

WYROK
z dnia 5 stycznia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

**Członkowie: Marzena Teresa
Ordysińska**

Anna Packo

Protokolant: Dorota Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **30 grudnia 2008 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Budowlane INTER-SYSTEM Sp. z o.o., ul. Dmowskiego 17b, 50-203 Wrocław** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Sąd Okręgowy w Świdnicy, Pl. Grunwaldzki 14, 58-100 Świdnica** protestu z dnia **24 listopada 2008 r.**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Przedsiębiorstwo Budowlane INTER-SYSTEM Sp. z o.o., ul. Dmowskiego 17b, 50-203 Wrocław i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery zł) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Przedsiębiorstwo Budowlane INTER-SYSTEM Sp. z o.o., ul. Dmowskiego 17b, 50-203 Wrocław;**
- 2) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz XXX stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, oraz wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać wpłaty kwoty XXX (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Przedsiębiorstwa Budowlanego INTER-SYSTEM Sp. z o.o., ul. Dmowskiego 17b, 50-203 Wrocław.**

2

Uzasadnienie

Odwołując się od uwzględnienia protestu w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na budowę nowej siedziby Sądu Rejonowego w Żąbkowicach Śląskich, wykonawca - Przedsiębiorstwo Budowlane Inter-System sp. z o.o. we Wrocławiu zarzucił Zamawiającemu – Sądowi Okręgowemu w Świdnicy naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 24 ust. 4 ustawy Pzp. Odwołujący stwierdził, że zamawiający bezpodstawnie uwzględnił zarzuty zawarte w proteście spółki akcyjnej Integer zs we Wrocławiu ul. Garbary 1 uznając, że w toku oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty naruszył przepisy ustawy wskazane przez wnoszącego protest.

Odwołujący wskazał, że po złożeniu ofert przez czterech wykonawców, Zamawiający wystąpił w dniu 31 października 2008 r. do Integer S.A. na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy o uzupełnienie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu potwierdzających, że wykonawca wykonał w okresie ostatnich pięciu lat przed wszczęciem

postępowania co najmniej dwa zadania wymienione w rozdziale IX pkt 2 SIWZ oraz w rozdziale X pkt 2.1. SIWZ, ponieważ w ocenie Zamawiającego żadne z zadań wymienione w wykazie zawartym w ofercie nie potwierdza spełniania warunków udziału w postępowaniu. Ponadto zażądał potwierdzenia, że kierownik budowy zrealizował należycie w okresie ostatnich 5 lat zadanie spełniające warunek określony w rozdziale X pkt 2.5. SIWZ, gdyż referencje dołączone do oferty nie potwierdzają spełnienia warunku, ponieważ dotyczą pełnienia funkcji kierownika budowy inwestycji niespełniającej warunku podanego w rozdziale IX pkt 2.1.a SIWZ. Odwołujący poparł tym samym pierwotne stanowisko zamawiającego, który wybrał jako najkorzystniejszą ofertę odwołującego, jednakże zmienił stanowisko na skutek informacji przekazanych przez firmę INTEGER w wyjaśnieniach składanych na żądanie zamawiającego i w złożonym przez tą firmę proteście. Zdaniem Odwołującego informacje te były nieprawdziwe.

Odwołujący stwierdził, że stanowisko zamawiającego, który zamierza ponowić postępowanie wyjaśniające w stosunku do firmy INTEGER jest błędne, gdyż takie czynności zostały już przeprowadzone, nie ma nowych okoliczności, które by uzasadniały takie postępowanie, a całokształt materiału pozwala merytorycznie rozstrzygnąć racje wykonawców. Odwołujący zakwestionował pogląd Zamawiającego o przedwczesności odwołania.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania i uznanie wniesienia odwołania za przedwczesne. Zamawiający wyjaśnił, że w toku postępowania wpłynęły trzy protesty złożone przez konkurujących wykonawców. Dwóch wykonawców przystąpiło do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestów. Zamawiający uwzględnił

3

wszystkie protesty uznając za konieczne ponowienie czynności oceny ofert i przeprowadzenie szczegółowego postępowania wyjaśniającego na podstawie art. 87 oraz 26 ust. 4. ustawy Pzp. Wyjaśnił, że stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu „Wniosek Protestującego zawarty w treści protestu o wykluczeniu oraz odrzuceniu oferty INTEGER S.A. w przedmiotowym postępowaniu zostaje przez Zamawiającego uwzględniony” oznacza, że zamawiający dokona ponownej oceny ofert, a w chwili obecnej wynik tej oceny nie jest możliwy do przewidzenia. Obecny spór między wykonawcami dotyczy złożonych dokumentów na potwierdzenie doświadczenia między innymi Odwołującego, firmy INTEGER i trzeciego wykonawcy. Zamawiający stwierdził, że w toku postępowania komisja przetargowa wadliwie działała, gdyż dokonała oceny oferty INTEGER na podstawie oficjalnej strony internetowej Gimnazjum Gminnego w Sobótce, co potwierdza treść protokołu komisji, nr 3 z dnia 13 listopada 2008 r. , pkt 4 protokołu.

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie, przeanalizowaniu treści postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz treści kwestionowanej przez Odwołującego oferty konkurencyjnego wykonawcy, zważyła i ustaliła, co następuje.

Warunkiem udziału w postępowaniu określonym w pkt IX 2.1 SIWZ było wykazanie wykonania minimum dwóch zadań odpowiadających następującym wymogom:

a) jedno z nich stanowić będzie budowę nowego obiektu zaliczonego do grupy 122 lub grupy 126 (klasa 1262, 1263, 1264) rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 1999 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych (PKOB) Dz. U. Nr 112, poz. 1316 ze zm. o powierzchni wewnętrznej co najmniej 5.000 m² lub o kubaturze brutto co najmniej 15.000 m³ i wartości realizacji nie mniejszej niż 15 mln zł brutto,

b) drugie stanowić ma budowę nowego obiektu lub adaptację, modernizację albo przebudowę w obiekcie lub obiektach w ramach jednej budowy zaliczonych do grupy 122 w rozumieniu rozporządzenia powołanego w pkt a, o powierzchni lub kubaturze i wartości jak w pkt a.

Kolejnym warunkiem będącym przedmiotem oceny i sporu stron stanowiło wykazanie kandydata na stanowisko kierownika budowy, który zrealizował należycie zadanie o zakresie finansowym i rzeczowym wymienionym w pkt a. (warunek określony w pkt X 2 SIWZ). Wykonawca „INTEGER” S.A. przedłożył wraz z ofertą wykaz robót zrealizowanych, wśród nich inwestycję wykonaną na rzecz Gminy i Miasta Sobótki wraz z referencjami wystawionymi przez tego inwestora oraz inwestora zastępczego, jakim było Przedsiębiorstwo Usług Inwestycyjnych „INWEST-PROJEKT” sp. z o.o. W Wałbrzychu. Przedmiotowy obiekt stanowił nowy budynek gimnazjum i hali widowiskowo-sportowej oraz rozbudowę szkoły podstawowej. Z przedłożonej dokumentacji wynika, że zrealizowane

roboty budowlane były objęte jedną umową, a wykonane obiekty stanowiące zespół funkcjonalnie powiązanych stanowiły łącznie o spełnieniu minimalnych parametrów

4

wymaganych postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Opierając się na treści przepisów powołanego rozporządzenia w sprawie PKOB, w tym wskazówek dotyczących klasyfikacji obiektów, w których za istotne z punktu widzenia oceny doświadczenia wykonawcy Izba uznaje klasyfikowanie zgodnie z główną funkcją, jaką pełni szkoła w kompleksie (zespole) obiektów budowlanych. Wykładnia funkcjonalna jest dla potrzeb postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w tym zakresie szczególnie pożądana, należy bowiem pamiętać o celu przepisów stanowiących o doświadczeniu wykonawców ubiegających się o zamówienie. Tym samym za nieprzydatne w prowadzonym postępowaniu należy uznać wskazówki rozporządzenia zalecające uznawać za jednostkę klasyfikacyjną każdy pojedynczy obiekt budowlany. Taka bowiem klasyfikacja mogąca mieć uzasadnienie w regułach statystyki publicznej traci istotny sens w zasadach oceny doświadczenia wykonawców. Tym samym, w konsekwencji dokonanej analizy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej uznał za wykazane przez firmę Integer doświadczenie techniczne, a zważywszy, że kierownikiem budowy na przedstawionej inwestycji był pracownik wskazany do realizacji zamówienia, o które spółka ta ubiega się w obecnym postępowaniu, również zasadne jest uznanie dysponowania wymaganym potencjałem kadrowym.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono o oddaleniu odwołania uznając za wystarczające do rozstrzygnięcia sprawy materiały dowodowe przedłożone Izbie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania

5

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok- w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Świdnicy**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

6