

WYROK

z dnia 22 czerwca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska-Romek

Protokolant: Paulina Zielenkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 czerwca 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 czerwca 2015 r. przez **Przedsiębiorstwo Organizacji Inwestycji Allplan Sp. z o.o., ul. Mahoniowa 14, 85-390 Bydgoszcz** w postępowaniu prowadzonym przez **Zespół Opieki Zdrowotnej, ul. Św. Jana 9, 62-200 Gniezno**.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu oraz odrzucenia jego oferty i nakazuje dokonanie ponownego badania i oceny ofert z zastosowaniem dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

2. kosztami postępowania obciąża Zespół Opieki Zdrowotnej, ul. Św. Jana 9, 62-200 Gniezno i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez Przedsiębiorstwo Organizacji Inwestycji Allplan Sp. z o.o., ul. Mahoniowa 14, 85-390 Bydgoszcz tytułem wpisu od odwołania.**
- 2.2. zasądza od Zespołu Opieki Zdrowotnej, ul. Św. Jana 9, 62-200 Gniezno i na rzecz Przedsiębiorstwa Organizacji Inwestycji Allplan Sp. z o.o., ul. Mahoniowa 14, 85-390 Bydgoszcz kwotę 11 100 zł (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy), stanowiącą wysokość wpisu oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, zgodnie ze złożoną fakturą.**

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Zespół Opieki Zdrowotnej w Gnieźnie - prowadzi w trybie przetragu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest wykonanie pełnobranżowej dokumentacji projektowej wraz ze sprawowaniem nadzoru autorskiego pod nazwą "Podniesienie jakości usług zdrowotnych oraz zwiększenie dostępu do usług medycznych - Adaptacja i wyposażenie Budynku Głównego Szpitala przy ul. 3 Maja 37, do celów prawidłowego funkcjonowania Zespołu Opieki Zdrowotnej w Gnieźnie. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 29 kwietnia 2015 roku.

W dniu 3 czerwca 2015 roku Odwołujący - Przedsiębiorstwo Organizacji Inwestycji Allplan Sp. z o.o.- wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 24 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP poprzez wykluczenie odwołującego z postępowania w sytuacji, gdy w pełni wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanego doświadczenia w treści określonej w SIWZ,
2. art. 24 ust. 4 ustawy PZP, poprzez odrzucenie oferty odwołującego w związku z nieuzasadnionym wykluczeniem odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia,
3. art. 92 ust 1 pkt 2 PZP, poprzez brak uzasadnienia faktycznego i wskazanie błędnej (niejednoznacznej) podstawy odrzucenia oferty,
4. § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013r., poz. 231 z późn. zm.), w związku z art. 7 ust 1 PZP poprzez żądanie treści dokumentu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane należycie, o treści odpowiadającej treści warunku udziału w postępowaniu oraz wybiórcze stosowanie art.26 ust. 3 i 4 PZP, poprzez niewłaściwe ich zastosowanie, tj. żądanie dostarczenia treści dokumentu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane należycie, o treści odpowiadającej treści warunku udziału w postępowaniu, oraz zaniechaniu wezwania do złożenia wyjaśnień dla poz. 2 wykazu usług,
5. art. 7 ust. 1 PZP, poprzez zastosowanie w stosunku do odwołującego działań zmierzających do uzyskania od podmiotów trzecich informacji na temat doświadczenia zawodowego odwołującego, a w konsekwencji ich uzyskania

traktowania tych informacji wybiórczo, co wskazuje na nierówne traktowanie wykonawców,

6. art. 7 ust. 1 PZP, poprzez weryfikację usługi Odwołującego u podmiotu trzeciego, nie będącym zlecającym usługę oraz zaniechanie weryfikacji wykonanej usługi u dającego zlecenie,

7. art. 9 ust 1 PZP, poprzez niezastosowanie formy pisemnej postępowania przy weryfikowaniu doświadczenia Wykonawców a w konsekwencji art. 7 ust 1 PZP,

Z ostrożności procesowej Odwołujący podniósł zarzut naruszenia art. 26 ust. 3 PZP, poprzez zaniechanie wezwania odwołującego do uzupełnienia wykazu usług w sytuacji braku przekonania u zamawiającego, iż odwołujący spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania, przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego, wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Wniósł także o przeprowadzenie dowodu z dokumentów powołanych w Odwołaniu i zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego w wysokości 7 500 zł oraz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3 600 zł.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 w związku z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP, nie zgadzając się z uzasadnieniem wykluczenia, odwołujący podniósł, że przytoczone przez Zamawiającego argumenty nie znajdują żadnego uzasadnienia. Wskazał, że Zamawiający nie rozumie specyfiki procesu projektowania. Projekt zamienny zrealizowany przez Odwołującego, zawierał kompleksowy zakres inwestycji, w tym pełen projekt bloku operacyjnego. Zamawiający zdaje się nie dostrzegać faktu, iż wskazywany przez niego „zakres opracowania” to w rzeczywistości „zakres dostosowania części B1 do samodzielnego funkcjonowania”. Aspekt ten ma diametralne znaczenie w kontekście projektu Odwołującego, gdyż potwierdza ponad wszelką wątpliwość, iż cały projekt jest autorstwa Odwołującego. Zamawiający pominął jednak porównanie obu projektów - tzn. projektu zamiennego, zrealizowanego przez Odwołującego oraz projektu pierwotnego. Porównując bowiem projekt pierwotny oraz - sporządzony przez Odwołującego - projekt zamienny nie sposób stwierdzić, iż m. in. w zakresie Bloku Operacyjnego jest on tożsamy. Co więcej, biorąc w dalszej perspektywie branżowe projekty, projekt ten uległ znacznej modyfikacji, co znalazło potwierdzenie w odpowiedzi Inwestora. Ponadto, gdyby w rzeczywistości POI Allplan Sp. z o.o. nie projektowała kompleksowo części B1 Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego w Bydgoszczy, zgodnie z zasadami etyki zawodu

architekta musiałaby pozostawić dane (imię, nazwisko oraz numery uprawnień) pierwotnych projektantów. Sytuacja taka nie miała miejsca, gdyż projekt w całości stanowi dorobek autorski projektantów pracujących w POI Allplan Sp. z o.o.

Odwołujący pragnie również podkreślić, iż zgodnie z art. 33 ust 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. prawo budowlane (tj. Dz. U. z 2013r., 1409 z późn. zm.) *„Pozwolenie na budowę dotyczy całego zamierzenia budowlanego. W przypadku zamierzenia budowlanego obejmującego więcej niż jeden obiekt, pozwolenie na budowę może, na wniosek inwestora, dotyczyć wybranych obiektów lub zespołu obiektów, mogących samodzielnie funkcjonować zgodnie z przeznaczeniem.”* Przy procedurze uzyskiwania pozwolenia zamiennego przepis ten znajduje również odpowiednie zastosowanie (art. 36a prawa budowlanego). Zatem biorąc pod uwagę, iż projekt zamienny dotyczył „dostosowania części B1 obiektu do samodzielnego funkcjonowania oraz na poprawie jego funkcjonalności” zamienna decyzja o pozwoleniu na budowę dotyczyła całej części B1, w obrębie której znajduje się również blok operacyjny. Na dowód tego odwołujący powołał projekt POI Allplan oraz projekt pierwotny (architektura – projekt budowlany) oraz odpowiedź Inwestora – Kujawsko Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o., znajdujący się w aktach sprawy w dokumentacji przedłożonej przez zamawiającego. Odwołujący podkreślił, że w żadnym miejscu zamawiający nie doprecyzował, iż projekt winien zawierać projekt całego bloku operacyjnego a jedynie wskazał, iż projekt musi obejmować blok operacyjny. Tak sformułowany warunek nakazuje zamawiającemu uznać w ramach spełniania warunku, każdy projekt który mieści w sobie blok operacyjny. Co więcej, sprecyzowanie warunku nie daje w 100% pewności, czy wymogiem Zamawiającego było, aby projekt obejmował blok operacyjny lub/i SOR czy też aby to budowa, przebudowa lub rozbudowa szpitala o określonej wartości dotyczyła co najmniej bloku operacyjnego. Odwołujący podkreślił, iż niezależnie od przyjętej konfiguracji warunek ten spełnia. Na marginesie Odwołujący podniósł, że zadziwiającym jest fakt, że w zakresie usługi wskazanej w wykazie Odwołującego pod poz. nr 3, mimo, iż z załączonego poświadczenia należytego wykonania usługi nie wynika wprost spełnienie warunku wskazanego przez Zamawiającego w cz. V pkt. 2 lit c SIWZ, Zamawiający zaniechał jakichkolwiek czynności, zmierzających do wyjaśnienia oświadczenia Odwołującego.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp odwołujący wskazał na zaniechanie uzasadnienia faktycznego i jednoznacznego uzasadnienia prawnego odrzucenia jego oferty. Wskazana przez zamawiającego podstawa prawna odrzucenia oferty nie spełnia wymogów art. 92 ust. 1 pkt 2, który nakłada na zamawiającego obowiązek precyzyjnego wskazania podstawy faktycznej i prawnej odrzucenia oferty. Przywołana podstawa prawna – art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp – nie dotyczy podanej okoliczności, iż oferta jest niezgodna z siwz. Brak uzasadnienia faktycznego i wskazania jednoznaczonej podstawy prawnej uniemożliwia odwołującemu skuteczną obronę.

Odnosnie zarzutu naruszenia § 1 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013r., poz. 231 z późn. zm.), w związku z art. 7 ust 1 ustawy Pzp, odwołujący podnosi iż dokumentem służącym do potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu jest wyłącznie oświadczenie wykonawcy, składane w formie wykazu usług, natomiast referencje (lub jakkolwiek inny dokument potwierdzający należyte wykonanie robót budowlanych, usług, dostaw) nie służą potwierdzeniu przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu. Referencje mają jedynie potwierdzić jakość wykonywanych usług, w dokumentach referencji nie wymaga się potwierdzenia m.in., szczegółowego rodzaju usług, co należy do obowiązku wykonawcy, aby uczynił to w wykazie. Brak uznania doświadczenia wykonawcy jedynie w oparciu o okoliczność, że w treści referencji brak informacji, które odpowiadają treści warunku udziału w postępowaniu, nie może być skuteczne, ponieważ referencje nie służą do scharakteryzowania zamówienia, nie są też wystawiane na potrzeby konkretnego zamówienia. Odwołujący podkreślił, iż zamawiający nie zakwestionował informacji zawartych w wykazie usług oraz, że zamawiający winien przyjąć, iż dokonując oceny dokumentów potwierdzających należyte wykonanie zamówienia zobowiązany jest uwzględnić, iż odwołujący nie ma wpływu, ani na formę, ani na treść dokumentu sporządzanego przez zamawiającego, na okoliczność potwierdzenia należytego wykonania zamówienia.

Odwołujący zwrócił również uwagę na fakt niekonsekwencji Zamawiającego oraz wybiórczego stosowania przepisów art. 26 ust. 3 i 4. W zakresie poz. 1 wykazu usług Zamawiający wezwał odwołującego dwukrotnie, do złożenia wyjaśnień w zakresie przedmiotowej usługi. Jednakże w zakresie poz. 2 Zamawiający poprzestał na wezwaniu Odwołującego do złożenia referencji (dokumentu), odpowiadających swą treścią wymogom Zamawiającego. Po złożeniu przez Odwołującego własnego oświadczenia w tym zakresie, Zamawiający nie pytając o wyjaśnienie bezpodstawnie wykluczył Odwołującego z postępowania.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp odwołujący podkreślił, że oczywiście zamawiający ma prawo do weryfikowania prawdziwości złożonych przez Wykonawców oświadczeń, jednakże niedopuszczalne jest nierówne traktowanie podmiotów, poprzez uznawanie treści złożonych przez podmioty trzecie za wystarczające wybiórczo, w stosunku do jednego wykonawcy. Odwołujący zwrócił również uwagę na fakt, iż Zamawiający w żadnym miejscu nie uzasadnił swojej decyzji, w konsekwencji czego Odwołujący pozbawiony został prawa do weryfikacji spostrzeżeń Zamawiającego i własnej obrony.

Ponadto odwołujący wskazał na naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie weryfikacji wykonanej usługi u dającego zlecenie. Weryfikując prawdziwość przedłożonych w wykazie usług Zamawiający nie zwrócił się do wystawcy referencji w zakresie poz. 1

wykazu, a do Inwestora i Użytkownika, tj. Kujawsko-Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. oraz Szpitala. Mimo, iż Inwestor odpowiedział na wezwanie, potwierdzając merytoryczną zawartość projektów, to jednak z całą pewnością nie był uprawniony do wskazywania, jaki zakres usługi wykonywał Odwołujący, gdyż nie był stroną zlecenia. Jedyną uprawnioną osobą do potwierdzenia zakresu zlecenia jest bowiem dający zlecenie, gdyż posiada pełną wiedzę na ten temat. W konsekwencji mogłaby zaistnieć sytuacja, w której Inwestor - w dobrej wierze - nie potwierdziłby zakresu zlecenia, z powodu braku wiedzy w tym zakresie. Odwołujący podkreślił, iż takie zachowanie Zamawiającego dotyczyło wyłącznie jego oferty. Zwracanie się do podmiotów innych, niż wystawiający referencje jest dla Odwołującego praktyką niezrozumiałą, naruszającą zasadę równego traktowania wykonawców.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący zarzucił niezachowanie pisemnej formy postępowania. W dniu 2 czerwca br. przedstawiciel Odwołującego, podczas przeglądania dokumentacji postępowania na potrzeby niniejszego odwołania pozyskał informację od pracownika Zamawiającego, iż oferta Wykonawcy wybranego w niniejszym postępowaniu była „weryfikowana telefonicznie”. Działanie takie, zdaniem Odwołującego jest niedopuszczalne, gdyż w tej sytuacji Odwołujący nie może posiadać wiedzy w zakresie udzielonych Zamawiającemu wyjaśnień. Ponadto Odwołujący podkreślił, iż Zamawiający nie dysponuje żadnym dokumentem potwierdzającym weryfikację dokumentacji Odwołującego w Urzędzie Miasta Bydgoszczy. Tym samym Odwołujący zakwestionował dokonanie takiej weryfikacji, gdyż zgodnie z art. 9 ust. 1 PZP postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej.

Z ostrożności procesowej Odwołujący, wskazując na zarzut naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp podniósł, iż w sytuacji uznania, iż pozycja wskazana pod nr 2 wykazu nie spełnia wymogów Zamawiający powinien wezwać Odwołującego do uzupełnienia wykazu o inne usługi, które spełniają wymogi SIWZ. Zamawiający zaniechał dokonania tej czynności i w konsekwencji wykluczył Odwołującego z postępowania. Odwołujący wskazał, iż wezwanie do uzupełnienia dokumentów jest obowiązkiem a nie uprawnieniem Zamawiającego.

Na poparcie przywołał fragment wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 grudnia 2012r. Sygn. akt KIO 2664/12.

Na podstawie dokumentacji akt sprawy oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron zaprezentowane w trakcie rozprawy, Izba ustaliła, co następuje:

W części V pkt 2 lit. b siwz, Zamawiający podał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy w okresie ostatnich 3 lat wykazują się realizacją co najmniej trzech usług odpowiadających przedmiotowi zamówienia, w tym wykazują:

- a. wykonanie pełnobrańzowej dokumentacji projektowej przebudowy/adaptacji obiektu użyteczności publicznej' obejmującej m.in. naprawę konstrukcji tego obiektu - minimum 1 realizacja;
- b. wykonanie pełnobrańzowej dokumentacji projektowej dotyczącej budowy, przebudowy lub rozbudowy szpitala o wartości robót powyżej 15.000.000 zł brutto (słownie: piętnastu milionów 00/100 złotych) i obejmującej swoim zakresem co najmniej blok operacyjny lub/i SOR - minimum 1 realizacja;
- c. wykonanie pełnobrańzowej dokumentacji projektowej dla podmiotu leczniczego (szpitala, przychodni, ambulatorium itp.) dotyczącego działalności medycznej tego podmiotu - minimum 1 realizacja.

Poprzez zamówienie odpowiadające przedmiotowi zamówienia należy rozumieć umowę na wykonanie pełnobrańzowej dokumentacji projektowej zakończonej uzyskaniem pozwolenia na budowę i realizowanej w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie.

