doświadczenia.

W związku z powyższym należało przyjąć, ze dokonana ocena przez Zamawiającego została dokonana w granicach przepisu art.48 ust.2 pkt 10 i art.91 ust.1 ustawy Pzp.

Jeżeli chodzi o zarzut Odwołującego bezpodstawnego zaproszenia Przystępującego do postępowania, to Izba uznała go za spóźniony.

Odwołujący z chwilą zapoznania się w dniu 8 stycznia 2019r. z informacją z oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu miał możliwość zaskarżenia odwołania tej czynności, czego nie uczynił.

Zgodnie z art.182 ust.1 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od dnia przesłania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia - jeżeli zostały przesłane w sposób określony wzdanie drugie albo w terminie 15 dni - jeżeli zostały przesłane w inny sposób - w przypadku gdy wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie

Ostatecznie nie potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego art.86 ust.1 ustawy Pzp, bowiem dokumenty zawarte w wykazie osób nie stanowiły treści oferty, lecz miały one charakter podmiotowy w rozumieniu przepisu art.25 ustawy Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:.....