

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Protokolant: Magdalena Cwyl

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **12 lipca 2013 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 czerwca 2013 r. przez **Warbud S.A. z siedzibą w Warszawie**, w postępowaniu prowadzonym przez **4 Wojskowy Szpital Kliniczny z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu**

orzeka:

- 1. Uwzględnić odwołanie i nakazać Zamawiającemu dokonanie modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez obniżenie - do 5 lat - wymaganego okresu doświadczenia zawodowego dla inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy;**
- 2. Kosztami postępowania obciążyć 4 Wojskowy Szpital Kliniczny z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu i:**
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od **4 Wojskowego Szpitala Klinicznego z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu** na rzecz **Warbud S.A.** kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego we **Wrocławiu**.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający – 4 Wojskowy Szpital Kliniczny z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Rozbudowa budynku Nr 1 na potrzeby Zintegrowanego Bloku Operacyjnego w 4 Wojskowym Szpitalu Klinicznym z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu K-2857*.

W dniu 28 czerwca 2013 r. wykonawca Warbud S.A. wniósł odwołanie wobec postanowień ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 pkt 3 oraz art. 22 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie potencjału kadrowego w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a także utrudniający uczciwą konkurencję.

Odwołujący podniósł, że mimo dokonanej przez Zamawiającego w dniu 27 czerwca 2013 r. modyfikacji SIWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu, warunki te są nadal nadmierne i naruszają przepisy ustawy Pzp.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający wymaga, aby wykonawca dysponował:

- a) Inżynierem Koordynatorem budowy, posiadającym m.in. co najmniej 10-letnie doświadczenie zawodowe w kierowaniu zespołem ludzi prowadzącym budowę, w charakterze Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu;
- b) Kierownikiem budowy posiadającym m. in. co najmniej 10-letnią praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień w kierowaniu robotami budowlanymi,

- c) Kierownikiem robót sanitarnych posiadającym m.in. co najmniej 10-letnią (po modyfikacji z 27 czerwca 2013 r. - 5-letnią) praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,
- d) Kierownikiem robót elektrycznych posiadającym m.in. co najmniej 10-letnią (po modyfikacji z 27 czerwca 2013 r. - 5-letnią) praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,

Jednocześnie dla pozostałych 4 osób, którymi musi dysponować wykonawca (tj. kierownika robót drogowych, kierownika robót telekomunikacyjnych, technologa oraz specjalisty z dziedziny dendrologii) Zamawiający postawił warunek posiadania 5-letniego doświadczenia zawodowego.

Zdaniem Odwołującego, wskazane wyżej wymogi dotyczące doświadczenia zawodowego osób wskazanych na stanowiska inżyniera koordynatora i kierownika budowy

3

(10 lat) oraz osób wskazanych na stanowiska kierownika robót sanitarnych i kierownika robót elektrycznych (5 lat), są nieuzasadnione. Odwołujący podniósł, że aby uzyskać uprawnienia budowlane trzeba legitymować się odpowiednią praktyką, a że warunek udziału w postępowaniu dotyczy praktyki zdobytej po uzyskaniu uprawnień, to Zamawiający wymaga de facto praktyki odpowiednio 12-letniej i 7-letniej.

W ocenie Odwołującego, specyfika zamówienia nie uzasadnia sformułowania wymogu legitymowania się tak długim doświadczeniem zawodowym, przedmiotem zamówienia jest bowiem rozbudowa typowego budynku szpitalnego. Odwołujący stwierdził, że wystarczającą gwarancją należytego wykonania zamówienia byłaby 5-letnia praktyka zawodowa osób wskazanych na stanowiska inżyniera koordynatora budowy i kierownika budowy oraz 3-letnia praktyka zawodowa osób wskazanych na stanowiska kierownika robót sanitarnych i kierownika robót elektrycznych, zwłaszcza że każda z tych osób musi jednocześnie wykazać się doświadczeniem przy realizacji obiektu budowlanego służby zdrowia, tj.:

- Inżynier koordynator budowy musi posiadać doświadczenie zawodowe na stanowisku Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu, dla co najmniej jednego zakończonego kontraktu polegającego na budowie (a także przebudowie, rozbudowie) obiektu służby zdrowia o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto,
- kierownik budowy musi posiadać doświadczenie zawodowe w kierowaniu min. 1 inwestycji polegającej na budowie lub przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto.
- kierownik robót sanitarnych i kierownik robót elektrycznych doświadczenie zawodowe w kierowaniu min. 1 inwestycji polegającej na budowie lub przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 40 mln zł brutto.

Tym samym wymóg w zakresie długości stażu zawodowego tych osób jest - zdaniem Odwołującego - warunkiem nadmiernym i ogranicza uczciwą konkurencję.

Odwołujący wniósł o nakazanie dokonania modyfikacji warunków udziału w postępowaniu, poprzez zmianę części warunku w zakresie doświadczenia osób, które będą realizować zamówienie, tj. inżyniera koordynatora budowy, kierownika budowy,

4

kierownika robót sanitarnych, kierownika robót elektrycznych, tak aby wystarczające było posiadanie:

- co najmniej 5-letniego doświadczenia zawodowego w kierowaniu zespołem ludzi prowadzącym budowę, w charakterze Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu - dla inżyniera koordynatorem budowy,
- co najmniej 5-letniej praktyki zawodowej, liczonej od dnia uzyskania uprawnień w kierowaniu robót budowlanych - dla kierownika budowy,
- co najmniej 3-letniej praktyki zawodowej, liczonej od dnia uzyskania uprawnień

w kierowaniu robotami budowlanymi - dla kierownika robót sanitarnych i kierownika robót elektrycznych.

Ponadto Odwołujący zakwestionował wymaganie posiadania przez kierownika budowy uprawnień do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych. Podniósł, że zamawiający wymaga, aby osoba wskazana na to stanowisko posiadała m.in. uprawnienia do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych w rozumieniu § 24 ust. 2 rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 27 lipca 2011 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz. U. z roku 2011 Nr 165 Poz. 987), tj. posiadała odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami Prawa budowlanego – do kierowania robotami budowlanymi, w tym doświadczenie szczegółowe: co najmniej 2-letnią praktykę zawodową na budowie przy zabytkach nieruchomych wpisanych do rejestru zabytków. Zdaniem Odwołującego, w związku ze sformułowaniem innych wysokich wymagań dotyczących doświadczenia zawodowego kierownika budowy, żądanie uprawnień do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych jest nadmierne i w sposób nieuzasadniony ogranicza konkurencję.

Odwołujący przyznał, że pismem z 27 czerwca 2013 r. Zamawiający poinformował o dokonaniu modyfikacji SIWZ poprzez odstąpienie od żądania posiadania przez kierownika budowy opisanych wyżej uprawnień i jednocześnie wprowadził dodatkową funkcję kierownika robót konstrukcyjnych. Jednakże - zdaniem Odwołującego - Zamawiający nie dokonał prawidłowej modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu. Ponieważ zmiana dotyczy warunków udziału w postępowaniu, brak modyfikacji ogłoszenia w tym zakresie może prowadzić do uznania zmiany SIWZ za nieskuteczną. W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu w sposób zgodny z informacją o dokonanych zmianach SIWZ, podaną w piśmie z 27 czerwca br.

5

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron przedstawione na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z rozdziałem VIII SIWZ (Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków a także znaczenie tych warunków) pkt 3 w brzmieniu sprzed modyfikacji, o udzielenie niniejszego zamówienia publicznego ubiegać się mogą wykonawcy, którzy dysponują lub będą dysponować osobami zdolnymi do wykonania przedmiotowego zamówienia w tym m.in.:

a) Inżynierem Koordynatorem budowy, posiadającym:

- wykształcenie wyższe, techniczne
- co najmniej 10-letnie doświadczenie zawodowe w kierowaniu zespołem ludzi prowadzącym budowę, w charakterze Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu;
- doświadczenie zawodowe na stanowisku Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu, dla co najmniej jednego zakończonego kontraktu polegającego na budowie (a także przebudowie, rozbudowie) obiektu służby zdrowia o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto.
- doświadczenie obejmujące pełnienie, co najmniej raz funkcji w charakterze Koordynatora Projektu/Kierownika Projektu realizacji w ramach zakończonego kontraktu, realizowanego w oparciu o warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe, polegającego na budowie (a także przebudowie, rozbudowie) obiektu użyteczności publicznej o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto.

b) Kierownikiem budowy posiadającym:

- uprawnienia budowlane w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń, wydane zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa z dn. 28 kwietnia 2006 roku w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. Nr 83 poz. 578 ze zm.) lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów lub odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Konfederacji Szwajcarskiej, z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 43,

poz. 1623 ze zm.) oraz ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2008 r., Nr 63, poz. 394) i należącym do właściwej Izby samorządu zawodowego,

6

- co najmniej 10-letnią praktyką zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień w kierowaniu robót budowlanych,
- doświadczenie zawodowe w kierowaniu min. 1 inwestycji polegającej na budowie lub przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto.
- uprawnienia do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych w rozumieniu § 24. Ust. 2. Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 27 lipca 2011r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz. U. z roku 2011 Nr 165 Poz. 987), tj. posiadająca odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami Prawa budowlanego – do kierowania robotami budowlanymi, w tym doświadczenie szczegółowe: co najmniej 2-letnia praktyka zawodowa na budowie przy zabytkach nieruchomych wpisanych do rejestru zabytków.
- doświadczenie zawodowe w kierowaniu budowy prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe.

c) Kierownikiem robót sanitarnych posiadającym:

- uprawnienia budowlane w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych, wydane zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa z dn. 28 kwietnia 2006 roku w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. Nr 83 poz. 578 ze zm.) lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów lub odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Konfederacji Szwajcarskiej, z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 43, poz. 1623 ze zm.) oraz ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2008 r., Nr 63, poz. 394) i należącym do właściwej Izby samorządu zawodowego,
- co najmniej 10 letnią praktyką zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,
- doświadczenie zawodowe w kierowaniu min. 1 inwestycji polegającej na budowie lub

7

przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 40 mln zł brutto.

- doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika budowy w branży instalacji sanitarnych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe.

d) Kierownikiem robót elektrycznych posiadającym:

- uprawnienia budowlane w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych wydane zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Transportu i Budownictwa z dn. 28 kwietnia 2006 roku w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. Nr 83 poz. 578 ze zm.) lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów lub odpowiadające im uprawnienia wydane obywatelom państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz Konfederacji Szwajcarskiej, z zastrzeżeniem art. 12a oraz innych przepisów ustawy Prawo Budowlane (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 43, poz. 1623 ze zm.) oraz

ustawy o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. z 2008 r., Nr 63, poz. 394) i należącym do właściwej Izby samorządu zawodowego,

- co najmniej 10 letnią praktyką zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,
- doświadczenie zawodowe w kierowaniu min. 1 inwestycji polegającej budowie lub przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 40 mln zł brutto;
- doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika budowy w branży instalacji elektrycznych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe.

W dniu 27 czerwca 2013 r. Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej informację, że modyfikuje treść SIWZ w następujący sposób:

- 1) Zmienia Rozdział VIII.2.3) b) dotyczący Kierownika budowy poprzez wykreślenie zapisu:
„uprawnienia do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych w rozumieniu § 24. Ust. 2. Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego

8

z dnia 27 lipca 2011r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz. U. z roku 2011 Nr 165 Poz. 987), tj. posiadająca odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami Prawa budowlanego – do kierowania robotami budowlanymi, w tym doświadczenie szczegółowe: co najmniej 2-letnia praktyka zawodowa na budowie przy zabytkach nieruchomych wpisanych do rejestru zabytków.”

- 2) Zmienia Rozdział VIII.2.3) c) dotyczący Kierownika robót sanitarnych poprzez:
 - zmianę zapisu: „co najmniej 10 letnią praktyką zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień” na: „co najmniej 5 letnią praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień”
 - zmianę zapisu: „doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika budowy w branży instalacji sanitarnych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe” na: „doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika robót w branży instalacji sanitarnych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe.”
- 3) Zmienia Rozdział VIII.2.3) d) dotyczący Kierownika robót elektrycznych poprzez:
 - zmianę zapisu: „co najmniej 10 letnią praktyką zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,” na: „co najmniej 5 letnią praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,”
 - zmianę zapisu: „doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika budowy w branży instalacji elektrycznych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe” na:
„doświadczenie zawodowe w pełnieniu funkcji kierownika robót w branży instalacji elektrycznych inwestycji prowadzonej w oparciu warunki kontraktowe FIDIC lub inne równoważne warunki międzynarodowe.”
- 4) Dodaje w Rozdziale VIII.2.3) następujący zapis: „i) Kierownikiem robót konstrukcyjno-budowlanych, posiadającym:
 - co najmniej 5 letnią praktykę zawodową, liczoną od dnia uzyskania uprawnień,
 - uprawnienia do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych w rozumieniu § 24. Ust. 2. Rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 27 lipca 2011r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań

9

architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz. U. z roku 2011 Nr 165 Poz. 987), tj. posiadająca odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami Prawa budowlanego – do

kierowania robotami budowlanymi, w tym doświadczenie szczegółowe: co najmniej 2-letnia praktyka zawodowa na budowie przy zabytkach nieruchomych wpisanych do rejestru zabytków.”

Zmianę ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający przekazał w dniu 27 czerwca 2013 r. Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. Zmiana ta została opublikowana w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 2 lipca 2013 r. (2013/S 126-215136).

Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na niespełnieniu warunków udziału, a w konsekwencji na nieuzyskaniu zamówienia.

Ze względu na wycofanie przez Odwołującego podczas rozprawy zarzutu dotyczącego posiadania przez kierownika budowy uprawnień do prowadzenia robót budowlanych przy zabytkach nieruchomych, Izba nie rozpoznała merytorycznie tego zarzutu.

W odniesieniu do pozostałych, kwestionowanych przez Odwołującego, warunków udziału w postępowaniu dotyczących personelu, który będzie uczestniczył w realizacji zamówienia, Izba dokonała ich oceny pod kątem zgodności z przepisem art. 22 ust. 4 ustawy Pzp, w myśl którego opis ten powinien spełniać łącznie dwa warunki: powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Za punkt odniesienia przy rozstrzyganiu powyższej kwestii należało przyjąć zakres, skalę i stopień skomplikowania robót oraz cel, jaki przyświeca określeniu warunków udziału w postępowaniu, tj. dopuszczenie do postępowania wykonawców, którzy – dysponując odpowiednio wykwalifikowanym personelem – dają rękojmię należytego wykonania przedmiotu przyszłej umowy.

Problemem, jaki powstaje na gruncie określania warunków udziału w postępowaniu oraz ich proporcjonalności do przedmiotu zamówienia, jest ryzyko zawężenia kręgu wykonawców mogących ubiegać się o zamówienie, co ma bezpośrednie przełożenie na zachowanie konkurencji. Z drugiej jednak strony, ustanowienie określonych warunków udziału w postępowaniu służyć ma ochronie słusznego interesu zamawiających,

10

a dopuszczenia jak największej liczby wykonawców do postępowania nie można uznać za priorytet w stosunku do dbałości o należyłą realizację zamówienia.

Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców mogących ubiegać się o udzielenie zamówienia należy – w ocenie Izby – uznać za dopuszczalne w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia. Konieczne jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, powodując uniemożliwienie ubiegania się o zamówienie wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię jego prawidłowej realizacji.

Zdaniem Izby, wymóg legitymowania się przez inżyniera koordynatora budowy i kierownika budowy dziesięcioletnim doświadczeniem zawodowym jest warunkiem nadmiernym, nieuzasadnionym potrzebą zapewnienia, że zamówienie będzie wykonywane przez odpowiednio wykwalifikowaną kadrę. Za taką oceną przemawia całokształt ustanowionych w SIWZ wymagań dotyczących osób wyznaczonych do sprawowania ww. funkcji oraz przyjęty przez Zamawiającego sposób obliczania długości doświadczenia zawodowego.

Po pierwsze, długość praktyki zawodowej jest tylko jednym z elementów sformułowanego przez Zamawiającego warunku. Obok odpowiednio długiego stażu Zamawiający wymaga bowiem, aby osoby wskazane do pełnienia funkcji inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy legitymowały się doświadczeniem w realizacji inwestycji określonego rodzaju i wartości, a wymagania w tym zakresie należy uznać za wysokie, zapewniające, że ww. funkcje pełnić będą osoby o kwalifikacjach i doświadczeniu zawodowym odpowiednim dla skomplikowanej inwestycji.

W ocenie Izby, osobę, która zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, posiada doświadczenie zawodowe na stanowisku koordynatora lub kierownika projektu polegającego na budowie obiektu służby zdrowia o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto, należy uznać za dającą rękojmię prawidłowego sprawowania tej funkcji w ramach inwestycji będącej przedmiotem zamówienia, również w przypadku, gdy jej staż zawodowy wynosi mniej niż 10 lat. Analogiczny wniosek jest uprawniony w odniesieniu do kierownika budowy, który ma legitymować się doświadczeniem w kierowaniu inwestycją polegającą na budowie lub przebudowie obiektu budowlanego służby zdrowia, w której znajdowało się min 5 sal operacyjnych, oddział diagnostyki obrazowej (z funkcją tomografu i/lub angiografu), centralna

11

sterylizatornia, oddziały łóżkowe intensywnej terapii o wartości inwestycji nie mniejszej niż 100 mln zł brutto.

Biorąc pod uwagę specyfikę przedmiotowego zamówienia i stopień jego skomplikowania (na co wskazywał Zamawiający), to właśnie opisane powyżej wymagania dotyczące rodzaju wykonanych inwestycji oraz ich wartości stanowią zasadniczy element mający dać gwarancję należytego doświadczenia zawodowego. Dodatkowy wymóg aż dziesięcioletniego doświadczenia zawodowego nie jest niezbędny, zwłaszcza że przy tak opisanym warunku znaczna część tego okresu może obejmować pracę przy jakichkolwiek, nawet najprostszych robotach budowlanych.

Ponadto, co istotne, Zamawiający wyjaśniając treść SIWZ (odpowiedź 3 lipca 2013 r. na pytanie 9) poinformował, że dziesięcioletnia praktyka zawodowa ma być potwierdzona rzeczywistymi okresami pełnienia funkcji kierowniczej w danej branży. Zatem każda przerwa w pełnieniu tych funkcji miała nie być wliczana do stażu zawodowego. Ponieważ za rzadkość należy uznać ciągłe pełnienie funkcji kierowniczych przy robotach budowlanych (występowanie przerw w tego typu pracy jest raczej regułą), tak rozumiany okres dziesięciu lat doświadczenia jest wymogiem nadmiernym, nieproporcjonalnym, naruszającym przepis art. 22 ust. 4 ustawy Pzp.

W związku z powyższym Izba nakazała Zamawiającemu dokonanie modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez obniżenie wymaganego okresu doświadczenia zawodowego dla inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy, uznając, że wymóg pięcioletniego stażu, wraz z pozostałymi elementami sformułowanych przez Zamawiającego warunków, w sposób wystarczający zapewnia posiadanie stosownego doświadczenia, adekwatnego do stopnia skomplikowania przedmiotu zamówienia.

Izba nie uwzględniła natomiast wniosku Odwołującego o obniżenie analogicznego warunku dotyczącego kierownika robót elektrycznych i kierownika robót sanitarnych. Po dokonanej przez Zamawiającego modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu i SIWZ, wymagany okres doświadczenia zawodowego tych osób został obniżony z dziesięciu do pięciu lat. Po tej zmianie brak jest – zdaniem Izby – podstaw do stwierdzenia, że jest to wymóg nadmierny. Nie przemawiają za tym argumenty, które uzasadniają uwzględnienie zarzutów dotyczących inżyniera koordynatora budowy i kierownika budowy, bowiem w przypadku tych funkcji wymagany okres doświadczenia zawodowego był dwukrotnie dłuższy. Odwołujący nie wykazał, dlaczego warunek w obecnym brzmieniu nie powinien zostać utrzymany, nie podał przekonujących argumentów uzasadniających jego zmianę. Za zmianą taką nie może przemawiać jedynie fakt, że wykonawca nie dysponuje (lub ma trudności w wykazaniu się

12

dysponowaniem) osobą mogącą pełnić funkcję kierownika robót elektrycznych lub kierownika robót sanitarnych.

W związku ze stwierdzeniem naruszenia przepisów ustawy, które to naruszenie może istotny mieć wpływ na wynik postępowania, odwołanie – stosownie do przepisu art. 192 ust. 2 ustawy Pzp – podlegało uwzględnieniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu

odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: