

WYROK

z dnia 18 października 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 17 października 2019 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 września 2019r. przez

wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Mosty - Łódź Spółka Akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Bratysławska 54 i PPUH Transcom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach przy ul. Józefowskiej 5 w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Spółka Wrocławski Park Wodny Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Borowskiej 99

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Pruszkowie, przy ul. Parzniewskiej 10 oraz Strabag AG z siedzibą Ortenburgerstrasse 27, A-9800 Spittal an der Drau w Austrii zgłaszających swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 1967/19 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności oceny oferty, w tym dokonanie oceny oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Pruszkowie, przy ul. Parzniewskiej 10 oraz Strabag AG z siedzibą

Ortenburgerstrasse 27, A-9800 Spittal an der Drau w Austrii w kryterium

Doświadczenie kierownika budowy z uwzględnieniem, że ocenie podlega pełnienie funkcji kierownika budowy, a w konsekwencji obniżenie ofercie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Pruszkowie, przy ul. Parzniewskiej 10 oraz Strabag AG z siedzibą Ortenburgerstrasse 27, A-9800 Spittal an der Drau w Austrii przyznanej punktacji o sześć punktów i przyznanie punktacji w sposób zgodny z punktem 20.1.4 siwz, w pozostałym zakresie odwołanie oddala,

2. Kosztami postępowania obciąża Spółkę Wrocławski Park Wodny Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Borowskiej 99 i:

2.1 zalicza na poczet postępowania odwoławczego kwotę 20 000zł. 00 gr. (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie

ubiegających się o udzielenie zamówienia Mosty - Łódź Spółka Akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Bratysławska 54 i PPUH Transcom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach przy ul. Józefowskiej 5 tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądza od Spółki Wrocławski Park Wodny Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Borowskiej 99 na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Mosty - Łódź Spółka Akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Bratysławska 54 i PPUH Transcom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach przy ul. Józefowskiej 5 kwotę

23 600zł. 00 gr (słownie: dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy)
tytułem zwrotu kosztów uiszczanego wpisu i kosztów zastępstwa prawnego.

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) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Wrocławiu.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt KIO 1967/19

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Zaprojektowanie i wybudowanie krytej pływalni i basenów zewnętrznych przy ul. Polnej 10 we Wrocławiu wraz z parkingiem, zjazdami z drogiej publicznej, obsługą komunikacyjną, zagospodarowaniem terenu, infrastrukturą techniczną, rozbiórkami istniejących obiektów budowlanych” zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 26 czerwca 2019r. za numerem 2019/S 121-295646.

W dniu 25 września 2019r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej tj. oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Pruszkowie, przy ul. Parzniewskiej 10 oraz Strabag AG z siedzibą Ortenburgerstrasse 27, A-9800 Spittal an der Drau w Austrii - z 94 punktami - dalej zwany przystępującym. Na drugim miejscu w rankingu ofert z punktacją 89,37 znaleźli się wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Mosty - Łódź Spółka Akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Bratysławska 54 i PPUH Transcom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach przy ul. Józefowskiej 5 - dalej zwani odwołującymi.

W dniu 3 października 2019r. odwołanie wniósł odwołujący. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 1 sierpnia 2019r. udzielonego przez lidera konsorcjum tj. przez prokurenta samodzielnego zgodnie z zasadami reprezentacji lidera konsorcjum wynikającymi z załączonego KRS. Lider działał na podstawie pełnomocnictwa z dnia 31 lipca 2019r. udzielonego przez partnera reprezentowanego przez prokurenta samoistnego ujawnionego w odpisie z KRS. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 3 października 2019r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu:

1. naruszenie postanowień przepisu art. 82. ust. 3 ustawy przez zaniechanie zbadania czy treść wybranej oferty uznanej dotychczas za najkorzystniejszą w zakresie deklarowanego kryterium oceny ofert dotyczącym doświadczenia kierownika budowy - odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie ustalonych zasad punktacji za przedmiotowe kryterium oceny ofert;
2. naruszenie postanowień przepisu art. 91 ust. 1 ustawy przez wybór oferty przystępującego niezgodnie z kryterium oceny ofert określonym w SMWZ w zakresie doświadczenia kierownika budowy w wyniku błędnej oceny, iż powinien on otrzymać najwyższą ilość punktów, a w konsekwencji brak wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej;
3. naruszenie postanowień przepisu art. 24 ust. 1 pkt 12 oraz ust. 12 ustawy przez zaniechanie wykonania właściwych czynności związanych ze zbadaniem obligatoryjnych przesłanek wykluczenia z postępowania przystępującego określonych w art. 24 ust 1 pkt 17 ustawy;
4. naruszenie postanowień przepisu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy przez zaniechanie czynności wykluczenia przystępującego, który w wyniku lekkomyślności lub co najmniej niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, w przedmiotowej sprawie mające (a nie tylko mogące mieć) istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;

5. konsekwentnie do pkt 3 i 4 powyżej - naruszenie postanowień przepisu art. 24 ust. 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie uznania oferty przystępującego za odrzuconą w zw. z jego wykluczeniem na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy;

6. naruszenie postanowień przepisu art. 7 ust. 3 w zw. z art. 82. ust. 3 ustawy oraz w zw. z art. 91 ust. 1 ustawy przez wybór przystępującego niezgodnie z przepisami ustawy tj. wybór oferty przystępującego niezgodnie z kryterium oceny ofert określonym w SIWZ w zakresie doświadczenia kierownika budowy;

7. naruszenie postanowień przepisu art. 7 ust 1 ustawy z uwagi na nie przeprowadzenie przedmiotowego postępowania przetargowego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zgodnie z zasadą przejrzystości.

Odwołujący wskazał, iż ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść realną szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów ustawy.

Odwołujący potwierdził, iż wyraził zgodę na wydłużenie terminu związania ofertą oraz przedłużył termin związania ofertą - o czym zawiadomił stosownymi dokumentami zamawiającego w dniu 27.09.2019r.

Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz o nakazanie zamawiającemu / zobowiązanie zamawiającego do;

1. Dokonania czynności polegającej na unieważnieniu dotychczasowego wyboru oferty najkorzystniejszej tj. wyboru oferty przystępującego.

2. Dokonania przez zamawiającego czynności, zgodnie z żądaniami zawartymi w niniejszym odwołaniu tj.:

a) dopuszczenie i przeprowadzenie przez zamawiającego dowodów w zakresie kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - w oparciu o załączone do niniejszego odwołania materiały dowodowe,

b) powtórne zbadanie i ocenę ofert w zakresie kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy a w konsekwencji:

automatyczne wykluczenie przystępującego na podstawie przepisu art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy - w oparciu o załączone do niniejszego odwołania materiały dowodowe

oraz

uznanie oferty przystępującego za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 - z uwagi na jego wykluczenie z udziału w postępowaniu na podstawie przepisu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy,

c) wybór oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej punktowo i spełniającej warunki udziału w zamówieniu

3. Zwrotu poniesionych przez odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa, według norm przypisanych i zgodnie z dokumentem finansowym przedstawionym na rozprawie.

a o ile KIO nie uzna zarzutów odwołującego i dotyczących ich żądań określonych powyżej w lit. b) pkt 2 (wykluczenie przystępującego), odwołujący wnosi o zobowiązanie zamawiającego do:

1. Dokonania czynności polegającej na unieważnieniu dotychczasowego wyboru oferty najkorzystniejszej tj. wyboru oferty przystępującego.

2. Dokonania przez zamawiającego czynności, zgodnie z żądaniami zawartymi w niniejszym odwołaniu tj.:

a) dopuszczenie i przeprowadzenie przez zamawiającego dowodów w zakresie kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - w oparciu o załączone do niniejszego odwołania materiały dowodowe,

b) dokonanie powtórnej oceny oferty przystępującego w zakresie kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - w oparciu o załączone do niniejszego odwołania materiały dowodowe oraz zgodnie z określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia zasadami punktacji dla ww. kryterium oceny ofert a w konsekwencji nie przyznanie ofercie przystępującego 6 punktów za kryterium dotyczące doświadczenia kierownika budowy,

c) wybór oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej punktowo i spełniającej warunki udziału w zamówieniu.

3. Zwrotu poniesionych przez odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa, według norm przypisanych i zgodnie z dokumentem finansowym przedstawionym na rozprawie.

Odwołujący wskazał, iż w celu spełnienia warunków udziału w postępowaniu należało się wykazać zgodnie z postanowieniami SIWZ między innymi dysponowaniem Kierownikiem Budowy, tj.:

„Kierownik budowy - nie mniej niż jedna osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń (wydane na podstawie ww. przepisów) i pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 1 zadaniu inwestycyjnym, które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min.

14 m);”

Natomiast aby uzyskać dodatkowe punkty w ramach kryterium oceny, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - należało wykazać:
doświadczenie kierownika budowy (nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń) wymagane w pkt 8.1.3.2. tiret 3 SIWZ (tj. we wskazanym powyżej warunku udziału w postępowaniu) - 0 pkt.

doświadczenie kierownika budowy - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, która pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 2 zadaniach inwestycyjnych, które obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m)-6 pkt.

doświadczenie kierownika budowy - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, która pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 3 zadaniach inwestycyjnych, które obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m) -12 pkt.

Łącznie maksymalnie 12 pkt.”

W celu uzyskania punktów za kryterium doświadczenia kierownika budowy, przystępujący wskazał w Formularzu oferty osobę Pana B. J.

W pkt 2a Formularza oferty w drugiej tabeli, dotyczącej doświadczenia kierownika budowy, który będzie brał udział w realizacji zamówienia w kolumnie 4, potwierdzającej posiadane przez kierownika doświadczenia (Załącznik nr 1 do odwołania) wpisano:

„Pełnienie funkcji kierownika budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej w ramach którego wykonano:

- 1) Niekę basenu olimpijskiego krytego - powierzchnia lustra wody 1340,43 m²
- 2) Niekę basenu głębokiego krytego - powierzchnia lustra wody 750,0 m².”

Zdaniem odwołującego powyższe wskazuje w sposób oczywisty, iż sam przystępujący co prawda nie mówiąc wprost o zadaniach inwestycyjnych, a jedynie o obiekcie Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego, w którym znajdują się wykonane dwie ww. powyżej niecki basenowe - czyni to jednak „świadomie” i przedstawia informacje wprowadzające w błąd zamawiającego w tabeli, która dotyczy kryterium punktowanego za więcej niż 1 (jedno) zadanie inwestycyjne.

To z kolei w efekcie powoduje, iż zamawiający uznaje, iż przystępujący dysponuje kierownikiem budowy z doświadczeniem na 2 (dwóch) zadaniach inwestycyjnych i przynajmniej

mu z tego tytułu - 6 pkt.

Odwołujący wyciągnął powyższy wniosek:

po pierwsze, z uwagi na różnice w zapisach tabeli dedykowanej kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy a tabeli dedykowanej kryterium, dotyczącego

doświadczenia projektanta branży architektonicznej który będzie brał udział w realizacji zamówienia (pkt 2a Formularza oferty pierwsza tabela, kolumna 4 - Załącznik nr 1 do odwołania); gdzie wyraźnie dla każdego z trzech doświadczeń projektanta użyto słów: „...zadania inwestycyjnego...”, natomiast w tabeli drugiej, dotyczącej kierownika budowy tego sformułowania nie użyto,

po drugie, z uwagi na fakt, iż sam zamawiający odczytał zapisy przystępującego w zakresie doświadczenia kierownika budowy jako 2 (dwie) inwestycje, przyznając za to kryterium przystępującemu 6 pkt,

po trzecie, oczywistym jest dla odwołującego, iż celem wpisu do tabeli dotyczącej kryterium (tu) doświadczenia kierownika budowy jest wpis, który ma zapewnić uzyskanie dodatkowych punktów (już za 2 zadania inwestycyjne) a nie wpis podstawowego warunku, dotyczącego 1 (jednego) zadania inwestycyjnego, za które zgodnie z zapisami SIWZ oczywiście nie przysługują żadne punkty (0 pkt).

Odwołujący wskazał, iż instrukcja wypełnienia tabel kryterialnych była jasna i czytelna, i w swoich tabelach, dotyczących wszystkich kryteriów, dotyczących doświadczenia kierownika budowy czy też projektanta wyraźnie w każdym wykazywanym doświadczeniu wskazał on, iż chodzi o konkretne „zadania inwestycyjne” - celem przygotowania dla zamawiającego wiedzy w zakresie przyznania punktów za dane kryterium (tu) doświadczenia kierownika budowy.

Tabela służyła wypełnieniu danych o ile dany wykonawca posiadał doświadczenie, za które mógł uzyskać punkty w danym kryterium oceny ofert. Odwołujący wypełnił więc pod cel tabel wszystkie żądane dane prawidłowo - tak jak wskazano już powyżej uczynił to przystępujący ale jedynie wobec doświadczenia osoby projektanta.

Odwołujący stawiając zarzuty w zakresie niewłaściwego wyboru oferty przystępującego w wyniku błędnego przyznania mu najwyższej ilości punktów a w konsekwencji braku wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej, wskazuje ponad powyższą argumentację, iż dokonał wnikliwej analizy wykazanego doświadczenia na obiekcie Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego.

Z analizy według odwołującego wynika, iż obiekt Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego był wybudowany na jednym pozwoleniu na budowę mówiącym o 1 (jednym) zadaniu inwestycyjnym - jednym obiekcie, w środku którego wykonano dwie niecki basenowe, wielofunkcyjną halę sportową, salę do badmintonu, sale konferencyjne - wszystko w ramach jednej umowy zawartej pomiędzy Konsorcjum, którym był przystępujący a ww. zamawiający. Odwołujący załączył do dowodzenia konkretne dowody w postaci kompletu materiałów, pozyskanych w drodze informacji publicznej bezpośrednio od Inwestora spornego kryterium doświadczenia kierownika budowy tj. Politechniki Łódzkiej:

- SIWZ Politechniki Łódzkiej w zakresie określenia przedmiotu zamówienia jako 1 (jednego) zadania inwestycyjnego (Załącznik nr 2 do odwołania).

Umowę zawartą pomiędzy przystępującym tj. Strabag AG i Strabag Sp. z o.o. a zamawiającym Politechniką Łódzką wskazującą na budowę 1 (jednego) zadania inwestycyjnego (Załącznik nr 3 do odwołania).

Oświadczenie zamawiającego Politechniki Łódzkiej wskazujące na budowę 1 (jednego) zadania inwestycyjnego (Załącznik nr 4 do odwołania)

Zamienne pozwolenie na budowę, wskazujące na budowę budynku czyli 1 (jednego) zadania inwestycyjnego (Załącznik nr 5 do odwołania).
oraz pozyskane od Urzędu Miasta Łodzi:

Pozwolenie na budowę, wskazujące na budowę budynku czyli 1 (jednego) zadania inwestycyjnego (Załącznik nr 6 do odwołania).

Zdaniem odwołującego, w szczególności na uwagę zasługuje Oświadczenie zamawiającego Politechniki Łódzkiej, wskazujące na budowę 1 (jednego) zadania inwestycyjnego, które zostało podpisane przez Dyrektora Zatoki Sportu Politechniki Łódzkiej - Pana W. N., a pozostała dokumentacja została otrzymana od Pana M. S. Obydwaj Panowie wskazani byli w SIWZ w przetargu prowadzonym na Politechnice Łódzkiej, na którego doświadczenie powołuje się przystępujący oraz nadzorowali przedmiotową inwestycję z ramienia zamawiającego ().

Ponadto dodatkowym dowodem potwierdzającym, iż było to 1 (jedno) zadanie inwestycyjne może być jak odwołujący wskazał już powyżej - nie wskazanie przez samego przystępującego w tabeli dotyczącej doświadczenia kierownika budowy przy okazji wskazania dwóch niecek basenowych, iż chodzi o „zadania inwestycyjne” (czyli min. dwa zadania inwestycyjne). Odwołujący wskazał również, iż podwykonawcą przystępującego na ww. 1(jednym) zadaniu

inwestycyjnym tj. budowie Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej - była firma PPUH Transcom Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Józefowskiej 5 (40-144) Katowice (która jest aktualnie członkiem konsorcjum wraz z odwołującym), i która zgodnie z obowiązującym w prawie polskim domniemaniu prawdziwości składanych oświadczeń woli potwierdza, iż wskazane w tabeli dotyczącej kierownika budowy dwie niecki basenowe były wykonane na ww. 1 (jednym) zadaniu inwestycyjnym. Zakres podwykonawstwa, który wykonywała firma PPUH Transcom Sp. z o.o. na ww. inwestycji obejmował wykonanie elementów uzbrojenia niecek basenowych, dyszy napływowych oraz dostawę wanien do hydromasażu.

Odwołujący dowodzi, iż wykazany przez przystępującego w tabeli kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - Pan B. J. posiada doświadczenie w pełnieniu funkcji

Kierownika Budowy przy budowie dwóch niecek basenowych ale wyłącznie na 1 (jednym) zadaniu inwestycyjnym, polegającym na budowie jednego obiektu, czyli zupełnie inaczej niż jak wykazał ww. wykonawca w przypadku osoby na stanowisku Projektanta - Pana M. S., i który ma rozpisane doświadczenie spełniające dokładnie wymogi z SIWZ - mówiące o zadaniach inwestycyjnych.

Ponadto na powyższe okoliczności - odwołujący zwrócił zamawiającemu uwagę stosownym pismem i to już w dniu 07.08.2019r. (Załącznik nr 7 do odwołania).

Jednakże pomimo powyższego tj. zwrócenia uwagi zamawiającemu na ocenę w ramach kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy oraz pomimo tak istotnych a zarazem widocznych różnic zawartych wprost w zapisach tabel, dotyczących kryteriów w zakresie doświadczenia kierownika budowy i projektanta, wskazywanych do realizacji zamówienia - zamawiający nie dokonał czynności związanych ze zbadaniem czy wykazane doświadczenie dotyczyło jednego czy dwóch zadań inwestycyjnych i przyznał w sposób nieuprawniony i niezgodny z postanowieniami SIWZ - 6 punktów przyjmując, iż przystępujący wykazał się dysponowaniem kierownikiem budowy, posiadającym wymagane doświadczenie na dwóch zadaniach inwestycyjnych.

Dla odwołującego oczywistym jest, że przystępujący winien otrzymać, zgodnie z zapisami SIWZ za kryterium, dotyczące doświadczenia kierownika budowy 0 pkt.

Odwołujący podkreślił że również zgodnie z orzecznictwem TSUE zasada równego traktowania oraz obowiązek przejrzystości oznaczają między innymi, że wykonawcy powinni być traktowani jednakowo zarówno na etapie przygotowania przez nich ofert, jak i na etapie oceny tych ofert przez zamawiającego (orzeczenie TSUE z 24 maja 2016r. w sprawie C - 396/14, pkt 37).

Zdaniem odwołującego zamawiający pomimo ciążącego na nim obowiązku przeprowadzenia przedmiotowego postępowania przetargowego zgodnie z ww. zasadami z art. 7 ust. 1 ustawy: nie dokonał właściwego zbadania oświadczenia przystępującego w zakresie zadeklarowanego kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy i jednocześnie nie dokonał związanego z nim zbadania czy w zw. z przedstawieniem przez przystępującego informacji wprowadzających w błąd zamawiającego w zakresie zadeklarowanego kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy, mających (a nie tylko mogących mieć) istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego nie powinien on podlegać obligatoryjnemu wykluczeniu z postępowania przetargowego na podstawie przepisu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy .

Jest to dodatkowo sytuacja kuriozalna w ocenie odwołującego, gdyż wiedzę w zakresie kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy - przekazał zamawiającemu odwołujący stosownym pismem i to już w dniu 07.08.2019r. (Załącznik nr 7 do odwołania). Tak więc, mógł on i powinien w kwestiach objętych ww. zarzutami a dotyczącymi doświadczenia kierownika budowy dla potrzeb kryterium oceny ofert, na które powoływał się przystępujący - zbadać dotyczące tych kwestii deklaracje/oświadczenie ww. wykonawcy.

W zakresie powyższych zarzutów uzasadnianych poniżej w tej części odwołania, odwołujący w całości podtrzymuje uzasadnienie faktyczne i prawne zawarte w argumentacji poświęconej zarzutom z wcześniejszych punktów odwołania.

Przystępującemu udało się przez zapisy zawarte w tabeli, dotyczącej kryterium doświadczenia kierownika budowy - wpłynąć na czynności i decyzje zamawiającego, który ostatecznie przyznał ww. wykonawcy w ramach ww. kryterium oceny ofert 6 pkt, decydujących o uznaniu i wyborze jego oferty jako oferty najkorzystniejszej.

Ponadto według odwołującego, trudno nie uznać działań przystępującego przez wprowadzenie do tabel dotyczących kryteriów kierownika budowy i projektanta różnych „świadome” a nawet jeśli nie to właśnie za działania określone w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy.

W przedmiotowej sprawie doszło do przyznania niewłaściwej punktacji w kryterium oceny ofert, dotyczącym doświadczenia kierownika budowy.

Przepisy ustawy: art. 24 ust. 1 pkt 12 oraz ust. 12. ustawy - nakładają na zamawiającego w każdym momencie postępowania - bezwzględny obowiązek wykluczenia z postępowania, co jest poza spełnianiem warunków udziału w postępowaniu właśnie jedną z dwóch podstawowych przesłanek niezbędnych do podjęcia decyzji, która oferta jest ważna a która nie - a to z kolei oznacza, że zamawiający musi obligatoryjnie weryfikować informacje podawane przez wykonawców.

W zw. z powyższym zamawiający, w sytuacji w której wykazywane w przedmiotowym przetargu dla potrzeb przyznania dodatkowych punktów w kryterium oceny ofert, dotyczącym doświadczenia kierownika budowy informacje budziły (a powinny budzić) wątpliwości, i to nie tylko przez różne zapisy słowne zawarte w tabelach ale i na skutek informacji pozyskanych od odwołującego - mógł i powinien on z łatwością (tak jak to zrobił odwołujący) je sprawdzić.

Niestety zamawiający powyższego zaniechał, tj. nie wystąpił o stosowne wyjaśnienia np. do Politechniki Łódzkiej (tak jak to zrobił odwołujący) a w konsekwencji nie wykluczył przystępującego.

W zw. z powyższym, zamawiający powinien zostać zobowiązany prze KIO do unieważnienia dotychczasowego wyboru oferty najkorzystniejszej i wykluczenia przystępującego oraz wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Reasumując, przystępujący - wpisał do służącego ocenie kryterialnej oświadczenia w zakresie doświadczenia kierownika budowy, który będzie realizował zamówienie w sposób co najmniej niejasny doświadczenia w wykonaniu niecek basenowych na obiekcie Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo - Dydaktycznego, które nie stanowiły podstawy do przyznania mu za przedmiotowe kryterium 6 pkt, a które niestety przyznał zamawiający inaczej niż w przypadku doświadczenia projektanta.

Przystępujący zdaniem odwołującego miał więc pełną świadomość, że wykazywane doświadczenia różniły się od wymagań zamawiającego w zakresie uzyskania punktów w ramach danego kryterium oceny ofert - czyli zrobił to „świadomie” w sposób w pełni zamierzony lub co najmniej na skutek lekkomyślności lub niedbalstwa.

Stwierdzony stan faktyczny i dokonana powyżej ocena wykazu tabel służących ocenie kryterialnej, daje w ocenie odwołującego pełne podstawy do tego aby zachowanie przystępującego - ocenił negatywnie i skorzystać z podstaw wykluczenia, o których mowa w ww. przepisie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy.

Wykluczenie przystępującego winno nastąpić automatycznie bez dokonywania jakichkolwiek wyjaśnień wobec samego przystępującego w oparciu o dokumenty załączone do odwołania oraz z uwagi na to, iż:

- a) przepis art. 24 ust. 1 pkt 17, stanowią sankcję dla nieuczciwych bądź niedbałych wykonawców. Celem tej regulacji jest zmuszanie wykonawców do zachowywania należytej staranności i uczciwego postępowania wobec zamawiającego, pod rygorem wykluczenia z postępowania (KIO 113/18, wyrok z dnia 2 lutego 2018 r.)
- b) zamawiający nie musi nic wyjaśniać gdyż jest w bezpośrednim posiadaniu wiedzy na temat doświadczenia kierownika budowy na skutek informacji przekazanych od samego odwołującego na potwierdzenie spełniania warunku uprawniającego do uzyskania dodatkowych punktów kryterialnych,
- c) dodatkowo zamawiający nie musi nic wyjaśniać gdyż po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego będzie w posiadaniu dokumentów źródłowych m.in. pochodzących od Politechniki Łódzkiej, potwierdzających informacje przekazane jest wcześniej przez odwołującego.

Odwołujący podniósł również w tym miejscu, iż ważną okolicznością do oceny zachowania przystępującego jako zachowania negatywnego, pociągającego za sobą sankcje z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy - jest również fakt, iż pomimo wyników przetargu i otrzymania w przedmiotowym przetargu z tytułu kryterium, dotyczącego doświadczenia kierownika budowy 6 pkt, które przysługiwały zgodnie z zapisami SIWZ jedynie za 2 (dwa) zadania inwestycyjne - ww. Wykonawca do dnia dzisiejszego nie skorygował tej niewłaściwie otrzymanej punktacji u zamawiającego.

Skoro więc przystępujący milczy w ww. spornym temacie - można również wywieść wniosek, iż przedstawił on jednak „świadomie” a co najmniej na skutek lekkomyślności lub niedbalstwa informacje niezgodne z rzeczywistością, które wprost wpłynęły na czynności i decyzje zamawiającego, który ostatecznie przyznał ww. Wykonawcy w ramach ww. kryterium oceny

ofert 6 pkt, decydujących o uznaniu i wyborze jego oferty jako oferty najkorzystniejszej. A skoro tak to rzeczywiście przekazanie takich informacji stanowi pierwsza z przesłanek w wykluczenia z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy .

Przepis artykułu 24 ust. 1 pkt 17 ustawy, wymaga zaistnienia po stronie wykonawcy co najmniej lekkomyślności lub niedbalstwa w działaniu, których celem ma być wprowadzenie zamawiającego w błąd, aby uzyskać dane zamówienie.

Odwołujący wskazuje poniżej na wyroki KIO, dotyczące przesłanki wykluczenia z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy tj.:

sygn. akt KIO 682/197, KIO 683/19 wyrok z dnia 6 maja 2019 r., wyrok z dnia 13 lutego 2018r. (sygn. akt KIO 185/18), sygn. Akt KIO 421/18, wyrok z dnia 21 marca 2018 r., sygn. akt KIO 2007/17, wyrok z dnia 2 listopada 2017 r., sygn. Akt KIO 1978/17, wyrok z dnia 4 października 2017 r., sygn. akt KIO 1401/18, wyrok z dnia 31 lipca 2018 r..

sygn. Akt KIO 2463/18, wyrok z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. Akt KIO 2425/18, wyrok z dnia 5 grudnia 2018 r., KIO w wyroku z dnia 20 grudnia 2018 r. (KIO 2547/18),

Zdaniem odwołującego logicznego punktu widzenia zastosowanie omawianych przepisów zachodzi bowiem wtedy, kiedy zostanie ujawnione, że dane informacje są nieprawdziwe/wprowadzające w błąd - i może to mieć miejsce zarówno po podjęciu przez zamawiającego danej decyzji, jak i przed, a ponadto w głównej mierze zależy od tego, kiedy zamawiający zostanie poinformowany o nierzetelności przedstawionych mu danych, najczęściej przez konkurującego wykonawcę.

W przedmiotowej sprawie odwołujący zwrócił zamawiającemu uwagę na zakres oceny kryterialnej stosownym pismem i to już w dniu 07.08.2019r. - niestety dotychczas bezskutecznie.

W dniu 3 października 2019r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania. W dniu 7 października 2019r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział Strabag spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie, ul. Parzniewska 10 wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Wskazał, że jego oferta została uznana za najkorzystniejszą i została wybrana zgodnie z przepisami ustawy, zaś odwołanie zmierza do pozbawienia przystępującego możliwości uzyskania zamówienia, a zatem jedynie rozstrzygnięcie korzystne dla zamawiającego pozwoli przystępującemu uzyskać i zrealizować zamówienie. Zgłoszenie zostało wniesione na podstawie pełnomocnictwa z dnia 7 października 2019r. udzielonego pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 25 stycznia 2019r. udzielonego przez dwóch członków zarządu ujawnionych w KRS i upoważnionych do reprezentacji Strabag sp. z o.o. zgodnie z odpisem z KRS. Kopia zgłoszenia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu w dniu 7 października 2019r. Na posiedzeniu przystępujący przedłożył oświadczenie wykonawcy, z którego wynika, że przystąpienie do postępowania odwoławczego z dnia 7 października 2019r. zostało złożone w imieniu konsorcjum firm Strabag sp. z o.o. i Strabag AG. Do oświadczenia dołączono pełnomocnictwo dla radcy prawnego M. B. udzielone przez Strabag sp. z o.o. i pełnomocnictwo udzielone radcy prawnemu B. przez Strabag AG, oraz dalsze pełnomocnictwo dla radcy prawnego W. K. a także pełnomocnictwo udzielone przez Strabag AG Strabagowi sp. z o.o. z dnia 24 lipca 2019r. a także odpis z KRS dla Strabag sp. z o.o. i wypis z Rejestru Handlowego Republiki Austrii dla Strabag AG.

Zamawiający w dniu 14 października 2019r. wniósł odpowiedź na odwołanie żądając oddalenia odwołania w całości. Zamawiający podniósł, że nie podał definicji pojęcia „zadanie inwestycyjne”. Odwołał się do zasad wykładni oświadczenia woli na gruncie art. 65 kc powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego 7SN z dnia 29 czerwca 1995r. III CZP 66/95, SN z dnia 21 listopada 1997r. I CKN 825/97, z dnia 20 maja 2004r. II CK 354/03, a także do uchwały KIO z dnia 17 listopada 2009r. Sygn. Akt KIO/KD 44/09, wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 5 października 2009r. sygn. akt IX Ca 661/09, wyroku KIO z dnia 19 października 2009r. sygn. Akt KIO/UPZ 1242/09, z dnia 4 maja 2011r. sygn. akt KIO 817/11, z dnia 21 maja 2010r. sygn. akt KIO/UPZ 829/10. Na kanwie tego orzecznictwa zamawiający wskazał, że jego intencją było wykazanie się przez każdego z wykonawców kierownikiem budowy, który posiadał jak największe doświadczenie w realizacji robót podobnych do przedmiotu zamówienia. Nie zdefiniował jednocześnie pojęcia „zadanie inwestycyjne”, które także nie zostało zdefiniowane w przepisach powszechnie obowiązującego prawa. Co więcej na etapie publikacji siwz żaden z wykonawców nie zgłosił wątpliwości i zastrzeżeń do zamawiającego, uznając prawdopodobnie, że znane mu są intencje zamawiającego. Zamawiający odwołał się do definicji „Słownika terminów i skrótów związanych z procesem inwestycyjnym” dr hab. inż. M. Połńskiego:

- przedsięwzięcie inwestycyjne - planowane zadanie inwestycyjne o wymiarze rzeczowo-finansowym w znaczeniu całościowym,
- zadanie inwestycyjne - części składowe przedsięwzięcia poszczególne zadania powinny być tak wyodrębnione z przedsięwzięcia, aby można je było objąć jednym projektem, z chwilą ich ukończenia można było rozpocząć ich eksploatację zgodnie z docelowym przeznaczeniem.

Przedstawione definicje w ocenie zamawiającego pozwalają na przyjęcie, że pojęcie zadania inwestycyjnego nie ma jednolitej wykładni i dlatego powinno być interpretowane na korzyść wykonawców, co zrobił zamawiający przeprowadzając ocenę ofert i dokonując wyboru wykonawców.

Zamawiający przytoczył postanowienia pkt. 20.1.5 siwz i odnosząc się do pisma Politechniki Łódzkiej z dnia 22 sierpnia 2019r. wskazał, że sposób rozumienia przez Politechnikę pojęcia zadania inwestycyjnego w związku z własną realizacją jest tożsame z pojęciem zadania inwestycyjnego na potrzeby kryteriów oceny ofert w tym postępowaniu. Odwołał się do orzeczenia KIO z dnia 2 lipca 2014r. sygn. akt KIO 1208/14. Niedefiniowane pojęcia zadania inwestycyjnego oznacza według zamawiającego, że nie mogło dojść do zaistnienia przesłanki wykluczenia wykonawcy z postępowania. Lekkość i niedbalstwo to przypadku winy nieumyślnej cechujące się niedłożeniem przez wykonawcę należytej staranności w rozumieniu art. 355 kc. Rozumienie pojęcia należytej staranności przedstawił w świetle orzecznictwa - wyrok SN z dnia 21 września 2007r. IV CSK 178/07, KIO z dnia 19 czerwca 2019r. sygn. akt KIO 1012/19. Zamawiający nie był w stanie stwierdzić jednoznacznie nieprawidłowości podanych danych w zakresie doświadczenia kierownika budowy, gdyż nie zdefiniował jednoznacznie formy w jakiej wykonawstwo miało nastąpić (zadanie inwestycyjne, przedsięwzięcie inwestycyjne, jedna umowa, wiele umów). Intencją zamawiającego było wykazanie doświadczenia kierownika budowy w pracach powiązanych z realizacją zamówienia publicznego, którego dotyczyło postępowanie, natomiast za rzecz drugorzędną z punktu widzenia zamawiającego uznać należało formę, w jakiej doświadczenie zostało nabyte, w szczególności czy była to jedna lub więcej umów. Zamawiający od początku zakładał, że chodzi o konkretne prace jako zadanie inwestycyjne bez ingerencji w formę prawną. Zastosowanie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy zakłada w ocenie zamawiającego zaistnienie sprzeczności pomiędzy treścią dokumentu, a rzeczywistym stanem faktycznym, wskutek czego zamawiający nabiera mylnego wyobrażenia o stanie faktycznym lub też skutkuje to po jego stronie brakiem jakiegokolwiek wyobrażenia o nim. Zamawiający ponownie odwołał się do orzecznictwa KIO z dnia 8 stycznia 2018r. sygn. KIO 2705/17, z dnia 18 kwietnia 2017r. sygn. akt KIO 576/17 i z 30 października 2017r sygn. akt KIO 2151/17, z dnia 20 marca 2017r. sygn. akt KIO 382/17 i 7 czerwca 2017r. sygn. KIO 1004/17 i 3 lipca 2017r. sygn. akt KIO 1243/17. W tym postępowaniu wykonawca nie mógł wypełnić przesłanek z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy, gdyż nie dysponował jednoznaczną definicją zadania inwestycyjnego i w konsekwencji nie mógł wprowadzić w błąd zamawiającego lub udzielić nieprawdziwych informacji, Rozbieżności w zakresie interpretacji pojęcia zadania inwestycyjnego zamawiający rozstrzygnął na korzyść wykonawców, co znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie KIO z dnia 16 kwietnia 2015r. sygn. akt KIO 660/15, z dnia 3 sierpnia 2017r. sygn. Akt KIO/KD 38/17, Sąd Okręgowy w nowym Sączu w wyroku z dnia 18 marca 2015r. sygn. Akt III Ca 70/15, Sąd Okręgowy w Szczecinie w wyroku z dnia 7 marca 2018r. sygn. akt VIII Ga 102/18. Zamawiający wskazał, że został powołany w celu zaspokajania potrzeb lokalnej społeczności i realizuje zadania gminne określone ustawą o samorządzie gminnym, dlatego nie bez znaczenia jest wydatek jaki musi ponieść na zaspokojenie tych zadań i może okazać się, że realizacja zadania w oparciu o ofertę odwołującego z racji jej ceny nie będzie możliwa.

Odwołujący złożył stanowisko polemiczne do odpowiedzi na odwołanie i wskazał, że pojęcie zadania inwestycyjnego było i jest jasne dla wszystkich, w tym dla przystępującego, który dla projektanta potrafił wyróżnić ilość zadań inwestycyjnych. Nie zawsze wszystko trzeba definiować zwłaszcza, gdy pojęcie jest jasne i oczywiste dla danej profesjonalnej branży. Zamawiający we wzorze umowy w par. 6 ust. 6 pkt. 6.1.2. w zw. Z par 1 ust. 1 stworzył definicję zadania inwestycyjnego, którym w przedmiotowej umowie jest jedna umowa obejmująca dany zakres prac, co potwierdza także tytuł przetargu. Zamówienie jest jednym całościowym zamkniętym przedmiotem zamówienia, nie przewidującym kolejnych etapów rozbudowy - czyli jest to jedno zadanie inwestycyjne. Objęte jednym pozwoleniem na budowę na podstawie sporządzonej dokumentacji i ostatecznie jedna umową. W ocenie odwołującego potwierdza to także publikacja UZP dotycząca pozacenowych kryteriów oceny ofert. Kryteria były jasne, co potwierdza fakt, że nikt nie zgłaszał wątpliwości. Zamawiający nie przedstawił dowodów, że niejasno sformułował pojęcie zadania inwestycyjnego. Odwołujący wskazał, że zamawiający musiał określić kryteria oceny ofert w sposób związany z warunkami udziału, które muszą być określone w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Zamawiający chcąc równo ocenić wykonawców musiał dokonać zbadania na tej samej definicji zadania inwestycyjnego co dla przyjętego kryterium - warunku udziału w postępowaniu. Odwołujący wskazał, że może

powołać szereg postępowań, w których zamawiający używali pojęć zadanie inwestycyjne, zamówienie, umowa i nie podawali definicji tych pojęć, a pojęcia były jasne w branży budowlanej. Pojęcie zadania inwestycyjnego było jasne dla profesjonalnego rynku branży budowlanej. Ponownie odwołujący wskazał na odmienny sposób prezentowania doświadczenia projektanta i kierownika budowy przez przystępującego, a także wskazał, że zadanie inwestycyjne w powołanym przez zamawiającego Słowniku rozumiane jest jako część składowa przedsięwzięcia, co powoduje, że tej definicji nie można zastosować w przedmiotowej sprawie. Ponadto wbrew stanowisku zamawiającego, co do rozumienia zasady równego traktowania, to odwołujący uważa, że zamawiający interpretuje tę zasadę wyłącznie na korzyść wykonawcy przystępującego. Odwołujący podkreślił, że zamawiający nie może interpretować postanowień siwz z zależności od tego, która z ofert jest dla niego korzystniejsza, a powołane przez zamawiającego orzecznictwo nie jest adekwatne do przedmiotowej sprawy. Odwołujący powołał natomiast orzeczenia KIO z dnia 9 lipca 2018r. sygn. akt KIO 1232/18, z dnia 27 października 2017r. sygn. akt KIO 2178/17, z dnia 27 października 2017r. sygn. akt KIO 2108/17, z dnia 20 września 2016r sygn. akt KIO 1659/16. W konkluzji odwołujący podtrzymał w całości swoje odwołanie tak zarzuty w nim podniesione jak i wnioski.

Przystępujący w pisemnym stanowisku wniósł o oddalenie odwołania wskazując, że w ramach Budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo — Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej, zrealizował dwa zupełnie odrębne zadania inwestycyjne, tj. budowę dwóch odrębnych basenów, a ściślej niecek basenowych, jeden basen pływacki a drugi basen wielofunkcyjny, przeznaczony do skoków do wody. Oba te obiekty te cechują się znacznym zróżnicowaniem nie tylko ze względu na przeznaczenie ale także na wymiary, głębokość, powierzchnię lustra wody oraz technologię wykonania basenów — jeden z nich jest wyposażony w pomost pływający a drugi w technologię ruchomego dna i wyposażony w wieżę oraz trampolinę. Szczegółowe porównanie parametrów znajduje się na końcu niniejszego opracowania. Zgodnie z opisem projektu wykonawczego architektury w pkt. 2.1 w hali głównej zaprojektowano następujące baseny:

a) 10 torowy basen „50 m” wraz z widownią, przewidywany do użytkowania przez studentów w trakcie zajęć wf, dla zawodników sekcji (klubów) pływackich, piłki wodnej, baletu wodnego oraz do organizacji imprez sportowych o randze Mistrzostw Europy oraz do rekreacji, czyli tzw. Basen główny”

b) Basen do skoków z wielopoziomą skocznią i widownią, wykorzystywany również jako 25 m basen rozgrzewkowy podczas zawodów na basenie 50m, przez sekcję baletu wodnego oraz do nauki pływania i rekreacji, które umożliwi zastosowanie ruchomego dna, czyli tzw. „Basen i wieża do skoków

1. Opis Basenu Głównego

Zamawiający w pkt. 2.1.1.1 Projektu wykonawczego wskazał opis basenu głównego:

Basen typu olimpijskiego zajmuje 2/3 powierzchni hali basenowej. Jego wymiary (dł./szer./gł.): 51,53 m / 26,00 m / 2,50 m (w miejscach przegłębienia umożliwiającego w przyszłości montaż ścianki „uchylnej” - 2,85 m), zostały dostosowane nie tylko do prowadzenia zajęć dydaktycznych dla studentów (głównie zajęcia WF), ale również dla potrzeb treningów zawodników i organizacji zawodów czyli do wymogów FINA.

Niecka zostanie wykonana w technologii monolitycznej, z okładziną ceramiczną. Dla zwiększenia efektywności wykorzystania, basen zostanie wyposażony w ruchomy pomost pływający, pozwalający na organizowanie w jednym czasie różnego typu zajęć oraz organizacji zawodów na różnych dystansach. Pomost będzie służył jako ściana nawrotowa wobec czego rozciąga się na całą szerokość pływalni i stanowi trwałą, gładką, nie śliską, stabilną pionową powierzchnię, do której można zamontować płyty kontaktowe na powierzchni nie mniejszej niż 0,8 m poniżej i 0,3 m powyżej powierzchni wody. Pomost musi być pozbawiony niebezpiecznych otworów poniżej i powyżej linii wody, w które mogłyby dostać się pływaka dłonie, stopy, palce nóg lub rąk. Pomost został tak zaprojektowany, żeby umożliwiał swobodny ruch sędziów wzdłuż niego, nie powodujący znacznych prądów lub zawirowań wody.

W konstrukcji dna niecki, na torach 1-3 i 8-10, przewidziano zagłębienia do poziomu —2,85 m, umożliwiające montaż ścianek uchylnych jako wyposażenia dodatkowego, w przypadku, gdy Inwestor uzna za konieczne uzyskanie warunków ponadstandardowych, pozwalających na bardziej elastyczne ustawienie grafiku zajęć dydaktycznych i treningów.

Przy wykonaniu niecki basenu wraz z wykończeniem i wyposażeniem przyjmuje się następującą tolerancję długości:

- w stosunku do nominalnej długości 50,00 m dopuszcza się tolerancję plus 0,03 m minus 0,00 m na obu ścianach końcowych we wszystkich punktach od 0,3 m ponad i 0,8 m

poniżej powierzchni wody,

- w stosunku do nominalnej długości 25,00 m dopuszcza się tolerancję plus 0,03 m minus 0,00 m, na obu ścianach końcowych we wszystkich punktach od 0,3 m ponad i 0,8 m poniżej powierzchni wody.

Powyższe wymiary powinny być zatwierdzone przez uprawnionego geodetę kraju, w którym znajduje się pływalnia. Tolerancje nie mogą być przekroczone także, gdy są zainstalowane płyty kontaktowe. Zaprojektowano 10 torów o szerokości 2,5 m, z dwoma pasami o szerokości

co najmniej 0,2 m każdy na zewnątrz pierwszego i ostatniego toru. Basen zostanie wyposażony w standardowe elementy pozwalające na prowadzenie zajęć dydaktycznych i treningów zawodniczych tj. dla potrzeb pływania w liny torowe, słupki startowe oraz tyczki nawrotowe i falstartowe, natomiast dla potrzeb water-polo w liny rozgraniczające boisko i bramki. "

2. Opis Basenu i wieży do skoków

Zamawiający w pkt. 2.1.1.2 Projektu wykonawczego wskazał opis basenu i wieży do skoków: „Basen głęboki, o wymiarach (szer. / dł.) 30,0 m /25,0 m, głębokości regulowanej w przypadku montażu dna ruchomego — max 5 m do dna ruchomego i 5,60 m do dna niecki, zlokalizowany w południowym krańcu obiektu, zaprojektowano jako urządzenie wielofunkcyjne. Zespolony z wieżą do skoków oraz zaopatrzony w dwudzielne dno ruchome, będzie służył zarówno trenowaniu skoków do wody, nauce pływania, jako basen rozgrzewkowy przy basenie 50 m, oraz rekreacji, pływania synchronicznego i prowadzenia różnych zajęć ruchowych (np. aqua-aerobic). Zastosowanie dna ruchomego pozwoli na organizowanie zajęć dla grup o różnym stopniu zaawansowania. Niecka wykonana zostanie w technologii monolitycznej, z okładziną ceramiczną.

Przy południowej krawędzi basenu ustawiona zostanie wieża do skoków. W ramach programu użytkowego wieży do skoków znalazły się:

- podest z dwoma trampolinami na wysokości 1 m (licząc od założonego poziomu lustra wody),
- podest z dwoma trampolinami na wysokości 3 m (j. w.),
- platformy na wysokości: 5 m, 7,5 m i 10 m.

Dostęp do każdego stanowiska do skoków umożliwia monolityczna otwarta klatka schodowa,

zespolona z tylną płaszczyzną monolitycznej ściany do skoków. Forma ściany od strony basenu to dwie krzywoliniowe płaszczyzny imitujące pofalowaną powierzchnię wody, wykonane z lekkiej, przezroczystej okładziny, z nieregularnie rozstawionymi otworami prowadzącymi na wysunięte platformy. Wymiary platform dostosowano do aktualnych przepisów FINA."

Dla basenu i wieży do skoków Zamawiający przewidział także ruchome, dwudzielne dno w basenie wraz z systemem sterowania zgodnie z pkt. 2.4.3.1 opisu do projektu wykonawczego architektury:

„Basen do skoków został zaprojektowany tak, aby zostało w nim zamontowane ruchome dno (ze względów technologicznych zalecane jest do wykonania równocześnie z wyposażeniem podstawowym). Będzie miało zastosowanie do wszelkich wodnych zawodów sportowych, kompleksowych zajęć rekreacyjnych, terapii leczniczych i rehabilitacji wodnych. Ponadto, ruchome dno może służyć jako całkowite lub częściowe przykrycie basenu, np. w celu ustawienia na dnie urządzeń do hydro spinningu, a także w momencie zamknięcia obiektu stanowiąc warstwę izolacyjną wpływającą na oszczędność energii i obniżenie opłat za ogrzewanie.

Parametry techniczne dna:

Podwójne łączone ruchome dno dł. x szer. - 12.5 x 25.0 i 17.5 x 25.0 m

System poruszający - siłowniki hydrauliczne, umiejscowione bezpośrednio przy i prostopadle do ściany basenu w oddzielnym pomieszczeniu technicznym. Liny ze stali nierdzewnej są bezpośrednio podłączone do tłoku siłownika

Regulowana głębokość wody - 0-5,0 m

Wysokość konstrukcyjna - 0,8 m

Ponadto, zgodnie z zasadami użytkowania obiektów, opisanych przez zamawiającego w pkt. 3.1 opisu do projektu wykonawczego architektury w trakcie zawodów sportowych może być wykorzystywany wyłącznie jeden z basenów:

„W zakresie ewakuacji widzów przebywających na salach, w których mogą odbywać się zawody sportowe, przyjęto następujące założenia:

- podczas zawodów na hali basenowej mogą odbywać się zawody wyłącznie na jednym z basenów, podczas gdy drugi służy jako basen rozgrzewkowy,
- podczas zawodów na basenie 50 m dla widzów udostępniona będzie wyłącznie część widowni przyległa bezpośrednio do tego basenu, widownia przy basenie do skoków zostaje na ten czas wyłączona z użytkowania masowego z uwagi na widoczność i bezpieczeństwo ewakuacji, (...)

3. Porównanie basenów

Z powyższym opisów dwóch basenów znajdujących się w pkt. 2 i 3 jednoznacznie wynika, iż w ramach jednego przedsięwzięcia inwestycyjnego obejmującego Budowę Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo — Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej — Etap I Wykonawca zrealizował dwa zadania inwestycyjne, tj. Basen główny oraz Basen i wieżę do skoków.

Basen główny jest wykorzystywany do organizacji zawodów pływackich, meczy piłki wodnej i baletu wodnego. Natomiast Basen i wieża do skoków służy innym celom, tj. trenowaniu skoków do wody, nauce pływania, pływania synchronicznego czy zajęć ruchowych np. aqua-aerobic. Dodatkowo istnieją znaczące różnice techniczne obu basenów. Basen główny ma głębokość 2,5 metra, natomiast Basen i wieża do skoków ma regulowaną wysokość dna w zakresie od 0 do 5 metrów. W ramach wykonania Basenu głównego zrealizowano również pomost pływający w celu regulacji długości basenu. Zauważyć należy również, że w ramach zawodów sportowych może być wykorzystywany wyłącznie jeden z basenów wraz z oddzielną częścią trybun przeznaczoną do oglądania widowisk, co przemawia za argumentem świadczącym o odrębności dwóch zadań inwestycyjnych. Baseny stanowią zatem samodzielnie i odrębnie funkcjonujące części wykonanego przedsięwzięcia inwestycyjnego.

Oba zadania inwestycyjne spełniają również wymogi określone w pkt. 20.1.5 SIWZ, tj. powierzchnia lustra wody dla basenów krytych przekracza minimalną ilość wynoszącą 350 m², przy długości lustra wody min. 25 metrów oraz szerokości min. 14 metrów. Przystępujący przedstawił tabelaryczne porównanie parametrów technicznych obu basenów.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba dopuściła dowody dokumentacji postępowania tj. siwz wraz z załącznikami, oferty przystępującego, dokumentów załączonych przez przystępującego w trybie art. 26 ust. 1 ustawy, a także na podstawie dowodów załączonych przez odwołującego do odwołania.

Na podstawie tych dowodów Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z pkt. 4. Siwz - Opis przedmiotu zamówienia zamawiający określił, co następuje:

4.1. Przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wybudowanie krytej pływalni i basenów zewnętrznych przy ul. Polnej 10 we Wrocławiu wraz z parkingiem, zjazdami z drogiej publicznej, obsługą komunikacyjną, zagospodarowaniem terenu, infrastrukturą techniczną, rozbiórkami istniejących obiektów budowlanych, a w szczególności budowa trzykondygnacyjnego budynku (w tym 1 jedna kondygnacja podziemna) krytej pływalni z trzema nieckami basenowymi (basen sportowy o wymiarach 25x14,5m, basen do nauki pływania o wymiarach 10x7,5m oraz brodzik dla dzieci), z wanną spa z hydromasażem dla 6-ciu osób, z saunarium z czterem kabinami saun (2x sucha, 1x solna i 1x parowa), z siłownią, z salą do fitnessu wraz z zapleczem, z pomieszczeniami sanitarno-szatniowymi przeznaczonymi do obsługi basenów wewnętrznych i basenu zewnętrznego, z pomieszczeniami technicznymi i socjalnymi oraz budowa basenu zewnętrznego rekreacyjnego o pow. lustra wody 475m² z wydzieloną częścią brodzika dla dzieci wraz z zagospodarowaniem terenu wokół niecki, infrastrukturą komunikacyjną (zjazdy z drogi publicznej, ciągi piesze, ciągi jezdne, parkingi), z infrastrukturą techniczną (niezbędne sieci, przyłącza, instalacje), z małą architekturą. Wymagania Zamawiającego oraz szczegółowy zakres prac zostały opisane w Programie Funkcjonalno - Użytkowym (PFU) stanowiącym załącznik do SIWZ. W trakcie trwania robót Wykonawca zobowiązany jest

przewodzić nadzór autorski nad realizacją zamówienia.

W pkt. 8. Siwz zamawiający określił warunki udziału w postępowaniu, w tym:

8.1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu oraz posiadają wymagane od wykonawców środki dowodowe, określone przez Zamawiającego w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiające ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności, dotyczące:

8.1.3. zdolności technicznej lub zawodowej. Zamawiający uzna spełnienie warunku zdolności technicznej lub zawodowej, jeżeli Wykonawca wykaże, że: 8.1.3.1. wykonał w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej dwie roboty budowlane polegające na budowie obiektu użyteczności publicznej o charakterze sportowo-rekreacyjnym, z czego: co najmniej jedna w formule zaprojektuj-wybuduj o powierzchni całkowitej co najmniej 3 000 m² lub 15 000 m³ i wartości robót netto 20 mln zł netto oraz co najmniej jedną polegającą na budowie basenu, zespołu basenów wykonanych ze stali nierdzewnej w konstrukcji spawanej lub w konstrukcji skręcanej o łącznej powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² lub co najmniej jedną polegającą na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m), w tym wykonanie instalacji technologii uzdatniania wody basenowej wraz z automatyką.

8.1.3.2. dysponuje osobami, które będą brały udział w realizacji zamówienia o specjalności:

- Projektant w branży architektonicznej - nie mniej niż jedna osoba posiadająca uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności architektonicznej bez ograniczeń wydane zgodnie z przepisami art.12 i art.12a ust.1 oraz art. 14 ust.1 ustawy z dnia 7 lipca 20 mocy ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (Dz. U. Dz. U. z 2018 r. poz. 1202) oraz Rozporządzeniem Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 30.12.1994r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 1995r. Nr 8, poz. 38) lub Rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 28.04.2006r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 2006r. Nr 83 poz. 578) lub Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 24.09.2014r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. 2014 poz. 1278) lub uprawnienia budowlane równorzędne wydane przed wejściem w życie ww. rozporządzeń lub odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Konfederacji Szwajcarskiej z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów Prawa Budowlanego oraz ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz.U. z 2018 poz. 2272) i wykonała dokumentację projektową jako projektant lub członek zespołu projektowego branży architektonicznej co najmniej 1 zadania inwestycyjnego, które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m);

- Projektant w branży sanitarnej, posiadający uprawnienia do wykonywania samodzielnych funkcji w budownictwie w zakresie projektowania bez ograniczeń o specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, wodociągowych i kanalizacyjnych (wydane na podstawie ww. przepisów), który wykonał co najmniej 1 projekt obiektu basenowego, w szczególności instalacji technologicznej wody basenowej; Zamawiający dopuszcza łączenie dla jednej osoby funkcji projektanta wymienionych powyżej, oraz

- Kierownik budowy - nie mniej niż jedna osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń (wydane na podstawie ww. przepisów) i pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 1 zadaniu inwestycyjnym, które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m);

- Kierownik robót sanitarnych, posiadający uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń, w specjalności instalacyjnej w zakresie: sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, wodociągowych i kanalizacyjnych (wydane na podstawie ww. przepisów) - który w ciągu ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert pełnił co najmniej jeden raz powyższą funkcję kierownika robót sanitarnych w ramach budowy lub modernizacji obiektu basenowego;

- Kierownik robót elektrycznych, posiadający uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń, w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych (wydane na podstawie ww. przepisów) - który w ciągu ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert co najmniej jeden raz pełnił powyższą funkcję kierownika robót elektrycznych. Zamawiający nie dopuszcza łączenia dla jednej osoby funkcji kierownika wymienionych powyżej.

W pkt 20 siwz zamawiający określił opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert, a jeżeli przypisanie wagi nie jest możliwe z obiektywnych przyczyn - wskazanie kryteriów oceny ofert w kolejności od najważniejszego do najmniej ważnego

20.1. Za ofertę najkorzystniejszą zostanie uznana oferta zawierająca najkorzystniejszy bilans punktów w kryterium cena i doświadczenie projektanta i doświadczenie kierownika budowy i gwarancja.

20.1.1. Powyższym kryteriom Zamawiający przypisał następujące znaczenie: Kryteria oceny i ich waga:

20.1.1.1. Oferowana cena ogółem brutto za całość przedmiotu zamówienia - waga 66,0% (66 pkt)

20.1.1.2. Doświadczenie projektanta z branży architektonicznej opisane w pkt 8.1.3.2.) - waga 12,0% (12 pkt)

20.1.1.3. Doświadczenie kierownika budowy opisane w pkt 8.1.3.2.) - waga 12,0% (12 pkt)

20.1.1.4. Okres gwarancji - waga 10,0% (10 pkt)

20.1.2. Sposób obliczania wartości punktowej w kryterium ceny - C (pkt 20.1.1.1.): Punktacja w kryterium ceny wyliczana będzie według wzoru: $C = (C_{min} : C_n) \times 100 \text{ pkt} \times 66\%$ gdzie: C - punkty za kryterium ceny przyznane badanej ofercie C min - najniższa cena ogółem brutto spośród ofert nieodrzuconych. C n - cena ogółem brutto ocenianej oferty.

20.1.3. Sposób obliczenia wartości punktowej w kryterium doświadczenie projektanta-R1(pkt

20.1.1.2.): Punktacja w kryterium doświadczenie projektanta wyliczana będzie w następujący sposób:

- doświadczenie projektanta w branży architektonicznej wymagane w pkt 8.1.3.2. tiret 1 SIWZ
- 0 pkt

-doświadczenie projektanta w branży architektonicznej - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności architektonicznej bez ograniczeń, która wykonała dokumentację projektową jako projektant lub członek zespołu projektowego branży architektonicznej co najmniej 2 zadań inwestycyjnych, które obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m2 lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m2 (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m) - 6 pkt.

-doświadczenie projektanta w branży architektonicznej - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności architektonicznej bez ograniczeń, która wykonała dokumentację projektową jako projektant lub członek zespołu projektowego branży architektonicznej co najmniej 3 zadań inwestycyjnych, które obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m2 lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m2 (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m) - 12 pkt.

Łącznie maksymalnie 12 pkt.

20.1.4. Sposób obliczenia wartości punktowej w kryterium doświadczenie kierownika budowy -R2 (pkt 20.1.1.3.): Punktacja w kryterium doświadczenie kierownika budowy wyliczana

będzie w następujący sposób:

-doświadczenie kierownika budowy (nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń) wymagane w pkt 8.1.3.2. tiret 3 SIWZ - 0 pkt.

-doświadczenie kierownika budowy - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, która pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 2 zadaniach inwestycyjnych, które obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m2 lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m2 (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m) - 6 pkt.

-doświadczenie kierownika budowy - nie mniej niż jednej osoby posiadającej uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, która pełniła funkcję kierownika budowy na co najmniej 3 zadaniach inwestycyjnych, które

obejmowały wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m) - 12 pkt.

Łącznie maksymalnie 12 pkt.

Z oferty przystępującego wynika, że wykazał on doświadczenie osób zdolnych do wykonania zamówienia w następujący sposób:

Formularz ofertowy pkt 2a. przystępujący oświadczył, że w realizacji zamówienia będą brały udział następujące osoby, których doświadczenie stanowi kryterium oceny ofert: Kryterium - „Doświadczenie projektanta, branży architektonicznej, który będzie brał udział w realizacji zamówienia

mgr inż. architekt M. S. - projektant w branży architektonicznej

UPRAWNIENIA BUDOWLANE w specjalności architektonicznej do projektowania bez ograniczeń Nr ewidencyjny 19/06/DOIA z dnia 12.06.2006r. wydane na podstawie art. 12 ust.

1 pkt. 1 i ust. 2, art. 13 ust. 1 pkt. 1 i ust. 4, art. 14 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 r. Nr 207, poz. 2016, z późn. zm.), art. 11 i art. 24 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (dz. U. z 2001 r. Nr 5, poz. 42, z późn. zm.) oraz art. 104 i art. 107 § 1 i 4 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: dz. U. z 2000 r. Nr. 98, poz. 1071, z późn. zm.), w zw. z § 28 ust. 1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dn. 28 kwietnia 2006 r. w sprawie

samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (dz. U. z 2006 r. Nr 83, poz. 578)

1. Wykonał dokumentację projektową jako członek zespołu projektowego zadania inwestycyjnego, które obejmowało wykonanie krytej pływalni z niecką basenową o powierzchni

lustra wody 400m² przy Szkole Muzycznej w Miliczu.

2. Wykonał dokumentację projektową jako projektant zadania inwestycyjnego, które obejmowało wykonanie krytej pływalni z zespołem zewnętrznych basenów sportoworekreacyjnych, w tym z niecką basenową wewnętrzną o powierzchni lustra wody 1250m² (50m x 25m) przy ul. Wejherowskiej we Wrocławiu.

3. Wykonał dokumentację projektową jako projektant zadania inwestycyjnego, które obejmowało budowę Ośrodka Moczydło w Warszawie z niecką basenową zewnętrzną ze stali nierdzewnej spawanej o powierzchni lustra wody 2570m²

1. Gmina Milicz, 56-300 Milicz, ul. Trzebnicka 2

2. a) Inwestor: Projekt Budowlany - Wrocławskie Inwestycje Sp. z o.o., 50-059 Wrocław ul. Ofiar Oświęcimskich 36 b) Projekt Wykonawczy opracowany na zlecenie generalnego wykonawcy Prefabrykat Sp. z o.o. 58-540 Karpacz, Miłków, ul. Brzezina Karkonoskie 2

3. a) Inwestor: Słoneczne Centrum Sportu AKTYWNA WARSZAWA 00-429 Warszawa ul. Rozbrat 26 b) Zleceniodawca projektu: MWM Sp. z o.o. Sp. k. 44-100 Gliwice ul. Grottera 35

Zobowiązanie

Kryterium - „Doświadczenie kierownika budowy, który będzie brał udział w realizacji zamówienia”

B. J. Kierownik Budowy

UPRAWNIENIA BUDOWLANE nr ewidencyjny LOD/0240/OWOK/04 z dnia 16 grudnia 2004r. do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej wydane na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz. U. z 2001r. nr 5 poz 42, z późn. Zm) i art. 12 ust. 1 pkt. 2,3,4 i 5 , art.13 ust. 1 pkt 2, art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tekst jednolity: Dz. U. z 2003r. nr 207 poz. 2016 z późn. Zm.) oraz § 9 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 30 grudnia 1994r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 1995r. nr 8 poz 38, z późn. Zm.)

Pełnienie funkcji kierownika budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-

Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej w ramach którego wykonano

- 1) Niekę basenu olimpijskiego krytego - powierzchnia lustra wody 1340,43m²
- 2) Niekę basenu głębokiego krytego - powierzchnia lustra wody 750,0m²

Politechnika Łódzka, ul. Stefana Żeromskiego 116, 90-924 Łódź

Umowa o pracę

Z poświadczenia Politechniki Łódzkiej z dnia 8 września 2017r. wynika, że w ramach inwestycji pod nazwą budowa Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej - Etap I oraz budowa Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej - Etap I zamówienie uzupełniające w zakres prac wchodziło wykonanie konstrukcji żelbetowej budynku, w tym wykonanie niecki basenowej basenu olimpijskiego i głębokiego, wieży do skoków. Niecka basenu olimpijskiego o wymiarach 51,555m/26m/2,5m powierzchnia lustra wody 1 340,43m², a niecka basenu głębokiego wymiary 30,0m/25,0m/5,80m powierzchnia lustra wody 750,0m².

Z pisma z dnia 22 sierpnia 2019r. Skierowanego przez Pana Dyrektora N. do Mosty Łódź SA wynika, że zgodnie z umową (par 1 ust. 3 pkt. 10) zawartą pomiędzy Politechniką Łódzką, a firmą Strabag sp. z o.o. wykonanie dwóch niecek basenowych było w ramach jednego zadania inwestycyjnego,

Ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia na budowę Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej - etap I wynika, że przedmiotem zamówienia było zgodnie z pkt. 3.1.6.5 wykonać roboty wykończeniowe i instalacyjne hali basenowej z pomieszczeniami towarzyszącymi na poziomie +1, +2, +3, +4, +5 oraz kondygnacji -1 w obszarze podbasenia zgodnie z zakresem określonym na rysunkach w załączniku nr 4 stanowiącym integralną część umowy, w zaznaczonym obszarze należało wykonać kompletne niecki basenowe z oświetleniem, głośnikami, drabinkami, dyszami odpływowymi oraz wszystkimi elementami przewidzianymi do zamontowania na stałe jak np. uchwyty montażowe dla lin torowych, przepustami czy kanałami do instalacji pomiaru czasu, potwierdza to także par 1 pkt. 3 ppkt. 10 umowy z dnia 23 października 2014r. Nr RSP/17/ACSD-1/2014, w której w par. 9 ust. 1 pkt. 2 jako kierownika budowy branży budowlanej wskazano B. J. Dla tej inwestycji udzielono pozwolenia na budowę nr decyzji UA.IV/230/10 z dnia 26 maja 2010r. i pozwolenia zmieniającego nr UA.II/72/11 z dnia 15 lutego 2011r.. W dniu 7 sierpnia 2019r. Odwołujący poinformował zamawiającego, że kierownik budowy wykazał się kierowaniem jednym zadaniem inwestycyjnym dla Politechniki Łódzkiej w ramach którego zrealizowano dwie niecki basenowe.

Na podstawie ustalonego powyżej stanu faktycznego Izba dokonała następujących ustaleń:

- w opisie przedmiotu zamówienia zamawiający posługuje się pojęciami „pływalnia kryta”, „basen zewnętrzny”, „niecka basenowa”, „basen sportowy”, „basen do nauki pływania”, „brodzik dla dzieci”, „basen zewnętrzny rekreacyjny”
- przy czym zamawiający posługując się opisem przedmiotu zamówienia wskazuje, że nieckami basenowymi są: basen sportowy o wymiarach 25x14,5m, basen do nauki pływania o wymiarach 10x7,5m, co w ocenie Izby pozwala na ustalenie, że zamawiający uznaje za tożsame pojęcia basen i niecka basenowa i rozumie przez nie sztuczny zbiornik na wodę o określonych wymiarach,
- zamawiający posługuje się także pojęciem pływalni, które to pojęcie posiada definicję legalną w art. 2 pkt. 8 ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych z dnia 18 sierpnia 2011 r. (Dz.U. Nr 208, poz. 1240), tj. z dnia 29 kwietnia 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 656) tj. z dnia 20 lipca 2018 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 1482) z późn. zm. zgodnie z którą przez pływalnię - rozumie się obiekt kryty lub odkryty, z wodą przepływową, przeznaczony do pływania lub kąpieli, posiadający co najmniej jedną nieckę basenową, z trwałym brzegiem i dnem, wyposażony w urządzenia sanitarne, szatnie i natryski
- w warunku dla projektanta zamawiający oceniał doświadczenie w wykonaniu dokumentacji projektowej co najmniej 1 zadania inwestycyjnego, które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m),
- w warunku dla kierownika budowy zamawiający oceniał doświadczenie w pełnieniu funkcji

kierownika budowy na co najmniej 1 zadaniu inwestycyjnym, które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m² lub polegające na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość lustra wody min. 25 m i szerokości min. 14 m);

- dla projektanta zostało wykazane doświadczenie dla Gminy Milicz polegające na wykonaniu pływalni krytej z niecką basenową o powierzchni lustra wody 400m² przy czym nie określono wymiarów tego obiektu, doświadczenie dla Inwestycji Wrocławskich - basen na ul. Wejherowskiej - wykazano jedną nieckę o wymiarach 50x25m i doświadczenie dla Słonecznego Centrum Sportu Aktywna Warszawa z niecką basenową zewnętrzną ze stali nierdzewnej o powierzchni lustra 2570m²,
- dla kierownika budowy wykazano doświadczenie w kierowaniu budową Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego, w ramach którego wykonano dwie niecki basenowe kryte o powierzchni lustra wody odpowiednio 1340, 43m² i 750,0m² nadto jak wynika z referencji wystawionej przystępującemu obie te niecki spełniają wymaganie odnoszące się do wymiarów basenu krytego i wymiary te wynoszą odpowiednio 51,555x26x2,5m oraz 30,0x25x2,5m

Izba ustaliła, że warunek, a w konsekwencji kryterium odnosiło się do dwóch rodzajów zadań inwestycyjnych uregulowanych w zależności od rodzaju niecki basenowej:

- zewnętrznej wówczas zadanie inwestycyjne które obejmowało wykonanie niecek basenowych ze stali nierdzewnej o łącznej powierzchni lustra wody min 350 m², czyli zadanie mogło obejmować jedną lub więcej nieckę basenową, ważne dla zamawiającego było to, żeby łącznie powierzchnia luter niecek wynosiła minimum 350m² i niecki były wykonane ze stali nierdzewnej i jednocześnie zamawiający nie postawił żadnych wymagań co do wymiarów basenu,
- krytej wówczas zadanie inwestycyjne miało polegać na budowie basenu krytego o powierzchni lustra wody co najmniej 350 m² (długość min. 25 m i szerokości min. 14 m) - czyli zadanie inwestycyjne miało polegać na wykonaniu jednej niecki basenowej (skoro basen i niecka to dla zamawiającego pojęcia tożsame) o wymiarach min 25x14m, wymiary te miały znaczenie z uwagi na to, że zamawiający planował przeznaczenie jednego z zamawianych basenów jako basenu sportowego.

W ocenie Izby z tak postawionych warunków wynikają okoliczności tak naprawdę pominięte w argumentacji tak przez odwołującego jak i zamawiającego, albowiem przedmiotem kryterium oceny ofert nie jest zadanie inwestycyjne i ich ilość, ale nabywane doświadczenia osoby kierowanej do wykonania zamówienia w odniesieniu do projektanta w wykonaniu dokumentacji projektowej, a w odniesieniu do kierownika budowy w kierowaniu robotami. Zgodnie z art. 22 prawa budowlanego kierownik budowy pełni taką funkcję od momentu : protokolarnego przejęcia od inwestora i odpowiednie zabezpieczenie terenu budowy wraz ze znajdującymi się na nim obiektami budowlanymi, urządzeniami technicznymi i stałymi punktami osnowy geodezyjnej oraz podlegającymi ochronie elementami środowiska przyrodniczego i kulturowego (art. 22 pkt 1) do zgłoszenia obiektu budowlanego do odbioru odpowiednim wpisem do dziennika budowy oraz uczestniczenie w czynnościach odbioru i zapewnienie usunięcia stwierdzonych wad, a także przekazanie inwestorowi oświadczenia, o zgodności wykonania obiektu budowlanego z projektem budowlanym lub warunkami pozwolenia na budowę oraz przepisami i o doprowadzeniu do należytego stanu i porządku terenu budowy, a także - w razie korzystania - drogi, ulicy, sąsiedniej nieruchomości, budynku lub lokalu (art 22 pkt. 9 pr. Budowlanego). Tym samym takie doświadczenie powinno podlegać ocenie w kryterium i doświadczenie to powinno obejmować co najmniej basen ze stali nierdzewnej o powierzchni lustra wody łącznej 350 m² lub basen kryty o powierzchni lustra wody 350m² (wymiarach minimalnych 25x24m). W konsekwencji rację należy przyznać odwołującemu, że doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy na budowie obejmującej budowę basenu spełniającego wymagania zamawiającego B. J. nabył tylko jedno i tak należy rozumieć w tym postępowaniu zadanie inwestycyjne, jako odnoszące się do punktowanego doświadczenia polegającego na pełnieniu funkcji kierownika budowy.

Przepis art. 91 ust. 2 pkt 5 stanowi, że kryteriami oceny ofert są cena lub koszt albo cena lub koszt i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności organizacja, kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia.

Zgodnie z art. 91 ust. 2 d ustawy zamawiający określa kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały, umożliwiając sprawdzenie informacji przedstawianych przez wykonawców. W ocenie Izby nie ma racji zamawiający powołując się na niejednoznaczność pojęcia „zadanie inwestycyjne”, gdyż nawet jeśli to pojęcie nie posiada definicji legalnej, to taką definicję posiada pełnienie funkcji kierownika budowy, która została szczegółowo wskazana w art. 22 pr budowlanego, a zamawiający w postawionym przez siebie kryterium nie

oceniał zdolności wykonawcy do wykonania przedmiotu zamówienia, ale doświadczenie osób kierowanych do wykonania zamówienia do pełnienia określonej samodzielnej funkcji w budownictwie. Dlatego w ocenie Izby kryterium oceny ofert było jednoznaczne i zrozumiałe także bez definicji zadania inwestycyjnego, gdyż istota badania powinna się koncentrować na funkcji kierownika budowy, a takie doświadczenie przystępujący wykazał tylko jedno. Izba natomiast nie ustaliła treści formularza ofertowego niezgodnej z rzeczywistym stanem faktycznym, gdyż przystępujący wykazał dla B. J. pełnienie funkcji kierownika budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej w ramach którego wykonano

- 1) Niekę basenu olimpijskiego krytego - powierzchnia lustra wody 1340,43m²
- 2) Niekę basenu głębokiego krytego - powierzchnia lustra wody 750,0m²,

a więc przystępujący nie wskazywał na nabycie większej ilości doświadczenia przez kierownika budowy niż jedno, co odpowiada przede wszystkim przedstawionej przez odwołującego umowie z dnia 23 października 2014r. Nr RSP/17/ACSD-1/2014.

Fakt, że w ramach tego jednego doświadczenia wykonano więcej niż jeden basen kryty odpowiadający wymaganiom zamawiającego nie uprawniało zamawiającego do przyznania większej ilości punktów, gdyż zamawiający określił cechy minimalne kierowanej budowy. Określenie tych cech minimalnych budowy nie powodowało odmiennego sposobu oceny ilości nabywanego doświadczenia, a jedynie służyło do ustalenia, że doświadczenia w kierowaniu budowami z nieckami z mniejszym lustrem wody czy innymi wymiarami nie pozwalającymi na rozgrywanie zawodów sportowych, nie mogły być brane przez zamawiającego jako doświadczenia odpowiadające kryterium. Dlatego fakt, że w ramach jednego pełnienia funkcji zrealizowano większą niż wymagane minimum budowę nie uprawniało zamawiającego do przyznania większej ilości punktów, bo nadal nabywane było tylko jedno doświadczenie. W ocenie Izby zamawiający skupił się na analizie pojęcia zadanie inwestycyjne zapominając, że ocenia doświadczenie w pełnieniu samodzielnej funkcji w budownictwie i nie jako sam wprowadził się w błąd przy dokonywaniu tej oceny, dokonując jej w oderwaniu od tego co miało być przedmiotem oceny, a więc doświadczenie osoby kierowanej do wykonania zamówienia.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 185 ust. 2 ustawy.

Izba nie stwierdziła zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 189 ust. 2 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłankę materialnoprawną dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 82. ust. 3 ustawy przez zaniechanie zbadania czy treść wybranej oferty uznanej dotychczas za najkorzystniejszą w zakresie deklarowanego kryterium oceny ofert dotyczącym doświadczenia kierownika budowy - odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie ustalonych zasad punktacji za przedmiotowe kryterium oceny ofert

Zarzut nie potwierdził się. Przepis art. 82 ust.3 ustawy nakazuje aby treść oferty odpowiadała specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W ocenie Izby treść formularza oferty w zakresie ocenianego doświadczenia kierownika budowy odpowiadała treści siwz, gdyż przystępujący wskazał tam na pełnienie przez B. J. funkcji kierownika budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej w ramach którego wykonano

- 1) Niekę basenu olimpijskiego krytego - powierzchnia lustra wody 1340,43m²
- 2) Niekę basenu głębokiego krytego - powierzchnia lustra wody 750,0m².

Tym samym przystępujący przedstawił doświadczenie osoby kierowanej do realizacji zamówienia w pełnieniu funkcji kierownika budowy, co w ocenie Izby było wymagane przez zamawiającego w siwz i określił jakim rozmiarem budowy kierował B. J., co miało służyć ustaleniu czy doświadczenie jest odpowiednio „poważne”, aby gwarantować jakość wykonania

zamówienia. Tym samym sama treść oferty nie była niezgodna z treścią siwz, natomiast ocena dokonana przez zamawiającego oderwana od doświadczenia osoby kierowanej do realizacji zamówienia i skupiona wyłącznie na rozmiarze budowy była oceną nie odpowiadającą określonymu w siwz kryterium oceny ofert. Tym samym zarzut naruszenia art. 82 ust. 3 ustawy, w ocenie Izby był postawiony wadliwie, gdyż przepis ten zasadniczo adresowany jest do wykonawcy, a nie zamawiającego, natomiast obowiązki zamawiającego związane z oceną ofert reguluje art. 91 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 91 ust. 1 ustawy przez wybór oferty przystępującego niezgodnie z kryterium oceny ofert określonym w SIWZ w zakresie doświadczenia kierownika budowy w wyniku błędnej oceny, iż powinien on otrzymać najwyższą ilość punktów, a w konsekwencji brak wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej

Zarzut potwierdził się. Zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w siwz. Zamawiający działając na podstawie art. 91 ust. 2 pkt 5 określił pozacenowe kryterium oceny ofert jako doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia i w ramach tego kryterium ocenił doświadczenie uczestników procesu budowlanego posiadających uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie. Zamawiający zatem chciał wiedzieć jaka jest skala doświadczenia wskazanej mu osoby w pełnieniu właśnie określonej funkcji. Co więcej dla zamawiającego istotne było wykazanie się doświadczeniem w pełnieniu funkcji kierownika budowy, gdyż jak wynika z udzielonych wykonawcom wyjaśnień treści siwz nie uznał za porównywalne z doświadczeniem kierownika budowy doświadczenia kierownika robót. Tym samym to ilość doświadczeń w pełnieniu funkcji kierownika budowy podlegała ocenie, a nie jak to wynika z przeprowadzonej przez zamawiającego oceny ofert rozmiar kierowanej budowy. Podany przez zamawiającego minimalny rozmiar (zakres) budowy miał służyć jedynie oznaczeniu jakie doświadczenie kierownika budowy zamawiający oceni jako wystarczające dla zapewnienia jakości wykonania zamówienia, a więc jakie doświadczenie jest dla zamawiającego wystarczająco poważne. Nie zmieniało to jednak faktu, że nabywanie doświadczenia kierownika budowy oznacza pełnienie takiej funkcji w ramach zawartej z inwestorem umowy o roboty budowlane i wykonywanie obowiązków, o których mowa w art. 22 pr. Budowlanego. Niezależnie od rozmiaru budowy obowiązki kierownika budowy związane z procesem budowlanym są niezmiennie (jedynie udział kierownika budowy może być obligatoryjny lub fakultatywny) i nabycie doświadczenia w pełnieniu funkcji musi być analizowane przez pryzmat wykonywania obowiązków w toku procesu budowlanego. W ocenie Izby treść umowy zawartej z Politechniką Łódzką jednoznacznie określiła zakres tych obowiązków i potwierdziła fakt, że Pan J. pełnił funkcję kierownika budowy na jednej budowie niezależnie od ilości obiektów realizowanych tą umową. W konsekwencji pan B. J. nabył jedno doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy, a rozmiar tej budowy był poważny nawet w wyższym stopniu niż wymagany przez zamawiającego, ale rozmiar robót budowlanych kierowanych przez Pana J. nie zwielokrotnił jego doświadczenia, a jedynie służył pominięciu przy ocenie tych doświadczeń, które w ocenie zamawiającego nie mogły gwarantować odpowiedniej jakości wykonania zamówienia.

Tym samym zamawiający dokonując oceny ofert w ten sposób, że ocenił skalę budowy, a nie doświadczenie kierownika budowy w pełnieniu samodzielnej funkcji technicznej w budownictwie, było dokonaniem oceny niezgodnie z kryterium oceny ofert określonym w siwz, co naruszało treść art. 91 ust. 1 ustawy. W konsekwencji ocena ofert, a w jej efekcie wybór oferty najkorzystniejszej nastąpiły z naruszeniem przez zamawiającego przepisów ustawy i dlatego Izba nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności oceny ofert i dokonanie oceny oferty przystępującego zgodnie z pkt 20.1.4 siwz z uwzględnieniem faktu, że ocenie podlega doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy, a nie rozmiar budowy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 1 pkt 12 oraz ust. 12 ustawy przez zaniechanie wykonania właściwych czynności związanych ze zbadaniem obligatoryjnych przesłanek wykluczenia z postępowania przystępującego określonych w art. 24 ust 1 pkt 17 ustawy

Zarzut nie potwierdził się. W ocenie Izby przystępujący wskazując na pełnienie funkcji kierownika budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej w ramach którego wykonano

- 1) Niekę basenu olimpijskiego krytego - powierzchnia lustra wody 1340,43m²
- 2) Niekę basenu głębokiego krytego - powierzchnia lustra wody 750,0m²,

nie wprowadził zamawiającego w błąd co do doświadczenia w pełnieniu funkcji kierownika budowy, jak również wskazał rozmiar tej budowy zgodnie z rzeczywistym stanem faktycznym. Niewątpliwie pan B. J. był kierownikiem budowy Łódzkiego Akademickiego Centrum Sportowo-Dydaktycznego Kampus Politechniki Łódzkiej na podstawie umowy z dnia 23 października 2014r. i bezspornie w ramach tej umowy wykonano dwie niecki o podanych powierzchniach lustra wody. Tym samym podane informacje były obiektywnie prawdziwe, natomiast to zamawiający nieprawidłowo ustalił przedmiot oceny w ramach wprowadzonego kryterium i wadliwie uznał, że rozmiar budowy wpływa na ilość nabywanego doświadczenia. W ocenie Izby to wyłącznie zamawiający dokonał błędnej oceny skupiając się na wykonaniu budowy, a nie na doświadczeniu w pełnieniu samodzielnej funkcji technicznej. Przedmiotem kryterium nie było doświadczenie zawodowe wykonawcy, ale doświadczenie uczestnika procesu budowlanego jakim jest kierownik budowy. Kierownik budowy pełni swoją funkcję kierując daną budową od przekazania mu placu budowy do odbioru budowy i złożenia odpowiednich oświadczeń i choć oczywiście tę funkcję w ramach danej budowy z różnych przyczyn może pełnić kilka osób. Nabycie zatem doświadczenia w kierowaniu budową było przedmiotem oceny, a takie doświadczenie odpowiednio poważne pan B. J. przedstawił jedno i do tej ilości powinna być dostosowana przyznawana przystępującemu punktacja.

Izba zatem nie dopatrzyła się złożenia przez przystępującego informacji wprowadzającej w błąd zamawiającego, a ponieważ dla zastosowania art. 24 ust. 1 pkt 17 konieczne jest zaistnienie łączne wszystkich opisanych w tym przepisie przesłanek czyli podania informacji wprowadzającej w błąd, stopnia winy nieumyślnej, wprowadzenia zamawiającego w błąd i wywarcia lub możliwości wywarcia wpływu na wynik postępowania, to w ocenie Izby skoro informacje podane przez przystępującego były obiektywnie prawdziwe, to nie mogły wprowadzić w błąd zamawiającego, a w konsekwencji nie mogły dawać podstawy do zastosowania przepisu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy przez zamawiającego wobec przystępującego. Skoro informacje nie wprowadzały w błąd nie mogły być także uznane za niepotwierdzające warunku opisanego przez zamawiającego w pkt. 8.1.3.2. tiret 3 siwz. Tym samym zamawiający nie miał także podstaw do zastosowania art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy, gdyż przystępujący wykazał spełnienie warunku na wymaganym przez zamawiającego poziomie.

Izba zatem nie dopatrzyła się naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy przez zaniechanie czynności wykluczenia przystępującego, który w wyniku lekkomyślności lub co najmniej niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, w przedmiotowej sprawie mające (a nie tylko mogące mieć) istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;

Zarzut nie potwierdził się. W tym zakresie Izba w całości podtrzymuje argumentację przedstawioną przy rozważaniu zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie uznania oferty przystępującego za odrzuconą w zw. z jego wykluczeniem na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy;

Zarzut nie potwierdził się. W tym zakresie Izba w całości podtrzymuje argumentację przedstawioną przy rozważaniu zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy. Jedynie na marginesie Izba zauważa, że przepis art. 24 ust. 4 ustawy jest samodzielną podstawą odrzucenia oferty wykonawcy wykluczonego w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego, natomiast przepis art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy ma zastosowanie do postępowań wieloetapowych, gdzie występuje uzależnienie dopuszczalności złożenia oferty od zaproszenia wykonawcy do składania ofert po wcześniejszym etapie doboru wykonawców najlepiej spełniających warunki udziału w postępowaniu.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust. 3 w zw. z art. 82. ust. 3 ustawy oraz w zw. z art. 91 ust. 1 ustawy przez wybór przystępującego niezgodnie z przepisami ustawy tj. wybór oferty przystępującego niezgodnie z kryterium oceny ofert określonym w SIWZ w zakresie doświadczenia kierownika budowy;

Zarzut potwierdził się. Przepis art. 7 ust. 3 ustawy stanowi, że zamówienia udziela się

wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Izba oceniła, że wybór oferty najkorzystniejszej nastąpił niezgodnie z kryteriami określonymi w siwz, a więc niezgodnie z treścią art. 91 ust. 1 ustawy, w konsekwencji wybór oferty najkorzystniejszej naruszał przepis art. 7 ust. 3 ustawy. Izba zatem nakazała zamawiającemu unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust 1 ustawy z uwagi na nie przeprowadzenie przedmiotowego postępowania przetargowego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej

konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zgodnie z zasadą przejrzystości

Zarzut potwierdził się. W ocenie Izby doszło przede wszystkim do naruszenia przez zamawiającego zasady przejrzystości postępowania, gdyż wykonawca ma prawo oczekiwać, że jego oferta zostanie oceniona zgodnie z postanowieniami siwz, natomiast w przedmiotowej sprawie zamawiający w siwz podał, że oceniać będzie doświadczenie w pełnieniu samodzielnej funkcji technicznej, a w rzeczywistości oceniał minimalny rozmiar budowy, którą kierował wskazany w formularzu ofertowym kierownik. W ocenie Izby takie zachowanie zamawiającego powoduje, że wykonawcy pozbawieni są jasny i klarownych zasad według których zamawiający dokonuje wyboru oferty najkorzystniejszej, a to godzi w zasadę przejrzystości postępowania i w konsekwencji prowadzi do nierównego traktowania wykonawców. Izba stwierdzając naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenie czynności oceny ofert przez wykonanie jej zgodnie z treścią pkt. 20.1.4 siwz.

Izba uwzględniła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1, 2 i 3 pkt 1 ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień 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 (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r. poz. 2972) zmienionego rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 stycznia 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2017 r., poz. 47) obciążając zamawiającego obowiązkiem zwrotu odwołującemu kosztów uiszczanego wpisu od odwołania w wysokości 20 000zł. i kosztów zastępstwa prawnego w wysokości 3 600zł. zgodnie ze złożonym rachunkiem.

Przewodniczący:.....