

Sygn. akt: KIO 1414/11

WYROK

z dnia 19 lipca 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Rzońca

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 lipca 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **4 lipca 2011 r.** przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum: WODROL S.A. (lider konsorcjum), ul. Bogacka 17, 32-020 Wieliczka oraz Kazimierz Mosiej prowadzący działalność gospodarczą jako Biuro Badwcz-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, ul. Łukaszczyka 35/15, 02-781 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Małopolski Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych, ul. Szlak 73, 31-153 Kraków,**

przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwo Budownictwa Inżynieryjnego „ENERGOPOL” Sp. z o.o., ul. Salwatorska 14, 30-109 Kraków** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum: WODROL S.A. (lider konsorcjum), ul. Bogacka 17, 32-020 Wieliczka oraz Kazimierz Mosiej prowadzący działalność gospodarczą jako Biuro Badwcz-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, ul. Łukaszczyka 35/15, 02-781 Warszawa** i :

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum: WODROL S.A. (lider konsorcjum), ul. Bogacka 17, 32-020 Wieliczka oraz Kazimierz Mosiej prowadzący działalność gospodarczą jako Biuro Badwcz-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, ul. Łukaszczyka 35/15, 02-781 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum: WODROL S.A. (lider konsorcjum), ul. Bogacka 17, 32-020 Wieliczka oraz Kazimierz Mosiej prowadzący działalność gospodarczą jako Biuro Badwcz-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, ul. Łukaszczyka 35/15, 02-781 Warszawa** na rzecz **Małopolskiego Zarządu Melioracji i Urządzeń Wodnych, ul. Szlak 73, 31-153 Kraków** kwotę **261 zł 00 gr** (słownie: dwieście sześćdziesiąt jeden złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu dojazdu na posiedzenie.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Małopolski Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych, ul. Szlak 73, 31-153 Kraków (dalej: „zamawiający”) - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) – zwanej dalej "ustawą" lub "Pzp" – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usuwanie szkód powodziowych powstałych w 2010 na terenie gminy Szczurowa, pow. brzeski, woj. małopolskie. Prawy i lewy wał Uszwicy - usuwanie szkód powodziowych w km 0+600-1+800, 1+800-3+680, 3+800-6+400, 6+510-8+500, 8+500-9+750, 9+750-11+000. Remont korony wału, uszczelnienie wału.

Szacunkowa wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

W dniu 28 czerwca 2011 r. zamawiający zawiadomił wykonawców - w tym wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako konsorcjum firm: WODROL S.A. (lider konsorcjum), ul. Bogacka 17, 32-020 Wieliczka oraz Kazimierz Mosiej prowadzący działalność gospodarczą jako Biuro Badwczzo-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, ul. Łukaszczyka 35/15, 02-781 Warszawa (partner), dalej „odwołujący” lub „WODROL” - o wyborze oferty najkorzystniejszej za którą uznano ofertę wykonawcy - Przedsiębiorstwo Budownictwa Inżynieryjnego „ENERGOPOL” Sp. z o.o., ul. Salwatorska 14, 30-109 Kraków (dalej: „przystępujący” lub „ENERGOPOL”). W piśmie zamawiający poinformował również o wykluczeniu z przedmiotowego postępowania odwołującego w trybie art. 24 ust. 2 pkt. 4 Pzp oraz odrzuceniu jego oferty. W uzasadnieniu pisma zamawiający wskazywał, że znajdujące się w ofercie dokumenty, jak również przedłożone przez WODROL wyjaśnienia, nie potwierdzają postawionego przez zamawiającego warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia. W opinii zamawiającego wykonawca, wbrew zapisom specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „siwz” lub „specyfikacja”) przedstawił 2 odrębne prace, których autorami były dwa odrębne podmioty, samodzielne i rozłącznie realizujące poszczególne zamówienie (prace projektowe – partner konsorcjum natomiast roboty budowlane – lider konsorcjum). Zdaniem zamawiającego wykazanie tego rodzaju przez odwołującego nie potwierdzało warunku udziału w postępowaniu, ponieważ w siwz wskazano, że wykonawcy mają wykazać się wykonaniem jednej roboty polegającej na wykonaniu prac budowlanych wraz z projektem o wartości nie mniejszej niż 2 mln zł .

W dniu 19 maja 2011 r. odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego polegających na:

- 1) wykluczeniu odwołującego się,
- 2) uznaniu oferty odwołującego się za odrzuconą.

Tym samym w ocenie WODROL zamawiający naruszył:

- 1) art. 7 ust. 1 ustawy poprzez naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców,
- 2) art. 7 ust. 3 ustawy poprzez naruszenie zasady udzielania zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami Pzp,
- 3) art. 24 ust. 2 pkt. 4 ustawy, poprzez wykluczenie odwołującego pomimo wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu,
- 4) art. 24 ust. 4 ustawy oraz art. 89 ust.1 pkt. 5 ustawy, poprzez odrzucenie prawidłowej oferty WODROL.

Odwołujący wnosił o:

- 1) unieważnienie czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę ENERGOPOL,
- 2) unieważnienie czynności wykluczenia odwołującego z postępowania oraz czynności odrzucenia jego oferty,
- 3) powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
- 4) uznanie za prawidłową ofertę złożoną przez odwołujące WODROL,
- 5) ponowne dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazywał, że nie zgadza się z przedstawioną przez zamawiającego podstawą wykluczenia go z przedmiotowego postępowania, tj. zamawiający nie uznał przedstawionych w ofercie przez odwołującego dwóch odrębnych prac, których autorami były dwa odrębne podmioty (w tym postępowaniu tworzące konsorcjum), samodzielnie i rozłącznie realizujące poszczególne z prace projektowe i roboty budowlane. Tym samym zamawiający przesądził, że dokumenty złożone w ofercie oraz złożone stosowne wyjaśnienia nie potwierdzają spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia do wykonania przedmiotowego zamówienia. W tym stanie rzeczy wykluczenie odwołującego, w jego ocenie, nastąpiło z naruszeniem przepisów Pzp.

WODROL podnosił, że zgodnie z art. 22 ust. 4 ustawy opis sposobu oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu ma zapewnić realizację podstawowych zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania. W świetle tego ocena spełnienia warunków udziału w postępowaniu nie może ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego

realizacji. Opis warunków jakie ma spełnić wykonawca oraz sposób ich oceny ma na celu zapewnienie wyboru wykonawcy zdolnego do jego realizacji. Dlatego też odwołujący przystępując do udziału w niniejszym postępowaniu przetargowym, aby spełnić warunki udziału, a kierując się zapisami rozdz. V ust.4. siwz świadomie utworzył konsorcjum. Z treści powyższego postanowienia specyfikacji odwołujący wywodził, że do potwierdzenia spełnienia wymogu dysponowania niezbędną wiedzą i doświadczeniem do realizacji zamówienia będącego przedmiotem postępowania, doświadczenie członków konsorcjum należy rozpatrywać łącznie, a nie w odniesieniu do każdego z konsorcjantów oddzielnie.

Odwołujący wskazywał, że w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia (z dnia 24 maja 2011 r.) wyjaśnił w piśmie, iż w złożonej ofercie przedstawił listę wykonanych robót budowlanych oraz wykaz prac projektowych, które potwierdzają fakt spełnienia przez wykonawcę wymogu dysponowania niezbędną wiedzą i doświadczeniem do realizacji zamówienia będącego przedmiotem postępowania.

Ponadto WODROL podnosił, że zgodnie z rozdziałem VI ust. A. pkt. 2. siwz do oferty załączono dokumenty potwierdzające, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. W celu potwierdzenia posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia konsorcjum przedstawiło również odpowiednie dokumenty potwierdzające wykonanie zarówno robót budowlanych, jak i niezbędnych prac projektowych. Przedstawione dokumenty potwierdzające prawidłowe wykonanie robót budowlanych i prac projektowych dają zamawiającemu możliwość prawidłowej oceny spełnienia przez konsorcjum niezbędnych warunków udziału w postępowaniu, a określonych w rozdziale V ust.1. pkt.1.2. oraz w rozdziale VI. ust. A. pkt. 2. siwz.

Odwołujący wskazywał również, że działanie zamawiającego polegające na odrzuceniu oferty odwołującego, doprowadziło w konsekwencji do naruszenia przez zamawiającego sformułowanych w art. 7 Pzp dwóch podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, a mianowicie zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego traktowania wykonawców.

W dniu 4 lipca 2011 r. odwołujący przekazał zamawiającemu kopię niniejszego odwołania.

W dniu 6 lipca 2011 r. zamawiający, przesłał kopię ww. odwołania wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu 8 lipca 2011 r. zgłoszenie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego złożył ENERGOPOL. Izba ustaliła na posiedzeniu Izby, że strony otrzymały kopię ww. zgłoszenia.

W dniu 14 lipca 2011 r. do Izby w formie pisemnej wpłynęło „Pismo odwołującego”. Podczas posiedzenia Izba przekazała dwa egzemplarze niniejszego pisma zarówno zamawiającemu jak i przystępującemu.

W dniu 15 lipca 2011 r. zamawiający w formie pisemnej odpowiedział na odwołanie (pismo opatrzone prezentatą Izby) wnosząc o oddalenie odwołania jako całkowicie bezzasadnego.

Uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przedstawioną przez zamawiającego na rozprawie oraz stanowiska i oświadczenia stron oraz uczestnika postępowania złożone na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje.

W rozdziale III siwz zamawiający sprecyzował, że przedmiotem zamówienia jest wykonanie robót budowlanych wraz z projektem dla zadania pn. „Usuwanie szkód powodziowych powstałych w 2010 na terenie gminy Szczurowa, pow. brzeski, woj. małopolskie. Prawy i lewy wał Uswicy - usuwanie szkód powodziowych w km 0+600-1+800, 1+800-3+680, 3+800-6+400, 6+510-8+500, 8+500-9+750, 9+750-11+000. Remont korony wału, uszczelnienie wału”. W ramach realizacji przedmiotu zamówienia wykonawca był zobowiązany do wykonania dokumentacji projektowej oraz robót budowlanych związanych z usuwaniem szkód powodziowych.

W rozdziale V siwz zamawiający określił warunki udziału w postępowaniu oraz opisał sposób dokonania oceny ich spełnienia. W zakresie wiedzy i doświadczenia (pkt. 1.2) zamawiający sprecyzował, że warunek uzna za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże się w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem składania ofert a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonaniem co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 złotych (potwierdzonej dokumentem, że robota została wykonana zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończona), w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych.

W pkt. 4 niniejszego rozdziału zamawiający wskazał, że w przypadku wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, każdy z warunków określonych w pkt. 1.1-1.4 winien spełniać co najmniej jeden z tych wykonawców albo wszyscy Ci wykonawcy wspólnie.

Na potwierdzenie spełnienia ww. warunku udziału w postępowaniu zamawiający, zgodnie z treścią rozdziału VI część A pkt. 2, żądał przedłożenia wykazu robót budowlanych w zakresie niezbędnym do wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia wykonanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zamówień z podaniem ich rodzaju i wartości oraz daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dokumentu potwierdzającego, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Wykaz należało sporządzić zgodnie z drukiem stanowiącym załącznik nr 3 do siwz – „WYKAZ ZREALIZOWANYCH ROBÓT”.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2011 r. zamawiający w związku z zapytaniami wykonawców dokonał wyjaśnień zapisów specyfikacji, tj.:

Zapytanie:

„Czy Zamawiający uzna jako spełnienie wymagań udziału w przetargu wykonanie w okresie pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 zł ?,

lub

wykonanie w okresie pięciu lat przed upływem terminu składania ofert , co najmniej 1 roboty budowlanej oraz wykonanie w ciągu ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert 1 zamówienia polegającego na wykonaniu projektu budowlanego, których suma wartości (robót i projektu) daje kwotę 2 000 000 zł.”

Odpowiedź:

„Zamawiający uzna jako spełnienie wymagania udziału w przetargu wykonanie w okresie pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 zł”.

Zapytanie:

„SIWZ pkt. V 1.2 – Czy zostanie spełniony warunek z pkt. V 1.2 jeżeli oferent przedstawi referencje na wykonanie w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu na składanie ofert, 1 zamówienia polegającego na wykonaniu robót budowlanych potwierdzających posiadanie niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz wykonanie w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, 1 zamówienia polegającego na wykonaniu projektu budowlanego potwierdzającego posiadanie niezbędnej wiedzy i doświadczenia , których suma wartości (robót i projektu) daje kwotę min. 2 mln zł brutto (Za zamówienia odpowiadające swoim

rodzajem Zamawiający uznaje roboty budowlane oraz prace projektowe w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych) ?”

Odpowiedź:

„Nie, Zamawiający nie uznaje za spełnienie warunku, o którym mowa w SIWZ pkt. V 1.2 jeżeli oferent przedstawi referencje na wykonanie w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu na składanie ofert, 1 zamówienia polegającego na wykonaniu robót budowlanych potwierdzających posiadanie niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz wykonanie w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, 1 zamówienia polegającego na wykonaniu projektu budowlanego potwierdzającego posiadanie niezbędnej wiedzy i doświadczenia , których suma wartości (robót i projektu) daje kwotę min. 2 mln zł brutto”.

Odwołujący w ofercie złożył:

1. „Wykaz zrealizowanych robót zgodnie z załącznikiem nr 3 do siwz w którym legitymował się doświadczeniem w realizacji następujących prac:
 - w poz. 1 - „Usuwanie szkód powodziowych prawy wał rzeki Wisły km 34+100 - 35+000 w msc. Maniów, gm. Szczucin" na kwotę 3.099.416,04 zł brutto,
 - w poz. 2 - Usuwanie szkód powodziowych prawy wał rzeki Wisły km 34+100 - 35+100 w msc. Maniów, gm. Szczucin” na 2.994.584,50 zł brutto,
 - w poz. 3 - „Usuwanie szkód powodziowych w prawym wale przeciwpowodziowym rzeki Wisły w km 56+500 - 56+900 w miejscowości Kopanka gm. Skawina, pow. krakowski" na kwotę 1.540.006,00 zł brutto.
2. Wykaz zrealizowanych przez Biuro Badawczo Projektowo Wykonawcze AQUA – GEO prac projektowych związanych z usuwaniem szkód po powodzi w 2010 r., gdzie w pozycji nr 12 wskazano: „Prawy wał rzeki Wisła w msc. Maniów, gm. Szczucin, pow. Dąbrowski – wartość zamówienia 35.380,00 zł.
3. Potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię referencji z dnia 21 lutego 2011 r. nr 49/11 znak pisma: DIT-28-14/11 wystawioną przez Małopolski Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych w Krakowie Inspektorat Rejonowy w Tarnowie 33-100 Tarnów ul. Ostrogskich 5 dla zadań:
 - „Usuwanie szkód powodziowych prawy wał rzeki Wisły km 34+100 - 35+000 w msc. Maniów, gm. Szczucin".
 - Usuwanie szkód powodziowych prawy wał rzeki Wisły km 34+100 - 35+100 w msc. Maniów, gm. Szczucin”.

W treści referencji brak wskazania, że w zakresie realizowanych prac znajdowały się prace projektowe.

4. Potwierdzoną za zgodność z oryginałem kopię referencje nr 36/2011 z dnia 15 lutego 2011 r. znak: DIK-28-9/11 wystawioną przez Małopolski Zarząd Melioracji i Urządzeń Wodnych w Krakowie Inspektorat Rejonowy w Krakowie dla zadania „Usuwanie szkód powodziowych w prawym wale przeciwpowodziowym rzeki Wisły w km 56+500 - 56+900 w miejscowości Kopanka gm. Skawina, pow. krakowski” o wartości 1.540.006,00 zł obejmującą swym zakresem roboty budowlane wraz z projektem budowlanym oraz dla zadania „Ekspertyza stanu technicznego prawego wału przeciwpowodziowego rzeki Wisły w miejscowości Kopanka gmina Skawina powiat krakowski” o wartości mniejszej niż wymagana, jedynie 39.894,00 zł.
5. Potwierdzony za zgodność z oryginałem protokół zdawczo – odbiorczy z dnia 15 lipca 2011 r. stwierdzający przekazanie pracy pt. „Usługi projektowe związane z usuwaniem szkód po powodzi w 2010 r. w zakresie wykonania ekspertyzy stanu technicznego części obiektu budowlanego dla zadania – Prawy wał rzeki Wisły w msc. Maniów, gm. Szczucin, pow. dąbrowski.

Zamawiający pismem z dnia 24 maja 2011 r. znak: IRI-271-1-23/11 w trybie art. 26 ust. 3 Pzp, wezwał odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, tj. do złożenia dokumentu potwierdzającego, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał co najmniej 1 robotę budowlaną wraz z projektem (potwierdzoną dokumentem, że robota ta została wykonana zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończona), w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych, wartość jednej roboty nie mniejsza niż 2 000 000,00 zł.

W odpowiedzi na ww. wezwanie zamawiającego odwołujący pismem z dnia 26 maja 2011 r. wskazał, że zamawiający rozpatrzył jedynie referencje dotyczące wykonania robót budowlanych, uznając je za błędne, bez ustosunkowania się do złożonych referencji dotyczących prac projektowych. Odwołujący stwierdził również, że wobec braku odpowiednich uregulowań prawnych, zadania o wielomilionowej wartości związane z usuwaniem szkód powodziowych nie były zlecane w ramach jednego postępowania w systemie „zaprojektuj i zbuduj”, wobec czego zdobycie odpowiednich referencji było w zasadzie niemożliwe. Stawianie, zatem wymagań dotyczących przedłożenia referencji potwierdzających należyte wykonanie robót budowlanych wraz z projektem w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych o wartość jednej roboty nie mniejszej niż 2 000 000,00 zł (słownie: dwa miliony 00/100 złotych), należy uznać za ograniczanie konkurencji i utrudnianie dostępu do zleceń z portfela publicznego. Izba ustaliła, że na wezwanie zamawiającego, poza powyżej przytoczonymi wyjaśnieniami

odwołujący nie przedłożył żadnych dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia.

Uwzględniając powyższe Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba stwierdza, że nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Dokonując oceny poszczególnych podniesionych w odwołaniu zarzutów w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Izba stwierdziła, że zarzuty podniesione w odwołaniu w całości nie potwierdziły się.

Izba rozpoznając zarzuty odwołania uznała za zasadne podkreślenie, iż siwz jest dokumentem szczególnej rangi w postępowaniu o zamówienie publiczne, gdyż to właśnie w specyfikacji zamawiający szczegółowo i z należytą starannością opisuje przedmiot zamówienia, zawierając przy tym przedmiotowe wymagania, które ma spełniać oferta, by uczynić zadość potrzebom zamawiającego, a także opisuje sposób oceny warunków określonych w art. 22 ust. 1 Pzp. Postanowienia siwz precyzują także granice, w jakich może poruszać się zamawiający dokonując oceny złożonych ofert oraz weryfikując, czy wykonawcy wykazali spełnianie warunków podmiotowych i przedmiotowych. Przechodząc do analizy podniesionych w odwołaniu zarzutów należy wskazać co następuje.

W rozdziale V w pkt. 1.2. siwz zamawiający jasno sprecyzował wymagania dotyczące warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia jakimi powinni legitymować się wykonawcy biorący udział w postępowaniu. Bezspornie, mieli wykazać, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem składania ofert a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonali co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 złotych (potwierdzoną dokumentem, że robota została wykonana zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończona), w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych. Postanowieniami rozdziału VI część A pkt. 2 siwz zamawiający zobowiązał wykonawców do

przedłożenia wykazu robót budowlanych w zakresie niezbędnym do wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia wykonanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zamówień z podaniem ich rodzaju i wartości oraz daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dokumentu potwierdzającego, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone. Wykaz należało sporządzić zgodnie z drukiem stanowiącym załącznik nr 3 do siwz – „WYKAZ ZREALIZOWANYCH ROBÓT”.

Nie sposób pominąć także faktu mającego istotne znaczenie dla rozpoznawanej sprawy, mianowicie, iż kwestia warunków udziału w postępowaniu jak i opis sposobu dokonywania oceny ich spełniania, w zakresie możliwości łączenia prac polegających na projektowaniu oraz realizacji robót, była przedmiotem pytań wykonawców do specyfikacji. Zamawiający w wyjaśnieniach z dnia 26 kwietnia 2011 r. w sposób nie budzący wątpliwości przesądził, że nie będzie honorował doświadczenia wykazywanego odrębnie dla prac związanych z realizacją prac budowlanych od doświadczenia związanego z wykonywaniem prac projektowych. W związku z powyższym zarzuty odwołującego dotyczące zapisów siwz w takim kształcie, które zdaniem WODROL ograniczają dostęp do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego realizacji należy uznać za spóźnione. Ponadto podkreślić należy także, że odwołujący nie kwestionując zapisów specyfikacji dotyczących warunku udziału w postępowaniu w rozpoznawanym zakresie, winien być świadomy, że chcąc uczestniczyć w dalszych etapach przedmiotowego postępowania zobowiązany będzie do ich ścisłego przestrzegania w kształcie nadanym przez zamawiającego. Podnoszenie tego rodzaju zarzutów na obecnym etapie postępowania Izba uznała za niedopuszczalne.

Izba wskazuje, że przedmiotem zamówienia jest wykonanie robót budowlanych wraz z projektem. Zatem ukształtowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia w ten sposób, że w wykonawca winien być w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem składania ofert a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, legitymować się doświadczeniem w wykonaniu co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 zł, niewątpliwie mało na celu wyłonienie wykonawcy posiadającego odpowiednie doświadczenie w kompleksowej realizacji prac i dającego rękojmię prawidłowego wykonania zamówienia. W ocenie Izby zamawiający był uprawniony do wymagania od wykonawców biorących udział w postępowaniu posiadania doświadczenia zarówno w projektowaniu jak wykonywaniu robót budowlanych skoro przedmiot zamówienia miał być realizowany w systemie „zaprojektuj i wybuduj”.

Izba uznała za chybioną argumentacji odwołującego, który opierając się na treści pkt. 4 rozdziału V siwz podnosił, że w celu potwierdzenia spełnienia wymogu dysponowania

niezbędną wiedzą i doświadczeniem do realizacji przedmiotowego zamówienia, doświadczenie członków konsorcjum należy rozpatrywać łącznie, a nie w odniesieniu do każdego z konsorcjantów oddzielnie.

Izba wskazuje, że stwierdzenie zawarte w pkt. 4 rozdziału V siwz ma charakter typowego często zamieszczanego w specyfikacjach przy prowadzeniu postępowań o zamówienie publiczne. Odnosi ono do sytuacji wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w zakresie warunków określonych w określonym w pkt. 1.1-1.4 specyfikacji. Zdaniem Izby nie należy go rozumieć w sposób w jaki prezentuje odwołujący. Zgodzić się należy z zamawiającym, że treść ww. punktu należy interpretować w ten sposób, że warunki udziału w postępowaniu w pkt. od 1.1 do 1.4 mógł spełnić jeden wykonawca albo wszyscy wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, tj. że spełnienie określonego warunku przez jednego z wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w zakresie jednego ze warunków od 1.1 do 1.4 zwalnia z obowiązku jego spełniania następnych wykonawców wchodzących w skład konsorcjum. Jednak za niedopuszczalną należy uznać sytuację, która zaistniała w przedmiotowym stanie faktycznym, tj. żaden z wykonawców tworzących konsorcjum, zarówno WODROL jak też Biuro Badwczzo-Projektowo-Wykonawcze AQUA-GEO Kazimierz Mosiej, nie wykonał samodzielnie przynajmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 złotych.

Wobec powyższego w ocenie Izby odwołujący nie wylegitymował się odpowiednim doświadczeniem, wymaganym przez zamawiającego postanowieniami siwz, ponieważ nie wykazał realizacji co najmniej 1 roboty budowlanej wraz z projektem o wartości co najmniej 2.000.000 złotych w zakresie budowy, odbudowy, remontu lub modernizacji obwałowań przeciwpowodziowych.

Reasumując, Izba potwierdziła prawidłowość czynności dokonanych przez zamawiającego i nie dopatrzyła się naruszenia przepisów Pzp wskazanych w odwołaniu.

W związku z powyższym, na podstawie przepisu art. 192 ust 1 ustawy orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy, stosownie do wyniku postępowania, oraz w oparciu o przepisy § 1 ust. 1 pkt. 2, § 3, § 5 ust. 2 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). Izba na podstawie przedłożonego rachunku uwzględniła koszty zamawiającego z tytułu dojazdu na posiedzenie w kwocie 261 zł.

Przewodniczący:

.....