

Sygn. akt: KIO 1394/10

WYROK
z dnia 21 lipca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bogdan Artymowicz

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Krajową Grupę Doradztwa Majątkowego Sp. z o.o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 76** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Wojskową Agencję Mieszkaniową Oddział Regionalny w Warszawie, 00-792 Warszawa, ul. Olszewska 14/20,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Marka Juszcza, Sylwi Juszcza oraz Macieja Juszcza prowadzących działalność gospodarczą pod wspólną firmą **Rzeczoznawstwo Majątkowe s.c., Marek Juszcza, Sylwia Juszcza Maciej Juszcza, 05-800 Pruszków, ul. Sprawiedliwości 6, Ip.** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. oddala odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża Krajową Grupę Doradztwa Majątkowego Sp. z o.o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 76

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczony przez **Krajową Grupę Doradztwa Majątkowego Sp. z o.o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 76,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Krajową Grupę Doradztwa Majątkowego Sp. z o.o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 76** na rzecz **Wojskowej Agencji Mieszkaniowej Oddział Regionalny w Warszawie, 00-792 Warszawa, ul. Olszewska 14/20** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu zastępstwa procesowego przed KIO.

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

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Wojskowa Agencja Mieszkaniowa, Oddział Regionalny w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „wykonanie operatów szacunkowych lokali mieszkalnych dla potrzeb zbycia na rzecz najemców w budynkach, będących w zasięgu OReg WAM w Warszawie”.

Pismem z dnia 1 lipca 2010 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej dla części 1 i 2 informując jednocześnie, iż na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. odrzucił oferty wykonawców:

- 1) Andrzeja Zalewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Wyceny i Ekspertyzy dr inż. Andrzej Zalewski, 02-578 Warszawa, ul. Króżeńska 20/2,
- 2) Krajowej Grupy Doradztwa Majątkowego Sp. z o. o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 76.

W uzasadnieniu odrzucenia zamawiający wskazał, iż wykonawcy ci złożyli oferty na obydwie części zamówienia, podczas gdy dopuszczalne było złożenie oferty tylko na jedną część zamówienia.

Od takiej czynności pismem z dnia 2 lipca 2010 r. swoje odwołanie wniósł wykonawca Krajowa Grupa Doradztwa Majątkowego Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie. Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. poprzez niezgodne z przepisami odrzucenie jego oferty. Odwołujący żądał unieważnienia czynności odrzucenia jego oferty, dokonania ponownego badania i oceny ofert oraz wyboru oferty odwołującego, jako najkorzystniejszej w przedmiotowym postępowaniu.

W uzasadnieniu odwołania wskazał, iż pomimo faktu, że zamawiający w sekcji II.1.8 ogłoszenia o zamówieniu zazaczył, że oferty należy składać w odniesieniu do tylko jednej części zamówienia, ogłoszenie to nie było tożsame z SIWZ, która jest podstawą do złożenia oferty. Jak wskazał odwołujący zgodnie z SIWZ pkt 5 ppkt 1 zamawiający dopuścił złożenie oferty przez wykonawcę na wybraną jedną część zamówienia. Zdaniem odwołującego według określeń SIWZ, składanie oferty częściowej na jedną wybraną część zamówienia jest wyjątkiem od reguły a nie wyraźnym zaznaczeniem ze strony zamawiającego, iż należy złożyć ofertę tylko na jedną część. Odwołujący podniósł ponadto, iż „(...)zgodnie z art. 83 pkt 2 ustawy p.z.p. zamawiający winien określić maksymalną liczbę części zamówienia, na które oferty częściowe może złożyć jeden wykonawca, oraz zgodnie z art. 29 pkt 1 zamawiający powinien określić to w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Treść SIWZ(...) nie spełnia tych warunków.”. Odwołujący wskazał, że „(...) w żadnym miejscu ustawy Prawo zamówień publicznych, treść ogłoszenia o zamówieniu nie jest podstawą do odrzucenia oferty ani

wyznacznikiem nie spełnienia warunków ustawy – jedynym dokumentem weryfikującym spełnienie trybu przetargu nieograniczonego jest specyfikacja istotnych warunków zamówienia. W związku z art. 89 ust. 1 pkt 2 zamawiający może odrzucić ofertę tylko, gdy jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia a nie, gdy jej treść nie odpowiada ogłoszeniu o zamówienie lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia.”. Ponadto odwołujący podniósł, iż zamawiający w poprzednio prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia, przy identycznym brzmieniu pkt 5.1. SIWZ nie odrzucił oferty odwołującego, chociaż podobnie jak w przedmiotowej sprawie złożył on oferty na obie części.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający – Wojskowa Agencja Mieszkaniowa, Oddział Regionalny w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „wykonanie operatów szacunkowych lokali mieszkalnych dla potrzeb zbycia na rzecz najemców w budynkach, będących w zasięgu OReg WAM w Warszawie”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 maja 2010 r. pod numerem 2010/S 95-143828.

Zgodnie z punktem 5 SIWZ zamawiający podzielił zamówienie na dwie części dopuszczając jednocześnie składanie ofert częściowych. Zgodnie z pkt 5 zdanie 2 SIWZ zamawiający dopuścił złożenie oferty przez wykonawcę na wybraną jedną część zamówienia. Ponadto zgodnie z treścią załącznika nr 1 do SIWZ – Formularz ofertowy – zamawiający określił sposób wypełnienia formularza w ten sposób, iż należało „wypełnić odpowiednio jedną z części, na którą składana jest oferta”. Jednocześnie Izba ustaliła, iż zgodnie z treścią ogłoszenia o zamówieniu (sekcja II pkt 1.8) oferty należy składać w odniesieniu do tylko jednej części.

Do upływu terminu składania ofert swoje oferty złożyło czterech wykonawców. Odwołujący złożył ofertę zarówno na część 1 jak i 2.

Pismem z dnia 1 lipca 2010 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej dla części 1 i 2 informując jednocześnie o odrzuceniu m.in. oferty odwołującego z uwagi na niezgodność treści oferty z treścią SIWZ.

Czynność ta leży u podstaw postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła ponadto, iż pismem z dnia 7 lipca 2010 r. do postępowania odwoławczego swoje przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Marek Juszcak, Sylwia Juszcak oraz Macieja Juszcak prowadzący działalność gospodarczą pod wspólną firmą Rzeczoznawstwo Majątkowe s.c., Marek Juszcak, Sylwia Juszcak Maciej Juszcak z siedzibą w Pruszkowie.

Mając na względzie brzmienie art. 185 ust. 2 ustawy p.z.p. Izba stwierdziła, iż wykonawca ten stał się uczestnikiem przedmiotowego postępowania odwoławczego.

Uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności postanowienia specyfikacji, treść oferty wybranego wykonawcy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej zważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie

W pierwszej kolejności ustalono, że wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 p.z.p., uprawniający go do złożenia odwołania, gdyż w przypadku uwzględnienia odwołania jego oferta mogłaby być uznana za najkorzystniejszą.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty odwołującego Izba nie podzieliła argumentacji odwołującego. Zgodnie z pkt 5.1. zd. 2 SIWZ zamawiający dopuszcza złożenie oferty przez wykonawcę na wybraną jedną część zamówienia. W ocenie Izby zapis ten nie budzi wątpliwości i zamawiający korzystając z uprawnienia wynikającego z art. 83 ust. 2 ustawy p.z.p. określił maksymalną liczbę części zamówienia, na które oferty częściowe może złożyć jeden wykonawca. Zamawiający wyraźnie wskazał, iż dopuszcza złożenie oferty na wybraną jedną część zamówienia. Izba nie podziela poglądu odwołującego, iż taki zapis SIWZ należy interpretować, jako umożliwienie wykonawcom złożenie oferty na:

- obie części zamówienia lub,
- jedną część zamówienia (część 1) lub,
- drugą część zamówienia (2).

Brak jest możliwości tak rozszerzającej interpretacji zapisów SIWZ. Nie bez znaczenia pozostają również zapisy treści ogłoszenia o zamówieniu gdzie w sekcji II pkt 1.8) wyraźnie wskazano, iż oferty należy składać w odniesieniu do tylko jednej części. Zdaniem Izby zapis ten zbieżny jest z zapisem SIWZ gdzie również dopuszczono możliwość złożenia oferty na wybraną jedną część zamówienia.

Izba wskazuje, że zgodnie z przepisem art. 83 ust. 3 p.z.p., w przypadku, kiedy zamawiający dopuszcza możliwość złożenia oferty częściowej, wykonawca może złożyć oferty na jedną lub więcej części zamówienia. Decyzją wykonawcy jest, na które części zamówienia złoży oferty (chyba, że zostanie to ograniczone przez zamawiającego). W przedmiotowej sprawie nie ma wątpliwości, że takiego ograniczenia zamawiający dokonał, zastrzegając możliwość złożenia oferty na jedną wybraną część zamówienia. Wobec

złożenia przez odwołującego oferty zarówno na część 1 jak i 2 czynności dokonane przez zamawiającego Izba uznała za prawidłowe.

Niezależnie, Izba wskazuje, iż w przypadku wątpliwości, co do sposobu interpretacji zapisów SIWZ odwołujący uprawniony był do zwrócenia się do zamawiającego o wyjaśnienie jej treści. W przedmiotowej sprawie odwołujący jak też żaden inny wykonawca nie występował o wyjaśnienie treści SIWZ. Wobec powyższego zasadnym wydaje się pogląd, iż treść SIWZ nie budziła wątpliwości i była zrozumiałą.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy, czyli stosownie do wyniku postępowania z uwzględnieniem postanowień 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. z 2010 r., Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....