Sygn. akt: KIO 1762/25

WYROK

Warszawa, dnia 06 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 05 maja 2025 r. przez wykonawcę Sorted spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chyliczkach przy ul. Wschodniej 27B (05-500 Piaseczno) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Piaseczno - Urząd Miasta i Gminy Piaseczno ul. Kościuszki 5 (05-500 Piaseczno)
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego wykonawcy M.S. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogrodnicza Produkcyjno-Handlowo-Usługowa M.S. w Starej Iwicznej przy ul. Słonecznej 95 (05-500 Piaseczno)

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Sorted spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chyliczkach i zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Sorted spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chyliczkach 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 1762/25

U z a s a d n i e n i e

Gmina Piaseczno - Urząd Miasta i Gminy Piaseczno(zwana dalej: „Zamawiającym") prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym pn.: „ROZBUDOWA PARKU MIEJSKIEGO w ramach zadania „Zagospodarowanie terenu przyległego do Parku im. Książąt Mazowieckich" – numer referencyjny sprawy 32/2025, (zwane dalej: „postępowaniem").

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 05 marca 2025 r. pod numerem: 2025/BZP 00132469. Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowalne, jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) (zwanej dalej: „pzp" lub „ustawą Pzp").

W dniu 05 maja 2025 r. wykonawca Sorted spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chyliczkach (zwany dalej: „Odwołującym") wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego podjętych w części I postępowania, polegających na wyborze - oferty M.S. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą FIRMA OGRODNICZA PRODUKCYJNO-HANDLOWO-USŁUGOWA MARZENA SZKLARZEWSKA w Starej Iwicznej (zwanej dalej: „w.M.") przy jednoczesnej błędnej (sprzecznej z kryterium oceny ofert) ocenie oferty Odwołującej.

We wniesionym środku zaskarżenia Odwołujący postawił Zamawiającemu następujące zarzuty naruszenia:

1. art. 239 ust. 1 – 2 Pzp polegające na błędnej ocenie oferty Odwołującego i przyznaniu jej jedynie 60 punktów, w sytuacji gdy prawidłowa, tj. zgodna z przewidzianymi w SWZ kryteriami oceny, oferta Odwołującego powinna uzyskać 100 punktów i zostać wybrana w postępowaniu jako oferta najkorzystniejsza;
2. art. 239 ust. 1 – 2 Pzp - będące skutkiem powyższego błędu - poprzez uznanie za najkorzystniejszą oferty wykonawcy M.S. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą FIRMA OGRODNICZA PRODUKCYJN HANDLOWO-USŁUGOWA MARZENA SZKLARZEWSKA oraz wybór tej oferty.

Wobec powyżej wskazanych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz o :

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty w ramach części 1 postępowania,
2. nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert i w jej trakcie ponowną i prawidłową (tj. zgodną z przyjętymi w SWZ kryteriami) ocenę oferty Odwołującej zmierzającą do wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

Odwołujący wyjaśnił, że ma interes prawny we wniesieniu odwołania, albowiem w przypadku uwzględnienia

zarzutów i ponownej oceny ofert, Zamawiający powinien dokonać wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu. Według przyjętych w Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej: „SWZ") kryteriów oceny ofert, oferta Odwołującej powinna uzyskać 100 punktów, co czyni ją ofertą korzystniejszą od oferty Wykonawcy. Brak wyboru oferty Odwołującego powoduje szkodę po jego stronie, albowiem wskutek wadliwych czynności Zamawiającego nie uzyska on zamówienia, a tym samym wynagrodzenia z tytułu jego wykonania i zysku uwzględnionego w zaoferowanej cenie.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona przez Odwołującego argumentacja dla podniesionych zarzutów.

W dniu 07 maja 2025 r. w ramach przedmiotowego postępowania zgłosiła przystąpienie po stronie Zamawiającego w.M. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogrodnicza Produkcyjno-Handlowo-Usługowa M.S. w Starej Iwicznej (zwany dalej: „Przystępującym").

W dniu 29 maja 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i uczestnika postępowania odwoławczego, uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez Zamawiającego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron i uczestnika postępowania odwoławczego wyrażone w odwołaniu oraz odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba stwierdziła spełnienie przesłanek art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp.

Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia wykonawcy M.S. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogrodnicza Produkcyjno-Handlowo-Usługowa M.S. w Starej Iwicznej, nie zgłosiły również opozycji. Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego wykonawcę M.S. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Firma Ogrodnicza Produkcyjno-Handlowo-Usługowa M.S. w Starej Iwicznej. W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego, odwołania wraz z załącznikami, odpowiedzi na odwołanie oraz dowody złożone na rozprawie przez Przystępującego.

Izba ustaliła co następuje:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na rozbudowę parku miejskiego w ramach zadania „Zagospodarowanie terenu przyległego do Parku im. Książąt Mazowieckich".

Odwołujący i Zamawiający prawidłowo przedstawili stan faktyczny, nie zachodziła więc konieczność jego powtarzania. Dodatkowo wszystkie pisma, na które powołują się Strony i Przystępujący znajdują się w aktach sprawy. Porządkowo jedynie Izba przytoczyła treść:

1. Części II ust. 1 pkt 2. SWZ w której Zamawiający w warunkach udziału w postępowaniu wskazał w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w lit d.2) że:

   „d.2) O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie. Zamawiający uzna, że Wykonawca spełnia warunek w zakresie posiadanej wiedzy i doświadczenia, jeśli Wnioskodawca wykaże, że

   Dotyczy części I

   - Przedstawienie wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, w którym Wykonawca wykaże, że dysponuje osobami

   Jedną osobą - Kierownikiem budowy z wykształceniem wyższym ogólnobudowlanym z uprawnieniami do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń, a także wykazać uprawnienia do kierowania pracami przy zabytkach nieruchomych i doświadczeniem w realizacji minimum jednej roboty, polegającej na budowie parku, skweru, placu zabaw z małą architekturą oraz uzbrojeniem terenu na obszarach objętych opieką konserwatorską za kwotę min. 500.000,00 zł brutto (…)".

2. Części III ust. 1 SWZ w której Zamawiający zawarł Dokumenty i oświadczenia, które Wykonawca zobowiązany jest złożyć wraz z ofertą na dzień składania ofert, gdzie w pkt 7) wskazał:

   „ 7) wykaz osób zał. nr 6 dla części I i dla części II

   nie przedstawienie wykazu wraz z ofertą skutkuje otrzymaniem 0 pkt w kryterium doświadczenie wskazanej

osoby."

3.Części X ust. 1 SWZ, gdzie Zamawiający wskazał, że przy wyborze ofert będzie się kierował następującym kryterium oceny ofert dla części I:

„Dla części I

Kryteria oceny ofert

1)Cena oferty – 60%

2)Doświadczenie Kierownika - 40%

Ad 1) Ilość punktów w kryterium cena – 60%

C=Cn/Cb x 100 x 60%

gdzie:

C = ilość punktów przyznana ofercie w kryterium CENA

Cn – oferowana najniższa cena oferty

Cb – oferowana cena w badanej ofercie

100 – wskaźnik stały

60% - procentowe znaczenie kryterium CENA

Ad 2) Doświadczenie Kierownika 40 %

Kryterium doświadczenie Kierownika będzie rozpatrywane na podstawie doświadczenia osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia to jest za doświadczenie w realizacji minimum jednej roboty, polegającej na budowie parku, skweru, placu zabaw z małą architekturą oraz uzbrojeniem terenu na obszarach objętych opieką konserwatorską za kwotę min. 500.000,00 zł brutto

Za skierowanie do pełnienia funkcji osoby posiadającej większe doświadczenie niż wymagane w warunku zdolność techniczna lub zawodowa osób Zamawiający przyzna następującą ilość punktów:

1 robota – 0 pkt

Każda kolejna robota po 20 pkt.

Maksymalna ilość punktów 40 pkt za 3 wykazane prace (…)."

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Przy rozstrzyganiu Izba w znacznej mierze przyjęła argumentację Zamawiającego, uznając ją za słuszną i zasadną. W pierwszej kolejności skład orzekający skupił się na treści opisu kryterium pn. *Doświadczenie Kierownika* i uznał, że była ona jednoznaczna. Opis ww. kryterium podany w SWZ wyraźnie wskazywał ile punktów mogą dostać wykonawcy w jego ramach i w jaki sposób powinni oni wykazać spełnienie tego kryterium. Istota kryterium odnosiła się do doświadczenia kierownika rozpatrywanego na podstawie doświadczenia osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia, tj. z a doświadczenie w realizacji minimum jednej roboty, polegającej na budowie parku, skweru, placu zabaw z małą architekturą oraz uzbrojeniem terenu na obszarach objętych opieką konserwatorską za kwotę min. 500.000,00 zł brutto. Co ważne Zamawiający wskazał, w jaki sposób przyzna ilość punktów za skierowanie do pełnienia funkcji osoby posiadającej większe doświadczenie niż wymagane w warunku zdolność techniczna lub zawodowa osób.

Zamawiający określił, że spełnieniem warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia przez wykonawcę będzie podanie przez niego jednej osoby skierowanej do pełnienia funkcji kierownika budowy z zastrzeżeniem, że ma być to osoba która posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi. Wykonawca miał się wykazać posiadaniem takiej osoby poprzez złożenie załącznika nr 6 do SWZ tj. Wykaz osób potencjał kadrowy (zwanego dalej: „Wykaz osób"). Zdaniem Izby z tak opisanych wymagań Zamawiającego wynikało, że będzie on według tych samych zasad odnoszących się do kierownika budowy przyznawał dodatkowe punkty za doświadczenie tej samej osoby, a nie innej, wbrew twierdzeniem Odwołującego, że istotne aby była to osoba skierowana do realizacji zamówienia. Zamawiający w SWZ określiłwarunek udziału w zakresie posiadanej wiedzy i doświadczenia poprzez ocenę doświadczenia kierownika budowy, którego wykonawcy wskazywali jako osobę, skierowaną do realizacji zamówienia i to ta sama osoba miała posiadać doświadczenie w określonych przez Zamawiającego pracach, pełniąc określoną funkcję - kierownika budowy o wskazanych przez Zamawiającego wymogach tj. *minimum jednej roboty, polegającej na budowie parku, skweru, placu zabaw z małą architekturą oraz uzbrojeniem terenu na obszarach objętych opieka konserwatorską za kwotę min. 500.000,00 zł brutto.* Kryterium oceny ofert zostało oparte na powyższym warunku, a odmienna interpretacja w tym zakresie prowadziła do błędnych założeń.

Dlatego też Izba, nie podzieliła argumentacji Odwołującego wskazującej na to, że wymóg dotyczący wykształcenia i uprawnień wymaganych w postępowaniu nie wiąże się bezpośrednio z wymogiem pełnienia funkcji kierownika budowy w realizacji minimum jednej roboty na obszarach objętych opieką konserwatorską. Twierdzenie

Odwołującego, że osoba wskazana przez wykonawcę w Wykazie osób, mogła pełnić wiele innych ról podczas inwestycji na obszarze objętym opieką konserwatorską (jak przykładowo wskazywał Odwołujący kierownika projektu czy kierownika kontraktu), które należy interpretować jako doświadczenie w realizacji danej budowy, uznać należało za chybione. Izba doszła do przekonania, iż dokonana niewłaściwa i wybiórcza interpretacja postanowień SWZ przez Odwołującego doprowadziła go do błędnego wniosku, że „*doświadczenie w realizacji minimum jednej roboty na obszarze objętym opieką konserwatorską nie musi być bezpośrednio związane się z pełnieniem na danej inwestycji funkcji kierownika budowy przez wskazaną osobę".*

W dalszej kolejności Izba odniosła się twierdzeń Odwołującego, że Zamawiający nie jest uprawniony do kwestionowania prawdziwości oświadczeń zawartych w Wykazie Osób. W ocenie składu orzekającego wezwania kierowane do Odwołującego było przejawem wątpliwości, które powziął Zamawiający, co do spełnienia przez Odwołującego kryterium w zakresie dotyczącym doświadczenia kierownika budowy, skutkującego przyznaniem dodatkowych punktów. W ocenie Izby, Zamawiający działał prawidłowo. Ustawodawca umożliwił Zamawiającemu, chociażby na podstawie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp, że w toku badania i oceny ofert może on 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 zastrzeżeniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.

Z powyższego wynika, że Zamawiający jest uprawniony do wyjaśnienia oferty w zakresie zawartych w niej treści, a w przepisie brak jest wyłączenia możliwości uzyskania wyjaśnień w odniesieniu do informacji dotyczących kryteriów oceny ofert. Niedopuszczalne są natomiast negocjacje, czyli zakazane jest ustalanie treści oferty przez uzgadnianie jej treści przez strony. Dodatkowo ustawodawca wskazał, że tryb wyjaśnień nie może doprowadzić do zmiany świadczenia oferowanego Zamawiającemu przez wykonawcę, ani zmiany dotyczących innych treści oferty, w tym również w zakresie kryteriów oceny ofert, z wyjątkiem dopuszczalnych zmian wskazanych w art. 223 ust. 2 i 3 Pzp.

Tak więc, Zamawiający był uprawiony do tego, aby wyjaśnić ofertę Odwołującego w odniesieniu do kryterium oceny ofert - Doświadczenie kierownika. Odwołujący udzielając wyjaśnień powinien przedstawić Zamawiającemu wszystkie informacje, które rozwiałyby wątpliwości Zamawiającego w zakresie pełnionej funkcji przez osobę wskazaną przez Odwołującego w Wykazie osób, powodując tym samym przyznanie punktów w ramach tego kryterium, czego Odwołujący zaniechał. Odwołujący natomiast w wyjaśnieniach wskazywał, że interpretując postanowienia SWZ doszedł do przekonania, że doświadczenie w realizacji minimum jednej roboty na obszarze objętym opieką konserwatorską nie musi być bezpośrednio związane się z pełnieniem na danej inwestycji funkcji kierownika budowy przez wskazaną osobę, wynikiem czego było skupienie się, chociażby na argumentacji wskazującej np. na to jaką rolę pełnił Pan W.C. na danej Inwestycji. Na podstawie przedstawionych wyjaśnień Zamawiający ustalił, że na wskazanych inwestycjach w Wykazie osób w pozycji 2, 3 i 4 kierownikiem budowy nie był Pan W.C., zaś w przypadku inwestycji 5 i 6 na podstawie złożonych przez Odwołującego wyjaśnień Zamawiający nie był w stanie ustalić kto był kierownikiem budowy. W tym miejscu dostrzec należy, że Zamawiający w Wykazie osób, wymagał wskazania konkretnych informacji w pierwszej kolumnie dotyczących „Wyszczególnienie osób Imię i nazwisko wraz z zakresem czynności w realizacji zamówienia (stanowisko)", a Odwołujący wypełniając tą kolumną wskazał tylko imię i nazwisko osoby, nie wskazując jakie będzie ona pełniła stanowisko, co również mogło nasuwać wątpliwości jaką role ostatecznie pełnił Pan W.C. na wskazanych inwestycjach.

Mając na uwadze powyższe, Izba doszła do przekonania, że Zamawiający działał prawidłowo nie przyznając punktów Odwołującemu w odniesieniu do kryterium oceny ofert dotyczącym doświadczenia kierownika, a tym samym kwestia zawiązana z tym czy inwestycje wskazane w Wykazie osób znajdowały się na obszarze objętym opieką konserwatorską, miały znaczenie wtórne.

Wobec niestwierdzenia naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, odwołanie podlegało w całości oddaleniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 2 ust. 1 pkt 1 w zw. § 5 pkt 1) lit. a) 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. z 2020 r. poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca: ……