

Sygn. akt: KIO/127/11

WYROK
z dnia 31 stycznia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 stycznia 2011 r. w Warszawie odwołania z dnia 21 stycznia 2011 r. wniesionego przez **BUDOKOR WŁOCLAWEK Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, 87-800 Włocławek, ul. Długa 10** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Gminę Bartoszyce, 11-200 Bartoszyce, Plac Zwycięstwa 2,**

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża BUDOKOR WŁOCLAWEK Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, 87-800 Włocławek, ul. Długa 10 i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez BUDOKOR WŁOCLAWEK Sp. z o.o. z siedzibą we Włocławku, 87-800 Włocławek, ul. Długa 10 tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 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 w **Olsztynie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Gmina Bartoszyce, zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczęła, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na: „Przebudowę Stacji Uzdatniania Wody w miejscowości Tolko, gm. Bartoszyce.”

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 17 grudnia 2010 r., poz. 413386.

W dniu 17 stycznia 2011 r. (pismem z tej samej daty) Zamawiający poinformował wykonawcę BUDOKOR WŁOCLAWEK z siedzibą we Włocławku, zwanego dalej „Odwołującym”, o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, tj. ze względu na to, iż jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zwanej dalej „SIWZ”. Jednocześnie podniósł, iż opisując przedmiot zamówienia za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót określił przedmiot zamówienia jako „Stację Uzdatniania wody surowej pobieranej ze studni głębinowej po uzdatnianiu przeznaczonej do spożycia” poprzez dystrybucję do sieci wodociągowej. Natomiast z dokumentacji przedłożonej przez Odwołującego wynika, iż wykazując się doświadczeniem w zakresie 2 wykonanych robót budowlanych tożsamy z przedmiotem zamówienia, wskazał on, że wykonane stacje uzdatniania wody dotyczą wody basenowej wcześniej uzdatnionej w stacji uzdatniania wody zgodnie z technologią uzdatniania wody surowej przeznaczonej do spożycia przez ludzi i dostarczonej do sieci wodociągowej. Zamawiający dodał, iż woda basenowa wykorzystywana jest w obiegu zamkniętym i uzdatniania w innej technologii

W dniu 21 stycznia 2011 r. (pismem z dnia 20 stycznia 2011 r.) Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do Zamawiającego w dniu 21 stycznia 2011 r.) wobec czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 7 ustawy Pzp zgodnie z którym „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców”,
2. art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w myśl którego „Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia”,

3. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, który stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3”.

Jednocześnie Odwołujący wniósł o:

1. unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego,
2. powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i wybranie oferty wnoszącego odwołanie jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał m.in., iż Zamawiający bezpodstawnie odrzucił jego ofertę ze względu na niezgodność z treścią SIWZ. Zamawiający wymagał, aby wykonawca wykazał się co najmniej wykonaniem dwóch robót budowlanych polegających na przebudowie lub budowie Stacji Uzdatniania Wody, a przedłożone przez Odwołującego dokumenty potwierdzają wykonanie takich robót. Z treści Rozdziału 6 SIWZ, pkt 1, ppkt 2 bezsprzecznie wynika jakie roboty budowlane miał wykonać potencjalny wykonawca (roboty budowlane polegające na przebudowie lub budowie Stacji Uzdatniania Wody). Oferta Odwołującego spełnia wymagania określone w SIWZ.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia SIWZ wraz z załącznikami, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje:

Izba 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 ustawy 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 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż przedmiotem niniejszego zamówienia, zgodnie z Rozdziałem 3 SIWZ „Przedmiot zamówienia”, jest „wykonanie przebudowy Stacji Uzdatniania Wody w miejscowości Tolko, gm. Bartoszyce, woj. warmińsko-mazurskie (zgodnie z załączoną dokumentacją projektową budowlano-wykonawczą oraz opisem w punkcie 17 rozdziału 3 SIWZ poz. 1 oraz załącznikiem do SIWZ nr A) (...)”.

Zamawiający w Rozdziale 5 SIWZ „Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków” postawił warunek posiadania przez wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia niezbędnej wiedzy i doświadczenia, na potwierdzenie spełnienia którego żądając – zgodnie z Rozdziałem 6 SIWZ „Oświadczenia i dokumenty, jakie mają dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu ”pkt 1, ppkt 2 - aby każdy z wykonawców złożył „wykaz co najmniej 2 wykonanych robót budowlanych polegających na przebudowie lub budowie Stacji Uzdatniania Wody w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, z podaniem ich rodzaju i o wartości nie mniejszej niż 700 000,00 PLN, daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że roboty te zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone”.

Odwołujący wraz z ofertą złożył wykaz wykonanych robót, w których wyspecyfikował następujące roboty:

1. „Modernizacja baseny rehabilitacyjnego – Kolejowy Szpital Uzdrawiskowy Spółka z o.o. Niepubliczny Zakład opieki Zdrowotnej w Ciechocinku; Oddział Zamiejscowy w Aleksandrowie Kujawskim, ul. Narutowicza 12” polegająca na (...) wymianie i modernizacji stacji uzdatniania wody;
2. „Modernizacja krytej pływalni przy Szkole Podstawowej Nr 184 w Łodzi przy ul. Syrenki 19a” polegająca na: kompleksowym wykonaniu wszystkich robót budowlanych i instalacyjnych w tym także zautomatyzowanej stacji uzdatniania wody basenowej;
3. „Modernizacja krytej pływalni przy Zespole Szkół Ogólnokształcących Nr 1 w Łodzi przy ul. Czajkowskiego 14” polegająca na: kompleksowym wykonaniu wszystkich robót budowlanych i instalacyjnych w tym także zautomatyzowanej stacji uzdatniania wody basenowej;
4. „Remont basenu rehabilitacyjnego oraz wykonanie stacji uzdatniania wody w Kolejowym Szpitalu Uzdrawiskowym przy ul. Zdrojowej 17 w Ciechocinku” polegający na: (...) wymianie i modernizacji stacji uzdatniania wody.”

Na potwierdzenie powyższego przedkładając dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie.

W oparciu o powyższe Izba zważyła co następuje:

Z treści postawionego warunku wynika, że wymóg dotyczący wykazania się doświadczeniem w wykonaniu robót budowlanych polegających na przebudowie lub budowie Stacji Uzdatniania Wody w istocie dotyczy Stacji Uzdatniania Wody, której zadaniem jest uzdatnianie wód dostarczanych do odbiorców systemów wodnokanalizacyjnych. Ma więc służyć celom komunalnym. Stację Uzdatniania Wody należy bowiem odnieść do jej

powszechnego rozumienia. Potwierdzeniem powyższego, a więc prawidłowości czytania warunku w taki właśnie sposób, w jaki czyni to Zamawiający, jest także sam przedmiot zamówienia, który – jak wynika m.in. z dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej odbioru robót – obejmuje Stację Uzdatniania Wody surowej pobieranej ze studni głębinowej po uzdatnieniu przeznaczonej do spożycia poprzez dystrybucję do sieci wodociągowej. Uzdatniana ma być woda surowa, a nie jakakolwiek woda. Gdyby bowiem Zamawiający zamawiał Stację Uzdatniania Wody ściśle określonego rodzaju, także służącą innym, a nie komunalnym celom to wówczas ów warunek (postawiony w SIWZ) powinien dookreślić, wskazując iż chodzi o stacje uzdatniania wody służące tym innym celom, a więc stacje uzdatniania wód basenowych, przemysłowych, czy też innych. Natomiast w niniejszym stanie faktycznym mamy do czynienia z rozumieniem stacji uzdatniania wody jako stacji, której zadaniem jest wyłącznie uzdatnianie wód gruntowych dla celów komunalnych. Opis sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu musi być bowiem związany z przedmiotem zamówienia, dlatego też nie można go (opisu sposobu spełnienia warunku) rozpatrywać w oderwaniu od opisu przedmiotu zamówienia. Skoro więc Odwołujący wykazał się doświadczeniem w wykonaniu stacji uzdatniania wody basenowej, a więc stacji określonego rodzaju o innym przeznaczeniu niż ten jakemu ma służyć stacja uzdatniania wody będąca przedmiotem niniejszego postępowania oznacza to, iż nie spełnił warunku udziału w postępowaniu.

Przepisy ustawy Pzp nakładają na Zamawiającego obowiązek formułowania warunków udziału w postępowaniu w taki sposób, aby nie utrudniał on uczciwej konkurencji. Obowiązek ten nie może być jednak utożsamiany z nakazem dopuszczenia do udziału w postępowaniu, a tym samym do realizacji zamówienia, wszystkich podmiotów do udziału w postępowaniu, również tych, które nie posiadają stosownego doświadczenia. Zamawiający zobowiązany jest również określić warunki udziału w taki sposób, aby do realizacji zamówienia został dopuszczony wyłącznie wykonawca posiadający doświadczenie w realizacji zadań zapewniające należyte wykonanie zamówienia, przy czym określenie warunku jest obowiązkiem i uprawnieniem zamawiającego, który dokonując tej czynności zobowiązany jest brać pod uwagę przedmiot zamówienia, cel przedsięwzięcia oraz zapewnienie równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Wszystkie ww. wymagania zostały, w ocenie Izby, spełnione przez Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238), tj. stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:

.....