Celem potwierdzenia spełniania ww warunku udziału w postępowaniu Odwołujący złożył wykaz wykonanych usług, wskazując na:

1. usługę wykonaną na rzecz Przedsiębiorstwa Budowlanego TB INVEST T. B., p.n. „Wykonanie prac projektowych w ramach realizacji zadania inwestycyjnego pn. Przebudowa Oddziału Terapii Uzależnień od Alkoholu – Pawilon XVI Wojewódzkiego Szpitala dla Nerwowo i Psychiczenie Chorych w Świeciu”, obejmującą swym zakresem naprawę konstrukcji budynku,
2. usługę wykonaną na rzecz Kujawsko - Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o., dot. Modyfikacji oraz uzupełnienia projektów budowlanych i wykonawczych przebudowy i rozbudowy Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego w Bydgoszczy,
3. usługę wykonaną na rzecz Przedsiębiorstwa Budowlanego TB INVEST T. B., obejmującą swym zakresem pełnobrańzową dokumentację projektową w ramach zadania „Dostosowanie obiektu Wojewódzkiego Szpitala Zakaźnego w Bydgoszczy do aktualnie obowiązujących wymogów prawa”

Na potwierdzenie należytego wykonania każdej z usług Odwołujący załączył stosowne referencje. Odnosząc się do poz. 2 wykazu, Odwołujący załączył referencje Kujawsko-Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o., w których potwierdzono wykonanie prac zgodnie z zasadami sztuki budowlanej, wskazano, że prace zostały prawidłowo ukończone.

Pismem z dnia 12 maja 2015 roku Zamawiający zwrócił się do Odwołującego o wyjaśnienia i udokumentowanie faktu projektowania napraw konstrukcji w ramach usługi wykazanej w poz. 1. Tego samego dnia, skierował pismo do Kujawsko – Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. z prośbą o potwierdzenie iż w wykonywanym projekcie przez firmę Allplan Sp. z o.o. „Modyfikacja oraz uzupełnienie projektów budowlanych i wykonawczych przebudowy i rozbudowy Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego znajdował się Blok Operacyjny lub SOR. W odpowiedzi, pismem z dnia 14 maja, Kujawsko-Pomorskie Inwestycje Medyczne Sp. z o.o. wskazały, że w ramach zadania realizowanego przez Allplan sp. z o.o. został wykonany zakres prac projektowych, który obejmował wykonanie projektów lub ich modyfikację w branży: architektonicznej, konstrukcyjno-budowlanej, technologii medycznej, instalacji sanitarnych: wod-kan., c.o., wentylacji mechanicznej, klimatyzacji, ciepła technologicznego, wody lodowej, gazów medycznych, instalacji elektrycznych i teletechnicznych oraz pełnienie nadzoru autorskiego m.in. w budynku B1, w którym znajduje się blok operacyjny.

W dniu 19 maja 2015 roku Zamawiający, na mocy art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał do uzupełnienia oświadczeń /dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu lub potwierdzających spełnienie przez oferowane usługi wymagań określonych w niniejszym postępowaniu, wskazując m.in., że „w wykazanej usłudze na rzecz Kujawsko- Pomorskich Inwestycji Medycznych w Toruniu ujęte jest wykonanie pełnobranżowej dokumentacji projektowej, rozbudowy przebudowy obiektu służby zdrowia i bloku operacyjnego. Złożone referencje jednoznacznie nie potwierdzają wykonania projektu Bloku Operacyjnego lub SOR, prosimy o uzupełnienie dokumentu, który będzie potwierdzał wykonanie projektu Bloku Operacyjnego lub SOR”. W odpowiedzi na powyższe wezwanie, Odwołujący pismem z dnia 22 maja, wskazał, że „nie może na chwilę obecną uzyskać innych referencji potwierdzających, iż usługa pn. „Modyfikacja oraz uzupełnienie projektów budowlanych i wykonawczych przebudowy i rozbudowy Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy” obejmowała wykonanie pełnobranżowej dokumentacji projektowej, rozbudowy przebudowy obiektu służby zdrowia i obejmowała swoim zakresem blok operacyjny”. Jednocześnie Odwołujący załączył odrębne oświadczenie potwierdzające tę okoliczność.

W dniu 21 maja 2015 roku, Zamawiający ponownie zwrócił się do Kujawsko – Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. z prośbą o jednoznaczne potwierdzenie, iż w wykonanym przez Odwołującego projekcie „został zaprojektowany blok operacyjny lub SOR”.

W odpowiedzi z dnia 22 maja 2015 roku wskazano, że w ramach zadania pn. „Modyfikacja oraz uzupełnienie projektów budowlanych i wykonawczych przebudowy i rozbudowy Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy” Odwołujący wykonał prace projektowe w budynku B1, w którym znajduje się blok operacyjny polegające m.in. na: zmianie przeznaczenie niektórych pomieszczeń znajdujących się w obrębie bloku operacyjnego, przeprojektowaniu sufitów podwieszanych w obrębie bloku operacyjnego, usunięciu kolizji sanitarnych z konstrukcją ścian sal operacyjnych, usunięciu kolizji, zmian podejść kanałów wentylacyjnych, stropu laminarnego bloku operacyjnego, zmiany sposobu montażu lamp oświetleniowych sal operacyjnych wynikających z kolizji z instalacjami wentylacji. Ponadto w treści pisma wskazano, że firma wykonała projekt aranżacji wnętrza dla całego szpitala, w tym bloku operacyjnego i sal operacyjnych.

W dniu 29 maja 2015 roku, Zamawiający przekazał informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, wykluczeniu Odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp oraz odrzuceniu jego oferty jako niezgodnej z siwz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. W uzasadnieniu swojej decyzji Zamawiający wskazał, że „z wymienionego w referencjach zakresu wykonanych prac projektowych nie wynika jednoznacznie, iż elementem składowym zaprojektowanej dokumentacji był „blok operacyjny i/lub SOR”. Zamawiający wskazał także, że celem wyjaśnienia wątpliwości dokonał przeglądu dokumentacji w Referacie Architektury, Wydziału Administracji Budowlanej Urzędu Miasta w Bydgoszczy. Zamawiający stwierdził, że w przeglądanej dokumentacji brak jest pełnobraźowego projektu obejmującego blok operacyjny. Projekt jest projektem zamiennym i obejmuje tylko w obrębie bloku operacyjnego zmianę sposobu użytkowania jednego pomieszczenia, przeprojektowanie śluzy materiałowej oraz części komunikacji. Ponadto w ramach projektu zamiennego dokonano zmian w projekcie instalacji wod.-kan., elektrycznym oraz co. W konsekwencji Zamawiający stwierdził, że Odwołujący nie spełnił warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia i z tego powodu wykluczył go z postępowania a złożoną ofertę uznał za odrzuconą.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, Izba zważyła co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Izby, wypełnione zostały przesłanki materialnoprawne, określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniające do wniesienia odwołania tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Zgodnie z treścią warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganego doświadczenia opisanego w części V ust. 2 lit b siwz o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy wykażą się wykonaniem minimum jednej pełnobranżowej dokumentacji projektowej dotyczącej budowy, przebudowy lub rozbudowy szpitala o wartości robót powyżej 15 mln zł i obejmującej swoim zakresem co najmniej blok operacyjny lub/ i SOR. Izba podzieliła stanowisko Zamawiającego, że zgodnie z literalnym brzmieniem za spełniające wyżej opisany warunek udziału w postępowaniu należy uznać prace polegające na wykonaniu pełnobranżowej dokumentacji szpitala, która obejmowała swoim zakresem blok operacyjny i/lub SOR. Istotnym, z uwagi na charakter przedmiotu zamówienie, było zatem posiadanie przez wykonawców doświadczenia w wykonaniu pełnobranżowej dokumentacji szpitala, która obejmowała blok operacyjny i/lub SOR. Niezasadnym jest stanowisko zaprezentowane przez Odwołującego, iż „zamawiający nie doprecyzował, iż projekt winien zawierać projekt całego bloku operacyjnego a jedynie wskazał, iż projekt musi obejmować blok operacyjny”. Użyte w warunku udziału w postępowaniu sformułowanie „pełno branżowa dokumentacja” odnosi się do bloku operacyjnego, a nie szpitala, w obrębie którego znajduje się blok operacyjny.

Mając na uwadze takie rozumienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganej wiedzy i doświadczenia, stwierdzić należy, że wskazana przez Odwołującego realizacja dotycząca modyfikacji oraz uzupełnienia projektów budowlanych i wykonawczych przebudowy i rozbudowy Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy, nie spełnia wymagań Zamawiającego. Przeprowadzone postępowanie dowodowe w sprawie, w szczególności załączone dokumenty: projekt pierwotny (wykonany przez podmiot trzeci) oraz projekt zamienny (wykonany przez Odwołującego), decyzja o zmianie pozwolenia na budowę oraz wyjaśnienia z dnia 12 i 22 maja 2015 roku uzyskane od inwestora Kujawsko-Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. potwierdzają, iż wykonany przez Odwołującego projekt był projektem zamiennym i obejmował dostosowanie części B1 budynku do samodzielnego funkcjonowania, zaś w obrębie bloku operacyjnego

obejmował wyłącznie zmianę sposobu użytkowania jednego pomieszczenia, przeprojektowanie śluzy materiałowej oraz części komunikacji.

Oznacza to, że wykonany przez Odwołującego projekt zamienny nie jest pełnobrażowym projektem samego bloku operacyjnego, co było wymaganiem zamawiającego. Zakres zmian, których dotyczył projekt wykonany przez Odwołującego obejmował, zgodnie z treścią pisma z dnia 22 maja 2015 roku, zmianę przeznaczenia niektórych pomieszczeń znajdujących się w obrębie bloku operacyjnego, przeprojektowanie sufitów podwieszanych w obrębie bloku operacyjnego, usunięcie kolizji instalacji sanitarnych z konstrukcją ścian sal operacyjnych, usunięcie kolizji, zmianę podejść kanałów wentylacyjnych, stropu laminarnego bloku operacyjnego, zmianę sposobu montażu lamp oświetleniowych sal operacyjnych wynikających z kolizji z instalacjami wentylacji. Wynika z tego w sposób nie budzący wątpliwości, iż odwołujący nie wykonał pełnobrażowego projektu bloku operacyjnego, co było wymaganiem Zamawiającego. Dodatkowo samo porównanie projektu pierwotnego z projektem zamiennym wskazuje, że prace projektowe w obrębie bloku operacyjnego nie dotyczyły wszystkich branż a obejmowało jedynie dostosowanie części B1 do samodzielnego funkcjonowania. Zgodnie z art. 36 a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz. U. z 2006 r. nr 156, poz. 1118 ze zm.), uzyskania decyzji o zmianie pozwolenia na budowę wymagają jedynie istotne odstępstwa od zatwierdzonego projektu budowlanego. Odstępstwa te, które stanowią jednocześnie zakres dokonanych zmian w projekcie pierwotnym, zostały wymienione w decyzji o zmianie pozwolenia na budowę, załączonej jako dowód w sprawie przez Zamawiającego. Z decyzji tej wynika również, że Odwołujący nie wykonał pełnobrażowego projektu obejmującego blok operacyjny, w tym zakresie projekt został powielony z projektu pierwotnego. Uzyskane w toku postępowania wyjaśnienia od inwestora Kujawsko-Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o., potwierdzają przyjęte przez Zamawiającego stanowisko w sprawie, że Odwołujący wykonał prace projektowe w budynku B1, w którym znajduje się blok operacyjny. Z wyjaśnień tych nie wynika natomiast, że wykonano pełnobrażowy projekt bloku operacyjnego.

W konkluzji stwierdzić należy, że decyzja o wykluczeniu Odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp i odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, była zasadna. Podane w piśmie z dnia 29 maja 2015 roku uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty tj. „oferta niezgodna z treścią siwz”, mimo, iż jest oczywiście błędne, pozostaje bez wpływu na zasadność dokonanej przez Zamawiającego czynności wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu i odrzucenia jego oferty.

Oceniając treść wezwania do uzupełnienia oświadczeń, dokumentów lub pełnomocnictw z dnia 19 maja 2015 roku, Izba uznała za zasadny zarzut naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp przez brak jednoznacznego wezwania Odwołującego do uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunku wymaganego doświadczenia, opisanego w lit b część 5 ust. 2 siwz. W treści wezwania z dnia 19 maja 2015 roku zamawiający wskazał, że cyt. „złożone referencje jednoznacznie nie potwierdzają wykonania projektu Bloku Operacyjnego lub SOR, prosimy o uzupełnienie dokumentu, który będzie potwierdzał wykonanie projektu Bloku Operacyjnego lub SOR”. Wynika z tego, że na skutek wątpliwości jakie powstały po analizie wykazu usług oraz treści referencji, Zamawiający wezwał Odwołującego do uzupełnienia ale jedynie dokumentu potwierdzającego, że usługa wykonana na rzecz Kujawsko – Pomorskich Inwestycji Medycznych w Toruniu dotyczyła bloku operacyjnego. Wezwanie to nie wskazywało, iż zamawiający kwestionuje zakres czy rodzaj usługi wskazanej w poz. 2 wykazu i nie dotyczyło wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu, a jedynie braku jednoznacznego potwierdzenia w treści referencji wykonania projektu Bloku Operacyjnego lub SOR.

Izba podkreśla, co jest zgodne z ugruntowanym orzecznictwem w tym zakresie, iż wezwanie do uzupełnienia brakujących oświadczeń lub dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp może być zastosowane jednokrotnie w odniesieniu do danej okoliczności. Wezwanie takie musi być jednak jednoznaczne i musi wskazywać jasno na zakres żądania. W świetle powyższego, zdaniem Izby, wobec braku stanowczego wskazania w piśmie z dnia 19 maja 2015 roku, iż usługa z poz. 2 wykazu usługa nie spełnia wymagań określonych w warunku wymaganego doświadczenia i braku jednoznacznego wezwania do uzupełniania dokumentów i oświadczeń (wykazu) potwierdzających spełnienie warunku opisanego w części V ust. 2 lit. b, konieczne jest wystosowanie w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp takiego wezwania do Odwołującego. Skierowanie jednoznacznego w swej treści wezwania do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów jest obowiązkiem Zamawiającego przed podjęciem decyzji o wykluczeniu wykonawcy. Zaniechanie powyższej czynności doprowadziło do przedwczesnego wykluczenia Odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

Wskazać także należy, że rację ma Odwołujący, iż dokumentem potwierdzającym spełnianie warunku udziału w postępowaniu jest wyłącznie oświadczenie wykonawcy, składane w formie wykazu. Referencje bądź jakkolwiek inny dokument potwierdzający należyte wykonanie robót budowlanych, usług, dostaw mają potwierdzać jedynie jakość wykonywanych prac i nie jest wymagane, aby wskazywały one szczegółowo rodzaj czy zakres usługi, roboty budowlanej czy dostawy.

Za bezpodstawne należy uznać zatem zakwestionowanie przez Zamawiającego treści samych referencji złożonych na potwierdzenie usługi wykazanej w poz. 2 wykazu i w konsekwencji wezwanie Odwołującego do uzupełnienia bądź przedstawienia referencji, potwierdzających wykonanie projektu Bloku Operacyjnego lub SOR.

Izba nie dopatrzyła się naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie weryfikacji wykonanej usługi u dającego zlecenie. W zakresie usługi wykazanej w poz. 2 wykazu, dwukrotne wezwania z dnia 12 i 21 maja do udzielenia wyjaśnień zostały skierowane do podmiotu wystawiającego referencje - Kujawsko – Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. w Toruniu. Istotnie, odnośnie usługi z poz. 1 wykazu Zamawiający nie zwrócił się do wystawcy referencji, ale do Inwestora i Użytkownika, tj. Kujawsko-Pomorskich Inwestycji Medycznych Sp. z o.o. oraz Szpitala. Podmioty te posiadały pełną wiedzę na temat realizowanej inwestycji i udzieliły pełnych i wyczerpujących informacji. Trudno zatem uznać iż podmioty te były nieuprawnione do udzielania informacji w tym zakresie.

Izba nie stwierdziła także naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy Pzp przez niezachowanie formy pisemnej. Postępowanie o udzielenie przedmiotowego zamówienia prowadzone jest z zachowaniem formy pisemnej, w aktach sprawy znajduje się protokół z czynności przeglądu przez pracowników Zamawiającego dokumentacji w Referacie Architektury, Wydziału Administracji Budowlanej Urzędu Miasta w Bydgoszczy.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 1, § 3 i § 5 ust. 2 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: