

Sygn. akt: KIO 1219/25

WYROK

Warszawa, dnia 18 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Adriana Urbanik

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 marca 2025 r. przez wykonawcę M.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MK Budownictwo M.K. z siedzibą w Krzyżowicach w postępowaniu prowadzonym przez EKO-Skarbimierz Sp. z o.o. w Skarbimierzu-Osiedle przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego wykonawcy F. Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu

orzeka:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę M.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MK Budownictwo M.K. z siedzibą w Krzyżowicach i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę M.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą MK Budownictwo M.K. z siedzibą w Krzyżowicach tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 1219/25

Uzasadnienie

Zamawiający Eko-Skarbimierz Sp. z o.o., ul. Akacjowa 9, 49-318 Skarbimierz-Osiedle, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej „ustawy Pzp”, pn.: „Budowa Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych „PSZOK”” numer referencyjny: 4/2025.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych 31 stycznia 2025 r., za numerem 2025/BZP-00081424.

31 marca 2025 r. odwołanie (wpływ w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP) wniósł M.K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą MK Budownictwo M.K., Krzyżowice 47, 49-332 Olszanka, wobec czynności i zaniechań zamawiającego, polegających na:

-niezgodnej z przepisami ustawy czynności zamawiającego, podjętej w postępowaniu

o udzielenie zamówienia,

-zmianie warunków, niczym nieuzasadnionej, a wręcz rażąco naruszającej prawo, stanowiącej tak niedopełnienie obowiązków przestrzegania zasad ustawowo określonych, jak i przekroczenie uprawnień ustanowionych ustawą Pzp,

-zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Spółki z o.o. F. z Wrocławia

i dokonania jej wyboru jako oferty najkorzystniejszej, mimo:

a) niespełnienia warunków udziału w postępowaniu, a także

b) niezłożenia w przewidzianym terminie prawem wymaganego oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń, albowiem złożone

nie odpowiada na wezwanie a przez to winno być uznane jako niespełniające ww. warunków,
a zatem finalnie jako ich niezłożenie w prawem określony sposób;
a tym samym j.w. obciążonym istotną wadą prawną
-zaniechaniu odrzucenia oferty, nieuprawnionej zmiany warunków zamówienia
i wyborze wykonawcy F. sp. z o.o. z Wrocławia jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy Pzp i art. 223 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp i w zw. z art. 57 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy F. sp. z o.o. z Wrocławia mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna i nie spełnia obligatoryjnych warunków zamówienia, w tym w zakresie obowiązku opisanego w części I danych zawartych w podrozdziale VIII „Informacje o warunkach udziału w postępowaniu” pkt 1 ppkt 2, część 1. IDW, pkt. 3 ppkt. 1), w konsekwencji czego działanie zamawiającego w postaci wezwania tego wykonawcy do wskazania tego warunku i uznania ich spełnienia - przy złożonych dowodach - w rzeczywistości (ostateczności) stanowiło niedozwoloną prawem zmianę warunków obligatoryjnie określonych, dotyczących zamówienia i postępowania o jego udzielenie, wynikających w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, nieuzasadnionego odstępstwa i niezastosowania się do ustalonych warunków, którymi były wykazanie realizacji roboty budowlanej (wykonanej w ramach jednej umowy), polegającej na: budowie lub rozbudowie lub przebudowie obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych), podczas gdy stwierdzono niezrealizowanie ww. warunków obowiązkiem zamawiającego pozostawało odrzucenie oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia, jako niespełniającej warunki udziału w postępowaniu, a ponadto takie działanie doprowadziło do naruszenia podstawowych zasad ustawy Pzp, tj. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasady przejrzystości;
- 2.art. 223 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 125 ust. 1 oraz art. 274 ust. 1 ustawy Pzp poprzez nieuwzględnienie, że złożone wyjaśnienia na wezwanie organu są nie tylko niekompletne ale przede wszystkim prowadzą do zmian wymagań zawartych w opisie potrzeb i wymagań oraz SWZ a to w zakresie spełnienia warunku wykonania w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jednej roboty budowlanej (wykonanej w ramach jednej umowy), polegającej na: budowie lub rozbudowie lub przebudowie obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych) - w ten sposób, że dokonano radykalnej przez co niedopuszczalnej zmiany specyfikacji warunku łącznego wystąpienia wykazania wykonania budowy lub rozbudowy obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, tym samym wskutek przyjęcia wyjaśnień spółki F. doszło do nieuprawnionej zmiany tego warunku, nieuzasadnionego niczym odstępstwa od wymogu obligatoryjnego jego spełnienia, który — co wymaga podniesienia ażeby był spełniony wymaga bezwzględnego wystąpienia łącznie, w ramach jednej umowy budowy, rozbudowy czy przebudowy obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodnokanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowania terenu;
- 3.art. 226 ust. 1 pkt 2 b i c ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy F. sp. z o.o. we Wrocławiu mimo że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia, ponieważ wskazany wykonawca nie tylko nie wykonał ani w ramach jednej umowy, ani nie wykazał, że w ogóle wykonał, w warunkach SWZ, obiektu infrastruktury komunalnej; przez co nie spełnił łącznie określonego warunku: budowy lub rozbudowy obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, a przez to naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasady przejrzystości, albowiem wybrano oferenta nie spełniającego warunków;
- 4.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c ustawy Pzp w zw. z art. art. 128 ust. 1 i 5 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 1 i ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 266 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy F. sp. z o.o. we Wrocławiu jako złożonej przez wykonawcę tak niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (art. 226

ust. 1 pkt 2 lit. b, jak i też który nie złożył podmiotowych środków dowodowych, potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2

lit. c) w postaci budowy lub rozbudowy lub przebudowy obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych) wykonanych w ramach jednej budowy - podczas gdy wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu a wręcz dowiedziono ich niespełnienia albowiem wykazano, że nie realizował - w sposób ustanowiony *expressis verbis* w SWZ - obiektu infrastruktury komunalnej nie wykonał także przez co nie spełnił łącznie określonego warunku budowy lub rozbudowy

lub przebudowy obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej

oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych), nie wykonał co wymaga podkreślenia w warunkach SWZ ww. obiektu użyteczności publicznej;

5.art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 266 ustawy Pzp przez wybór oferty wykonawcy F. sp. z o.o., podczas gdy oferta ta podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226

ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp jako niespełniająca warunku udziału w postępowaniu

w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej względnie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c, tj. złożonej przez oferenta, wykonawcę, który nie budował lub rozbudował

lub przebudował obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej

oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych).

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2.ponownego przeprowadzenia badania i oceny ofert, a w ramach tego badania odrzucenie oferty F. sp. z o.o.;

3.zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

1 kwietnia 2025 r. zamawiający (przez platformę e-Zamówienia) wezwał wraz kopią odwołania, uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił przystąpienie (wpływ w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP) 4 kwietnia 2025 r. wykonawca F.

Sp. z o.o., ul. Świebodzka 2/8, 50-046 Wrocław, w którym przedstawił stanowisko w sprawie.

7 kwietnia 2025 r. odwołujący złożył pismo procesowe (eDoręczenia), w którym przedstawił stanowisko w odniesieniu do argumentacji zgłaszającego przystąpienie w zgłoszeniu przystąpienia z 4 kwietnia 2025 r.

14 kwietnia 2025 r. zamawiający złożył (drogą komunikacji elektronicznej) odpowiedź na odwołanie, w której w szczególności wniósł o oddalenie odwołania.

16 kwietnia 2025 r. odwołujący złożył pismo procesowe (eDoręczenia), w którym przedstawił stanowisko w odniesieniu do argumentacji, przedstawionej przez zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis,

nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, skutkujące odrzuceniem odwołania,

odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający do złożenia odwołania.

Do postępowania odwoławczego zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której zgłoszono przystąpienie, zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca F. Sp. z o.o., ul. Świebodzka 2/8, 50-046 Wrocław.

Izba, działając zgodnie z art. 542 ust. 1 ustawy Pzp, dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez zamawiającego, a także zawnioskowane w toku postępowania odwoławczego, przy czym dowód z opinii biegłego, złożony 17 kwietnia 2024 r. na rozprawie przez odwołującego, izba traktuje jako opinię prywatną – stanowisko odwołującego.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

W Specyfikacji Warunków Zamówienia, dalej „SWZ”, zamawiający określił warunki zamówienia, w szczególności w części I - INSTRUKCJA DLA WYKONAWCÓW,

w pkt VIII. „Informacje o warunkach udziału w postępowaniu” w:

1)ust. 1 w pkt 2: „1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy:

2) spełniają warunki udziału w postępowaniu określone przez Zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu i niniejszej SWZ.”;

2)ust. 3 pkt. 1: „3. Zamawiający wymaga wykazania przez Wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu, określonych w art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, odnoszących się do zdolności technicznej lub zawodowej, polegających na: 1) wykonaniu

w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej jednej roboty budowlanej (wykonanej

w ramach jednej umowy), polegającej na budowie lub rozbudowie lub przebudowie obiektu infrastruktury komunalnej lub obiektu użyteczności publicznej wraz z wykonaniem instalacji: wodno-kanalizacyjnej i elektrycznej oraz zagospodarowaniem terenu, o wartości co najmniej 3.700.000 zł (trzy miliony siedemset tysięcy złotych). W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia warunki dotyczące doświadczenia określone powyżej Wykonawcy mogą spełniać łącznie.”.

Pismem z 27 lutego 2025 r. zamawiający wezwał przystępującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych: „Działając na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający zwraca się o złożenie następujących aktualnych na dzień złożenia następujących podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu: (...) 2) wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż

w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. Wzór wykazu robót załączono do IDW – załącznik nr 4; (...)”.

Przystępujący w odpowiedzi na wezwanie przedłożył zamawiającemu w szczególności:

1) wykaz wykonanych robót z wykorzystaniem formularza, stanowiącego załącznik nr 4 do SWZ, oświadczając:

„Przedkładamy wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy — w tym okresie, potwierdzający spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej.” i podając poniżej w tabeli: „Rodzaj Zamówienia (zakres):

„Opracowanie dokumentacji projektowej, roboty ziemne i budowlane, roboty instalacyjne”, „Podmiot, na rzecz którego roboty zostały wykonane”: „Muzeum Motoryzacji w Oławie”, „Miejsce wykonania”: „55-200 Oława, ul. Zielna 1 b”, „Data wykonania dd/mm/rrrr”: „Od 03-102022 r.do 3003-2024 r.”;

2) Referencje, wystawione przez Studio Reklamy Wena T.J. o treści:

„Muzeum Motoryzacji w Oławie poświadcza, że firma FIODOR Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą przy ul. Świebodzkiej 2/8, 50-046 Wrocław, NIP: (...), zrealizowała na nasze zlecenie roboty budowlane na podstawie umowy nr MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022 r.

Przedmiotem zamówienia była budowa Muzeum Motoryzacji w Oławie przy ul. Zielnej 1B, 55-200 Oława.

Zakres realizowanych prac obejmował:

Opracowanie dokumentacji projektowej, w tym:

- sporządzenie kompleksowej dokumentacji technicznej dla inwestycji,
- uzyskanie wymaganych decyzji administracyjnych, opinii i uzgodnień,
- koordynację procesu projektowego z instytucjami odpowiedzialnymi za nadzór nad inwestycją.

Roboty ziemne i budowlane, w tym:

- prace ziemne i przygotowanie terenu pod inwestycję,
- stabilizację i wzmocnienie podłoża gruntowego,
- prace fundamentowe,
- budowę konstrukcji stalowej obiektu muzeum,
- montaż elementów prefabrykowanych,
- wykonanie posadzek o łącznej powierzchni około 7000 m²,
- zagospodarowanie terenu wokół obiektu, w tym budowę parkingu i ciągów pieszo-jezdnich.

Roboty instalacyjne, obejmujące:

- wykonanie przyłącza elektroenergetycznego oraz wewnętrznych instalacji elektrycznych,

- instalację oświetlenia wewnętrznego i zewnętrznego,
- wykonanie instalacji wodno-kanalizacyjnej,
- montaż systemu monitoringu i zabezpieczeń obiektu.

Nadzór nad realizacją, obejmujący:

- pełnienie autorskiego nadzoru projektowego,
- bieżącą współpracę z Zamawiającym oraz organami nadzoru budowlanego,
- zapewnienie zgodności realizacji prac z dokumentacją projektową i obowiązującymi normami.

Wartość wykonanych prac: 4 312 000,00 zł brutto

Termin realizacji: od 03.10.2022 r. do 30.03.2024 r.

Ocena współpracy i rekomendacje

Firma FIODOR Sp. z o.o. wykazała się wysokim profesjonalizmem, rzetelnością oraz sprawnym zarządzaniem realizacją inwestycji. Prace były wykonane zgodnie z harmonogramem, z należytą starannością i zgodnie z wymaganiami technicznymi oraz prawnymi.

Podczas realizacji inwestycji wykonawca zapewnił terminowość, wysoką jakość robót oraz elastyczność w dostosowywaniu się do specyficznych wymagań projektu. Wdrożone rozwiązania budowlane i instalacyjne spełniają najwyższe standardy jakości oraz bezpieczeństwa.

Na podstawie dotychczasowej współpracy z pełnym przekonaniem rekomendujemy FIODOR Sp. z o.o. jako rzetelnego, profesjonalnego i godnego zaufania wykonawcę inwestycji budowlanych.

Jednocześnie polecamy firmę jako solidnego i kompleksowego wykonawcę budynków użyteczności publicznej.”.

Pismem z 18 marca 2025 r. zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień: „Działając na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp Zamawiający zwraca się

o złożenie wyjaśnień w zakresie następujących podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu:

wykaz robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. Wzór wykazu robót załączono do IDW

– załącznik nr 4;

Uzasadnienie:

W złożonym przez Państwa wykazie robót wskazaliście na potwierdzenie spełnienia w/w warunku „Opracowanie dokumentacji projektowej, roboty ziemne i budowlane, roboty instalacyjne” wykonane na rzecz Muzeum Motoryzacji w Oławie oraz załączyliście referencje wydane na zadanie: „Budowa muzeum motoryzacji przy ul. Zielnej 1B w Oławie”

W związku z informacjami uzyskanymi ze stron internetowych (tablica informacyjna

na budowie muzeum, referencje na stronie COBOUW) proszę o potwierdzenie że podmiot FIODOR sp. z o. o., ul Świebodzka 2/8, 50-046 Wrocław był wykonawcą zadania "Budowa muzeum motoryzacji w Oławie przy ul. Zielnej 1B" w zakresie wskazanym w wykazie robót oraz złożonych referencjach. Proszę o udzielenie wyjaśnień jaki udział w realizacji przedmiotowego zadania miał podmiot COBOUW sp. z o. o. (...).”.

18 marca 2025 r. przystępujący złożył wyjaśnienia o treści: „(...) W odpowiedzi

na wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, przedstawiamy poniższe wyjaśnienia:

1.Kto jest właściwym podmiotem udzielającym referencji z dnia 10.06.2024 r.? S.R., ul. Ks. F. Kutrowskiego 54, 55-200 Oława, czy MUZEUM MOTORYZACJI W OŁAWIE, ul. Zielna 1, 55-200 Oława? Budowa dotyczyła budowy MUZEUM MOTORYZACJI W OŁAWIE, ul. Zielna 1, 55-200 Oława, natomiast umowa wykonawcza oraz realizacja robót był wykonywana dla S.R., ul. Ks. F. Kutrowskiego 54, 55-200 Oława. Referencje te dotyczą robót budowlanych wykonanych w ramach umowy nr MM03/10/22 z dnia 03.10.2022 r.

2.Czy FIODOR sp. z o.o. była wykonawcą robót na budowie Muzeum Motoryzacji w Oławie przy ul. Zielnej 1 B, 55-200 Oława w zakresie wskazanym w załączniku nr 4 do IDW

oraz w zakresie prac wykazanych i opisanych w referencjach z dnia 10.06.2024 r.? Tak, byliśmy wykonawcą robót budowlanych związanych z budową Muzeum Motoryzacji w Oławie przy ul. Zielnej 1. Zakres robót objętych załącznikiem nr 4 do IDW oraz wskazanych

w referencjach z dnia 10.06.2024 r. został faktycznie wykonany przez naszą firmę.

3.Na rzecz jakiego podmiotu realizowana była umowa nr MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022 r.? Budowa dotyczyła Muzeum Motoryzacji w Oławie. ul. Zielna 1 , 55-200 Oława, natomiast umowa wykonawcza oraz realizacja robót były wykonywane dla S.R., ul. Ks. F. Kutrowskiego 54, 55-200 Oława.

4.Jaki dokładnie zakres robót objętych umową nr MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022 r. został faktycznie wykonany przez FIODOR sp. z o.o.?

Zakres realizowanych przez naszą firmę prac obejmował:

- sporządzenie kompleksowej dokumentacji technicznej dla inwestycji (CZĘŚĆ DROGOWA ORAZ ZAGOSPODAROWANIE TERENU),
- uzyskanie wymaganych decyzji administracyjnych, opinii i uzgodnień,
- koordynację procesu projektowego z instytucjami odpowiedzialnymi za nadzór nad inwestycją.
- prace ziemne i przygotowanie terenu pod inwestycję,
- stabilizację i wzmocnienie podłoża gruntowego,
- prace fundamentowe,
- budowę konstrukcji stalowej obiektu muzeum (CZĘŚĆ EKSPOZYCYJNA WEWNĘTRZNA),
- montaż elementów prefabrykowanych,
- wykonanie posadzek
- zagospodarowanie terenu wokół obiektu, w tym budowę parkingu i ciągów pieszo-jezdnych.
- wykonanie przyłącza elektroenergetycznego oraz wewnętrznych instalacji elektrycznych,
- instalację oświetlenia wewnętrznego i zewnętrznego,
- wykonanie instalacji wodno-kanalizacyjnej oraz grzewczej,
- montaż systemu monitoringu i zabezpieczeń obiektu.
- pełnienie autorskiego nadzoru projektowego,
- bieżącą współpracę z Zamawiającym oraz organami nadzoru budowlanego,
- zapewnienie zgodności realizacji prac z dokumentacją projektową i obowiązującymi normami.

5.Jaki udział w realizacji przedmiotowego zadania, tj. budowy Muzeum Motoryzacji

w Oławie, miała firma COBOUW sp. z o.o.? Firma COBOUW sp. z o.o. realizowała prace związane z budową hali ekspozycyjnej dla Muzeum Motoryzacji w Oławie. Prace te były prowadzone w odrębnym zakresie i nie miały wpływu na zakres robót realizowanych przez nas w ramach umowy nr MM/03/10/22. Prace dotyczyły między innymi wykonania projektu konstrukcji i hali, wykonania konstrukcji, obudowy hali i zadaszenia I części obiektu. Firma COBOUW sp. z o.o. wykonywała prace konstrukcyjne tylko na głównej hali, natomiast inwestycja miała swoją kontynuację jeśli chodzi o rozbudowę całego obiektu i dlatego trwała aż do 30.03.2024 roku.

6.Czy firma COBOUW sp. z o.o. była generalnym wykonawcą budowy muzeum, a firma FIODOR sp. z o.o. był podwykonawcą części robót? COBOUW sp. z o.o. działało jako wykonawca w zakresie budowy hali części głównej jeśli chodzi o konstrukcję, natomiast my realizowaliśmy prace budowlane na podstawie odrębnej umowy ze Studio Reklamy WENA T.J.. Nie byliśmy podwykonawcą COBOUW sp. z o.o., lecz samodzielnym generalnym wykonawcą w ramach swojego zakresu umowy.

Jako potwierdzenie realizacji wykonania przez nas prac budowlanych przesyłamy jako załącznik do wglądu:

- Protokół odbioru robót z dnia 30.03.2024r. sporządzony na podstawie Umowy MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022 r.
- Dokumentację zdjęciową z wykonywanych przez naszą firmę robót wskazanych

w referencjach (Ze względu na bardzo dużą dokumentację zdjęciową robioną przez nas

w trakcie wykonywania robót wariant okrojony). (...)"

Przystępujący złożył w szczególności protokół odbioru robót o treści: „(...) sporządzony w Oławie, dnia 30.03.2024 r. w sprawie odbioru robót wykonanych przez FIODOR Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą przy ul. Świebodzkiej 2/8, 50-046 Wrocław, NIP: (...), na podstawie umowy

nr MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022 r. w przedmiocie wykonania budowy MUZEUM MOTORYZACJI W OŁAWIE, ul. Ziel 1, 55-200 Oława - roboty budowlane.

Komisja odbioru Zamawiającego w składzie:

1.T.J. — Inwestor przy

udziale przedstawiciela Wykonawcy:

1. P.T. — Właściciel firmy F. Sp. z o.o.

przeprowadziła w dniu 30.03.2024 r., zgłoszony przez Wykonawcę pisemnie w dniu 22.03.2024 r. odbiór przedmiotu umowy.

Po dokładnym zbadaniu zakresu robót wykonanych i zgodności z ustaleniami Komisja stwierdza co następuje:

1. Roboty wykonane zostały zgodnie z dokumentacją pod względem technicznym dobrze/źle (...) Komisja postanowiła:

1 . Uznac roboty wykonane zgodnie/RieżgôA-Rłe z zawaną umową nr MM/03/10/22 z dnia 03.10.2022r. oraz bezwad (...) i odebrane/Rieodebrane od Wykonawcy

z jednoczesnym przekazaniem użytkownikowi.

2.Termin gwarancji: 60 miesięcy. (...)

Na tym odbiór robót został zakończony, co członkowie Komisji stwierdzają przez podpisanie niniejszego protokołu.

Podpisy:

Reprezentujący Zamawiającego: (...)

1 .H.G. — pełnomocnik (...)

2.J.P. - Inspektor nadzoru (...)

Przedstawiciele Wykonawcy: (...)

1 .P.T. (...)"

18 marca 2025 r. Studio Reklamy WENA T.J. złożyło pismo, w którym oświadczyło w szczególności, że przystępujący był wykonawcą robót budowlanych

oraz instalacyjnych na budowie Muzeum Motoryzacji w Oławie w zakresie opisanym

w referencjach z 10 czerwca 2024 r., w wykonaniu umowy nr MM/03/10/22 z 3 października 2022 r., zaś COBOUW Polska Sp. z o.o. odpowiadała za projektowanie konstrukcji głównej hali oraz jej obudowę, była odrębną umową, niezwiązana z zakresem prac realizowanych przez przystępującego, COBOUW Polska sp. z o.o. nie była generalnym wykonawcą budowy Muzeum Motoryzacji w Oławie, a była odpowiedzialna za realizację konstrukcji hali, natomiast przystępujący wykonywał roboty drogowe oraz instalacyjne w ramach odrębnej umowy, przystępujący nie był podwykonawcą COBOUW Polska sp. z o.o., prace realizowane przez przystępującego były wynikiem umowy bezpośrednio zawartej z Studio Reklamy WENA T.J..

Do pisma z 18 marca 2025 r. Studio Reklamy WENA T.J. załączyło referencje dla przystępującego z 10 czerwca 2024 r. i referencje dla COBOUW Polska sp. z o.o.

z 4 grudnia 2023 r., poświadczające wykonanie dwunawowej hali o powierzchni 5.500 m2, opartej na konstrukcji żelbetowo-stalowej.

Na podstawie ustawy Pzp:

1)art. 16 pkt 1 i 2:

„Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1)zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2)przejrzysty;”;

2)art. 57 pkt 2:

„O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy: 2) spełniają warunki udziału w postępowaniu, o ile zostały one określone przez zamawiającego.”;

3)art. 112 ust. 1 i 2 pkt 4:

„1. Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny

do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.

2. Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć: 4) zdolności technicznej

lub zawodowej.”;

4)art. 125 ust. 1: „1. Do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo do oferty wykonawca dołącza oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez zamawiającego.”;

5)art. 128 ust. 1 i 5:

„1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:

- 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub
- 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

5. Jeżeli złożone przez wykonawcę oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe budzą wątpliwości zamawiającego, może on zwrócić się bezpośrednio do podmiotu, który jest w posiadaniu informacji lub dokumentów istotnych w tym zakresie dla oceny spełniania przez wykonawcę warunków udziału

w postępowaniu, kryteriów selekcji lub braku podstaw wykluczenia, o przedstawienie takich informacji lub dokumentów.”;

6)art. 223 ust. 1:

„1. W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz,

z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.”;

7)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c:

„1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: 2) została złożona przez wykonawcę:

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, lub

c) który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125

ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń”;

8) art. 266:

„Do przygotowania i prowadzenia przez zamawiających publicznych postępowania

o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości mniejszej niż progi unijne stosuje się przepisy działu II, z wyjątkiem przepisów art. 83, art. 86, art. 87 ust. 3, art. 88-90, art. 97 ust. 2, art. 124, art. 125 ust. 2 i 6, art. 126, art. 127 ust. 1, art. 129, art. 130, art. 132-188, art. 220, art. 227 ust. 1, art. 257, art. 264 i art. 265, chyba że przepisy niniejszego działu stanowią inaczej.”;

9)art. 274 ust. 1:

„1. Zamawiający wzywa wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona,

do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 5 dni od dnia wezwania, podmiotowych środków dowodowych, jeżeli wymagał ich złożenia w ogłoszeniu

o zamówieniu lub dokumentach zamówienia, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych.”;

10)art. 239 ust. 1:

„1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.”.

Odnosząc się do wyżej wymienionych zarzutów w punkcie 1-5 odwołania, w ocenie izby zarzuty nie potwierdziły się.

Odwołujący nie udowodnił twierdzeń zarzutów odwołania, a na nim zgodnie z art. 516 ust. 1 pkt 10 i art. 534 ustawy Pzp spoczywał ciężar dowodu. Odwołujący na rozprawie

17 kwietnia 2025 r. wskazywał natomiast na braki dowodowe po stronie przystępującego, w szczególności co do nieprzedstawienia treści umowy nr MM/03/10/22 z 3 października 2022 r.

W sprawie sporne było czy przystępujący wykazał wykonanie robót budowlanych, spełniających warunek zamawiającego odnośnie zdolności technicznej lub zawodowej.

Odwołujący twierdził w odwołaniu na stronie 8 i 9 odwołania, że przystępujący nie mógł wykonać robót budowlanych wskazanych w wykazie usług przystępującego - budowy obiektu użyteczności publicznej (Muzeum Motoryzacji) skoro budowę tę wykonał inny wykonawca (COBOUW Polska sp. z o.o.). Na potwierdzenie powyższego odwołujący w toku postępowania odwoławczego powoływał informacje publikowane na stronach internetowych, odwołujący także złożył dowody z wydruku odpowiednich treści ze stron internetowych.

W ocenie izby fakt wykonywania budowy Muzeum Motoryzacji przez COBOUW Polska sp. z o.o. nie był sporny, potwierdzony został także innymi dowodami, nie tylko przedstawionymi przez odwołującego, ale i zgromadzonymi w

dokumentacji zamówienia,

jak w szczególności oświadczenie z 18 marca 2025 r. Studia Reklamy WENA T.J., a także referencje dla COBOUW Polska sp. z o.o.

Przystępujący na rozprawie wyjaśnił, że COBOUW Polska sp. z o.o. wykonał zewnętrzną konstrukcję Muzeum Motoryzacji, zaś przystępujący jej część wewnętrzną, wystawienniczą wraz z odpowiednimi instalacjami. Powyższe twierdzenie w ocenie izby koresponduje z treścią referencji w sprawie, w szczególności w zakresie roboty ziemne i budowlane, gdzie wskazano prace fundamentowe, budowę konstrukcji stalowej obiektu muzeum. Odwołujący nie udowodnił, że przystępujący nie wykonał powyższych prac, a w odpowiedzi na wyjaśnienie przystępującego, wskazał, że całość robót winna była być wykonana przez wykonawcę, a nie jedynie ekspozycja, chodniki i nasadzenia.

Z powyższym twierdzeniem odwołującego izba się nie zgodziła. W ocenie izby warunek postawiony przez zamawiającego nie ograniczał wykonawcy w tym, że miał być on jedynym wykonawcą robót budowlanych danej inwestycji. Nadto istotne było, że przystępujący był jedynym wykonawcą przydzielonej mu części realizacji zadania - referencyjnego zamówienia, wskazanego w wykazie usług.

Dalej odwołujący zarzucił, że w ramach wykazu usług przystępujący nie podał rodzaju, wartości i daty wykonania wykonanych robót budowlanych.

Z takim twierdzeniem izba się nie zgodziła, ponieważ przystępujący złożył na wezwanie zamawiającego wykaz usług i referencje, w których odpowiednio wskazano rodzaj (budowa Muzeum Motoryzacji – konstrukcja stalowa obiektu muzeum, między innymi także instalację wodno-kanalizacyjną, instalację elektryczną, zagospodarowanie terenu), wartość

(4 312 000,00 zł brutto) i daty wykonania wykonanych robót budowlanych (od 03.10.2022 r. do 30.03.2024 r.). Należy także zauważyć, że przystępujący złożył wykaz usług na formularzu wymaganym przez zamawiającego, a stanowiącym załącznik nr 4 do SWZ, jak również to,

że wykaz usług, jak i referencje są dokumentami wzajemnie się potwierdzającymi i uzupełniającymi.

Odwołujący na stronie 12 odwołania zarzucił zamawiającemu, że w razie wątpliwości można je usunąć żądając przedstawienia w szczególności umów zawieranych ze wszystkimi podmiotami na danym obiekcie.

Izba zauważa, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się rozporządzenie Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. poz. 2415, z późn. zm.).

Zamawiający w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej może żądać jedynie tych dokumentów, które zostały enumeratywnie wyliczone w § 9 powołanego wyżej rozporządzenia. Zamawiający zgodnie z rozporządzeniem żądał podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie danego warunku zamówienia i na ich podstawie dokonał oceny spełniania warunku przez przystępującego.

Zdaniem izby zamawiający dołożył należytej staranności przy ocenie złożonego wykazu usług i referencji przez przystępującego, nadto wezwał do wyjaśnień ich treści, uzyskał także wyjaśnienie wystawcy referencji, a zatem trudno przypisać zamawiającemu jak to czyni odwołujący, że naruszył zarzucane mu przepisy ustawy Pzp.

Odwołujący nie udowodnił, że przystępujący nie wykonał robót budowlanych w zakresie wyspecyfikowanych w referencjach prac, a zatem nie udowodnił, że przystępujący nie spełnił danego warunku zamówienia.

Izba wskazuje, że nie jest władna w zakresie orzekania co do autentyczności podpisu wystawcy referencji T.J., a podważanego na stronie 14 odwołania i na rozprawie przez odwołującego. W ocenie izby odwołujący nie udowodnił, że złożone dokumenty przez przystępującego, jak również stanowiące dokumentację zamówienia nie są wiarygodne. Odwołujący przedstawił jedynie swoje stanowisko w tej sprawie, powołując się na opinię prywatną (dowód: opinia biegłego złożona na rozprawie 17 kwietnia 2025 r.).

Odnosząc się do zarzutu, że przystępujący nie wykonał obiektu infrastruktury komunalnej (strona 14 odwołania) izba zauważa, że odwołujący nie uzasadnił tego twierdzenia, a zatem izba nie może się do niego ustosunkować. Jedynie na marginesie izba zauważa, że przystępujący nie neguje w odwołaniu, że Muzeum Motoryzacji stanowi obiekt użyteczności publicznej, a zatem budowa Muzeum Motoryzacji odpowiada postawionemu warunkowi zamówienia w zakresie budowy obiektu użyteczności publicznej.

Izba związana jest przy orzekaniu zarzutami odwołania, przez co rozumie się także przytoczone fakty w odwołaniu, i nie orzeka w zakresie wykraczającym poza te zarzuty

(art. 555 ustawy Pzp). W konsekwencji dowody złożone na potwierdzenie zarzutów wykraczających poza zakres odwołania nie były przydatne do rozstrzygnięcia sprawy.

W tym stanie rzeczy, izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji. O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U.). Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez odwołującego w wysokości po 10 000,00 zł. Wobec oddalenia odwołania w całości, koszty ponosi odwołujący. W związku z tym, że zamawiający nie wniósł o zasądzenie uzasadnionych kosztów strony postępowania odwoławczego izba nie zasądziła takich kosztów na rzecz zamawiającego.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....