

POSTANOWIENIE
z dnia 27 maja 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 27 maja 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 maja 2014 r. przez wykonawcę: wykonawcę: **CELAMR Sp. z o.o., ul. Cyryla i Metodego 50, 41-909 Bytom** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Świętochłowice reprezentowana przez Prezydenta Miasta Świętochłowice, ul. Katowicka 54, 41-600 Świętochłowice,**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. dokonać zwrotu kwoty **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: **CELAMR Sp. z o.o., ul. Cyryla i Metodego 50, 41-909 Bytom** uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający: Gmina Świętochłowice reprezentowana przez Prezydenta Miasta Świętochłowice prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Wykonanie w formule zaprojektuj i wybuduj dokumentacji projektowej i robót budowlanych dla zadania p.n. „ Wykonanie 5 placów zabaw na terenie Gminy Świętochłowice”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 1 za 2014 pod pozycją nr 32173 w dniu 18 lutego 2014 r.

W przedmiotowym postępowaniu zostały złożone trzy oferty. W dniu 9 maja 2014 r. zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie art. 89 ust 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), zwanej dalej „Pzp”, w związku z brakiem ważnej oferty spełniającej wszystkie wymagania zamawiającego.

Wykonawca CELMAR sp. z o.o. został wykluczony z postępowania w związku z niespełnieniem warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia.

Wobec ww. czynności wykonawca CELMAR Sp. z o.o. wniósł odwołanie. Zarzucił zamawiającemu naruszenie: art. 7 ust. 1 i 3 Pzp, poprzez przygotowanie postępowania w sposób nie gwarantujący zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, art. 24 ust 2 pkt 4 Pzp z uwagi na wykluczenie odwołującego, który spełnia warunki udziału w postępowaniu oraz art. 89 ust 1 pkt 5 w związku z art. 24 ust 2 pkt 4 Pzp, poprzez odrzucenie oferty odwołującego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert, wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej oraz zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

W przedmiotowym postępowaniu wykonawca w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia musiał wykazać, że „wykonał, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, co najmniej dwa (2) projekty budowlano - wykonawcze budowy lub przebudowy placów zabaw o nawierzchni syntetycznej wraz z zagospodarowaniem i oświetleniem terenu, w ramach których (łącznie) zaprojektowano co najmniej trzy (3) place zabaw. Przez dwa (2) projekty Zamawiający rozumie projekty wykonane na podstawie dwóch umów.“

W celu potwierdzenia spełniania przedmiotowego warunku, odwołujący wykazał w ofercie wykonanie 3 projektów budowlano - wykonawczych budowy placów zabaw. Każdy projekt swoim zakresem obejmował wykonanie jednego placu zabaw. CELMAR sp. z o.o. w wykazie usług wykazał się wykonaniem projektów budowlano - wykonawczych

następujących obiektów: 1. Strefa aktywności rodzinnej w Będzinie 2. Strefa aktywności rodzinnej na Osiedlu Zamkowym 3. Strefa aktywności rodzinnej w Parku Warpie. Ponieważ każda z usług obejmowała swoim zakresem wykonanie placu zabaw, odwołujący wykazał, że wykonał „co najmniej dwoma projektami budowlano-wykonawczymi budowy lub przebudowy placów zabaw o nawierzchni syntetycznej wraz z zagospodarowaniem i oświetleniem terenu...” W ramach wskazanych w wykazie projektów budowlano-wykonawczych zaprojektowano łącznie - 3 place zabaw. Wobec powyższego wskazane w wykazie prace projektowe spełniają warunek udziału w postępowaniu, a zatem wykluczenie odwołującego z postępowania było bezzasadne.

Zdaniem odwołującego, zamawiający poprzez użycie sformułowania „co najmniej” oraz „łącznie” dopuścił spełnienie warunku doświadczenia poprzez wykazanie się dwoma lub większą ilością projektów budowlanych, które łącznie obejmowały wykonanie trzech placów zabaw. Z definicji podanej przez zamawiającego dotyczącej pojęcia projektu budowlano-wykonawczego, gdzie przez projekt budowlano-wykonawczy należy rozumieć umowę, nie można wywieść, jak twierdzi zamawiający, że zamawiający żądał wykonania trzech projektów placów zabaw na podstawie dokładnie dwóch umów. W przedmiotowym postępowaniu pkt 1.2.2. dotyczący warunku doświadczenia został opisany w sposób niejednoznaczny i nieprecyzyjny. Odwołujący nie był jedynym wykonawcą, który odczytał warunek doświadczenia w taki sposób. Firma BILPOL odczytała ten warunek w taki sposób, tj. w sposób odmienny niż zamawiający. Powyższe świadczy o tym, że opis warunku udziału w postępowaniu był nieprecyzyjny i niejednoznaczny. Zgodnie z aktualnym orzecznictwem, wszelkie niejasności postanowień specyfikacji powinny być interpretowane na korzyść wykonawcy. Zamawiający nie ma prawa dowolnego interpretowania postanowień specyfikacji i oceny przedstawionych przez wykonawców dokumentów przez pryzmat tego, co zamierzał napisać w specyfikacji, zamiast tego, co faktycznie napisał.

Zamawiający w dniu 26 maja 2014 r. złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pisemną odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty podniesione w odwołaniu oraz zobowiązał się unieważnić czynność unieważnienia postępowania, powtórzyć czynność badania ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Do niniejszego postępowania odwoławczego żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia w trybie art.185 ust. 2 Pzp.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp, uwzględniając okoliczność, iż do postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie w terminie nie zgłosił przystąpienia po stronie zamawiającego żaden wykonawca, postanowiła postępowanie odwoławcze umorzyć.

Izba orzekła o kosztach postępowania odwoławczego stosownie do art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 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. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: