

Sygn. akt: KIO 2823/15

WYROK
z dnia 12 stycznia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Aneta Górniak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 11 stycznia 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 grudnia 2015 r. przez wykonawcę **Comarch Polska S.A., Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez **Izbę Celną w Białymstoku, Octowa 2, 15-399 Białystok**

przy udziale wykonawcy **Enigma Systemy Ochrony Informacji Sp. z o.o., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. **oddala odwołanie;**
2. kosztami postępowania obciąża **Comarch Polska S.A., Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **Comarch Polska S.A., Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** 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 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 Białymstoku**.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 2823/15

Uzasadnienie

Izba Celną w Białymstoku (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „*Usługi Rozwoju i Wsparcia Utrzymania Systemu PKI w latach 2016-2017*”. Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 10 października 2015 r. pod nr 2015/S 197-357619.

W postępowaniu tym wykonawca Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Odwołujący”) w dniu 28 grudnia 2015 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w tej samej dacie. Zarzuty odwołania dotyczą czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej w postępowaniu. Informację o tej czynności Zamawiający przekazał Odwołującemu faksem oraz pocztą elektroniczną w dniu 16 grudnia 2015 r.

Zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do przyłączenia się do niniejszego postępowania przekazał pozostałym wykonawcom w dniu 28 grudnia 2015 r. Do Prezesa Izby w dniu 29 grudnia 2015 r. wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego złożone po stronie Zamawiającego przez wykonawcę Enigma Systemy Ochrony Informacji Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący”).

Izba po przeprowadzeniu czynności formalnoprawnych związanych z wniesionym odwołaniem skierowała je do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania, a następnie na rozprawie. Posiedzenie z udziałem stron i uczestników postępowania oraz rozprawa w przedmiotowej sprawie odbyły się w dniu 11 stycznia 2016 r.

Uwzględniając pisma złożone w sprawie oraz oświadczenia złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła co następuje.

Odwołujący w swoim odwołaniu zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania Przystępującego, pomimo iż nie wykazał on spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia;

2

- 2) art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania Przystępującego, pomimo iż złożył on w postępowaniu nieprawdziwe informacje, mające wpływ na wynik postępowania;

z ostrożności:

- 3) art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Przystępującego do wyjaśnienia treści dokumentów złożonych w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie koniecznym do stwierdzenia, czy Przystępujący złożył w postępowaniu nieprawdziwe oświadczenie.

Biorąc pod uwagę powołane zarzuty Odwołujący wniosł o nakazanie

Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 2) przeprowadzenia ponownej oceny oferty Przystępującego, a w jej toku - wykluczenie tego wykonawcy z postępowania ze względu na złożenie przez niego nieprawdziwych informacji dotyczących spełniania przez niego warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia;

z ostrożności

- 3) wezwania Przystępującego do wyjaśnienia treści dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia;
- 4) dokonania ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący przedstawił szczegółową argumentację co do podniesionych w odwołaniu zarzutów.

Co do zarzutu naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, z ostrożności art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, wskazał, że zgodnie z treścią rozdziału IX pkt 1 lit. b) tiret drugi Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej „SIWZ”) (str. 8), o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert wykonali należycie, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonują należycie, co najmniej dwa zamówienia polegające na wsparciu utrzymania systemu informatycznego, zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych, przy czym dla zamówień będących w trakcie realizacji okres świadczenia usług wsparcia nie może być krótszy niż 1 rok. W celu potwierdzenia spełniania ww. warunku udziału w postępowaniu Przystępujący w złożonej ofercie wykazał dwa zamówienia (str. 6 oferty):

- 1) wsparcie utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych Hitachi Data Systems dla Centralnego Ośrodka Informatyki - jako termin realizacji Przystępujący wskazał okres od 11.09.2013 r. do 29.10.2013 r.;

3

- 2) wsparcie utrzymania systemu PKI zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych dla Societe Generale.

W celu potwierdzenia, że ww. usługi zostały wykonane należycie, Przystępujący załączył do oferty:

- 1) jako potwierdzenie należytego wykonania usługi wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych Hitachi Data Systems dla Centralnego Ośrodka Informatyki - list referencyjny, z którego wynika, że Przystępujący wykonał dostawę oraz uruchomienie platformy wirtualizacyjnej (str. 10 oferty);
- 2) jako potwierdzenie należytego wykonania wsparcia utrzymania systemu PKI zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych dla Societe

Generale - list referencyjny (str. 11 oferty).

Odwołujący podkreślił, że w zakresie usługi wskazanej w pkt 1 (wykonanej dla Centralnego Ośrodka Informatyki) Zamawiający powziął następujące wątpliwości: ponieważ zgodnie z SIWZ wymagane było wykazanie się wykonaniem usługi wsparcia systemu zbudowanego na zvirtualizowanej platformie, a z załączonego listu referencyjnego wynika, że przedmiotem usługi było dostarczenie i wdrożenie platformy, Zamawiający w dniu 16 listopada 2015 r. wezwał Przystępującego do wyjaśnienia:

- a) jaki system był utrzymywany na zvirtualizowanej platformie sprzętowo-programowej, dostarczonej dla Centralnego Ośrodka Informatyki;
- b) jaka była data odbioru zadania polegającego na uruchomieniu platformy wirtualizacyjnej oraz data rozpoczęcia i zakończenia okresu wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na tej platformie (harmonogram realizacji umowy).

W dniu 17 listopada 2015 r. Przystępujący złożył wyjaśnienia, w których oświadczył, że na zvirtualizowanej platformie sprzętowo-programowej dostarczonej dla Centralnego Ośrodka Informatyki utrzymywany był system Źródło, którego twórcą jest Centralny Ośrodek Informatyki, Przystępujący zaś świadczył wsparcie utrzymania systemu Źródło poprzez serwis platformy wirtualizacyjnej, na której pracował system, utrzymując ją w stanie ciągłej dostępności. Dodatkowo Przystępujący świadczył wsparcie i serwis oprogramowania do zarządzania Hitachi Director zainstalowanego na zvirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych Hitachi United Platform. Odwołujący wskazał, że zgodnie z oświadczeniem Przystępującego, zadanie polegające na uruchomieniu platformy wirtualizacyjnej było realizowane w okresie od 11 września 2013 r. do 29 października 2013 r. i zostało odebrane w dniu 29 października 2013 r. Okres wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na tej platformie rozpoczął się w dniu

29 października 2013 r. zgodnie z umową usługa będzie świadczona do dnia 28 października 2016 r. Przystępujący oświadczył też, iż „Przedstawione wyjaśnienia jednoznacznie potwierdzają, że Enigma SOI spełnia warunki udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia. Mamy nadzieję, że czynią one zadość wystosowanemu przez Zamawiającego wezwaniu. W przypadku powzięcia przez Zamawiającego jakichkolwiek wątpliwości informujemy, że jesteśmy gotowi udzielić odpowiednich wyjaśnień lub uzupełnić dokumenty“. Odwołujący podkreślił, że ponieważ z udzielonych wyjaśnień wynika, że okres świadczenia usługi wsparcia utrzymania systemu zbudowanego na zvirtualizowanej platformie jest inny, niż pierwotnie wskazany w wykazie wykonanych usług, a załączona do oferty referencja nie potwierdza należytego wykonania usługi wsparcia utrzymania systemu, Zamawiający w dniu 18 listopada 2015 r. wezwał Przystępującego do uzupełnienia wykazu wykonanych usług, zawierającego prawidłowe daty świadczenia usługi wsparcia utrzymania systemu, a także uzupełnienia dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie usługi wsparcia utrzymania systemu, określając, że wymagane dokumenty powinny być uzupełnione do dnia 23 listopada 2015 r. do godz. 11.00. W dniu 20 listopada 2015 r. Przystępujący zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o przesunięcie terminu na uzupełnienie dokumentów do dnia 24 listopada do godz. 15.00, na co Zamawiający wyraził zgodę i w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie Przystępujący uzupełnił - w zakresie potwierdzenia spełniania warunku określonego w rozdziale IX pkt 1 lit. b) SIWZ warunku udziału w postępowaniu (usługa wsparcia utrzymania systemu zbudowanego na zvirtualizowanej platformie) - następujące dokumenty:

- 1) wykaz wykonanych usług, w którym wykazane zostały trzy usługi:
 - a) dotychczas wykazywana usługa dla Societe Generale
 - b) dotychczas wykazywana usługa dla Centralnego Ośrodka Informatyki, przy czym jako daty realizacji usługi wskazano okres od 29 października 2013 r. do chwili obecnej (28 października 2016 r.);
 - c) dodatkowa usługa wykonana dla Akademii Administracji Sp. z o.o. przez Comp S.A.;
- 2) referencję potwierdzającą należyte wykonanie usługi przez Comp S.A. (dodatkowej);
- 3) zobowiązanie do udostępnienia zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia przez Comp S.A.;
- 4) odpis z KRS Comp S.A.

Wskazano, że w odniesieniu do usługi wykonanej dla Centralnego Ośrodka Informatyki nie został uzupełniony dokument potwierdzający należyte wykonanie tej usługi, ponieważ w celu potwierdzenia spełnienia powołanego warunku należało wykazać się wykonaniem dwóch usług, a Przystępujący w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia przedstawił nową usługę

(wykonaną przez Comp S.A.), Zamawiający miał podstawy (z zastrzeżeniem zarzutów powołanych w pkt 2 niniejszego odwołania), aby uznać, że Przystępującego wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu. W ocenie Odwołującego ocena ta była jednak co najmniej przedwczesna. Zamawiający wezwał bowiem Przystępującego do uzupełnienia określonych dokumentów, potwierdzających należyte wykonanie usługi świadczonej dla Centralnego Ośrodka Informatyki, zaś treść wezwania była logiczną konsekwencją wyjaśnień Przystępującego z dnia 17 listopada 2015 r., w których Przystępujący ten wyraźnie oświadczył, że usługi wykazane w wykazie załączonym do oferty (a więc usługa wykonana dla Societe Generale oraz usługa wykonana dla COI) potwierdzają spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Tymczasem w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia referencji potwierdzającej należyte wykonanie usługi dla COI Przystępujący prosi o przesunięcie terminu na uzupełnienie dokumentów oraz przedstawia inną, dodatkową usługę, wykonaną przez podmiot udostępniający zasoby (Comp S.A.). Jego zdaniem Zamawiający powinien co najmniej podjąć wątpliwości, dlaczego Przystępujący - wezwany do uzupełnienia dokumentów potwierdzających wykonanie konkretnego zamówienia, którego należyte wykonanie cały czas podtrzymywał - nie uzupełnia tych dokumentów, lecz w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu wykazuje inną, dodatkową usługę, nie składając nawet własnego oświadczenia o należytnym wykonaniu zamówienia dla COI. W zaistniałych okolicznościach w ocenie Odwołującego istnieje uzasadniona wątpliwość, czy rzeczywiście usługa dla Centralnego Ośrodka Informatyki została wykonana przez Przystępującego tak, jak to wynika z wyjaśnień tego wykonawcy z dnia 17 listopada 2015 r. Gdyby okazało się, że usługa ta nie została wykonana, nie została wykonana w wymaganym przez Zamawiającego okresie, albo nie została wykonana należyście - to oświadczenia Przystępującego złożone w ofercie i przede wszystkim - w wyjaśnieniach z dnia 17 listopada 2015 r. - powinny być uznane za oświadczenia nieprawdziwe. W takim przypadku Przystępujący ten winien być wykluczony z postępowania, a jego oferta uznana za odrzuconą, bez dalszego wzywania do uzupełnienia dokumentów, ponieważ zgodnie z treścią art. 26 ust. 3 ustawy Pzp nie wzywa się wykonawcy do uzupełnienia dokumentów, jeśli oferta tego wykonawcy podlega odrzuceniu. Jego zdaniem gdyby oświadczenia Przystępującego, dotyczące usługi wykonanej dla COI, okazały się nieprawdziwe, miałyby to wpływ na wynik postępowania. Zamawiający nie mógłby bowiem wezwać tego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających należyte wykonanie zamówienia.

Co do zarzutu naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp Odwołujący podkreślił, że w jego ocenie Przystępujący podlega wykluczeniu z postępowania również ze względu na niewykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia. Przystępujący w odpowiedzi na wezwanie uzupełnił wykaz wykonanych

usług, w którym wykazał nową usługę, wykonaną przez Comp S.A., a także zobowiązanie do udostępnienia zasobów i odpis z KRS Comp S.A. Z treści zobowiązania do udostępnienia zasobów oraz rodzaju uzupełnionych przez Przystępującego dokumentów wynika, że podmiot udostępniający zasoby nie będzie podwykonawcą, nie będzie również brał udziału w realizacji zamówienia w żaden inny sposób. Z pkt 4 zobowiązania jego zdaniem wynika, że Comp S.A. będzie „pomagała w realizacji zamówienia na podstawie umowy cywilnoprawnej. Czynności wykonywane przez Comp S.A. z siedzibą w Warszawie nie będą wykonywane bezpośrednio dla Zamawiającego, będą to czynności wykonywane w ramach pomocy wykonawcy w realizacji zamówienia. Comp S.A. z siedzibą w Warszawie nie będzie jednak samodzielnie ani pod nadzorem wykonawcy realizowała żadnej części zamówienia. Comp S.A. z siedzibą w Warszawie - nie będzie podwykonawcą w rozumieniu art. 2 pkt. 9b ustawy Prawo zamówień publicznych.” W ocenie Odwołującego charakter udostępnianych zasobów (wiedza i doświadczenie) wymaga jednak w odniesieniu do niniejszego zamówienia, aby

podmiot udostępniający zasoby, nawet jeśli nie jest podwykonawcą - brał udział w realizacji zamówienia. Na fakt brania przez Comp S.A. udziału w realizacji zamówienia jego zdaniem wskazuje zresztą treść zacytowanego pkt 4 zobowiązania do udostępnienia zasobów oraz treść pkt 2 tego zobowiązania (Sposób wykorzystania zasobów przy wykonywaniu zamówienia), z którego wynika, że: „Comp S.A. z siedzibą w Warszawie będzie pomagał w realizacji zamówienia między innymi przez konsultacje i doradztwo, także przez przekazanie know-how, szkolenia, bezpośrednie wsparcie merytoryczne Enigma Systemy Ochrony Informacji Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zarówno na etapie przygotowania do realizacji przedmiotu zamówienia, jak i na etapie jego realizacji. W uzasadnionych przypadkach przewidywane jest oddelegowanie pracowników, którzy będą nadzorowali wykonywanie poszczególnych elementów zamówienia.” W ocenie Odwołującego realność udostępnienia zasobów w postaci wiedzy i doświadczenia w niniejszym postępowaniu wymaga udziału podmiotu udostępniającego zasoby w realizacji zamówienia, nawet jeśli udział ten niekoniecznie musi mieć charakter podwykonawstwa. Tymczasem z treści zobowiązania wynika, że podmiot udostępniający zasoby nie będzie podwykonawcą, a rodzaj uzupełnionych przez Przystępującego dokumentów (tylko zobowiązanie podmiotu i KRS) wskazuje na to, że podmiot udostępniający zasoby nie będzie brał udziału w realizacji zamówienia w żaden inny sposób. W przypadku, gdyby podmiot ten brał udział w realizacji zamówienia, konieczne byłoby bowiem, zgodnie z treścią pkt 7 rozdziału X SIWZ (str. 14) załączenie również innych dokumentów tego podmiotu, potwierdzających brak podstaw do wykluczenia go z postępowania, jak oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia, zaświadczenia z KRK, ZUS, US itd. Tym samym jego zdaniem albo Przystępujący nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu ze względu na niewykazanie

realności udostępnionych zasobów (brak udziału w realizacji zamówienia podmiotu udostępniającego w niniejszym postępowaniu wiedzę i doświadczenie), albo nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu ze względu na niewykazanie braku podstaw do wykluczenia podmiotu udostępniającego zasoby. Podkreślił, że skoro Przystępujący był już wzywany do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie wskazanego warunku udziału w postępowaniu, dodatkowe wezwanie w tym zakresie jest niedopuszczalne, co uzasadnia wniosek o wykluczenie z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

Odwołujący w toku rozprawy podtrzymał w całości odwołanie, wnosząc o jego uwzględnienie i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego w postaci uiszczanego przez Odwołującego wpisu od odwołania oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego w kwocie 3 600 zł. Dodatkowo jako dowody w sprawie przedłożył pismo uzyskane z COI datowane na dzień 7 stycznia 2015 r., uzyskane z treścią wniosku o udostępnienie informacji publicznej z dnia 30 grudnia 2015 r. celem wykazania, iż Przystępujący nie świadczył i nie świadczy na rzecz COI usługi wsparcia utrzymania aplikacji „Źródło.” Odwołujący wyjaśnił przy tym, że wcześniej wystąpił do COI o udostępnienie zawartych umów w tym zakresie, co wymagało analizy po stronie COI czy umowy nie zawierają tajemnicy przedsiębiorstwa, w związku z czym Odwołujący zwrócił się do COI o udzielenie odpowiedzi na konkretne pytania zawarte w przedstawianym Izbie wniosku o udostępnienie informacji publicznej. Odwołujący także jako dowód w sprawie przedłożył też wniosek z dnia 18 listopada 2015 r. skierowany do COI i odpowiedź udzieloną w tym zakresie z dnia 1 grudnia 2015 r. dla wykazania, iż wcześniej złożona odpowiedź COI z 7 stycznia 2015 r. jest odpowiedzią na wniosek z 30 grudnia 2015 r.

Zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie (pismo z dnia 8 stycznia 2016 r.), w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. Podkreślił tam, że informacje zawarte w ofercie Przystępującego dotyczące świadczenia usług wsparcia utrzymania systemu ze str. 10 i 11 oferty wzbudziły wątpliwości Zamawiającego, dlatego też na mocy art. 26 ust. 4 ustawy Pzp wezwał on tego wykonawcę do złożenia wyjaśnień. Wyjaśnienia te zostały złożone w pismach z dnia 17 i 23 listopada 2015 r. i w ocenie Zamawiającego były one spójne, racjonalne, wskazywały na opieszałość przy przygotowaniu oferty i nie dawały Zamawiającemu podstaw do zarzucania Przystępującemu składania nieprawdziwych oświadczeń ani wykluczania z postępowania z powodu niespełniania warunku wiedzy i doświadczenia. Przywołał brzmienie art. 26 ust. 2a, ust. 2b i ust. 2e ustawy Pzp, wskazując,

że wymóg wykazania wiedzy i doświadczenia dotyczy stanu rzeczywistego z dnia złożenia oferty. Podkreślił, że niewątpliwie dokumentacja Przystępującego wykazywała uchybienia

formalne, ale w rzeczywistości spełniał on warunki udziału w postępowaniu, co finalnie potwierdził w przywołanych pismach. Według Zamawiającego dokumentacja z postępowania potwierdza prawidłowość podjętych przez Zamawiającego czynności niezbędnych do obiektywnej oceny ofert. Wskazał też, że Przystępujący spełnił wymóg z SIWZ posiadania wiedzy, przedkładając pisemne zobowiązanie z dnia 26 października 2015 r. Comp S.A. o zabezpieczeniu Przystępującemu dostępu do zasobów niezbędnych do wykonywania zamówienia poprzez konsultacje i doradztwo, know-how, szkolenia, bezpośrednie wsparcie merytoryczne w rozwiązywaniu problemów w toku wykonywania zamówienia, opiniowania działań Przystępującego, a w uzasadnionych przypadkach Comp S.A. zobowiązał się do oddelegowania swoich pracowników do bezpośredniego nadzorowania prac. Podkreślił, że ani ustawa Pzp, ani też przepisy wykonawcze nie obligują do udziału podmiotu trzeciego w realizacji całości zamówienia i udostępnienie i faktyczne wykorzystanie potencjału wiedzy i doświadczenia może się odbywać poprzez konsultacje, udział pracowników w nadzorze czy doradztwo w trakcie realizacji przedmiotu umowy w sprawie zamówienia publicznego świadczonych przez podmiot trzeci na rzecz wykonawcy, co jego zdaniem potwierdza orzecznictwo KIO (przywołał wyrok w sprawie KIO 2213/15). Zamawiający podkreślił ponadto, że doświadczenie jest stanem podlegającym jedynie potwierdzeniu poprzez analizę stosownych dokumentów, a takie zostały przez Przystępującego złożone w postępowaniu. Według Zamawiającego nałożony w art. 26 ustawy Pzp obowiązek wyjaśniania wątpliwości powstałych przy rozpatrywaniu ofert jego zdaniem potwierdza, że wolą ustawodawcy była ochrona wykonawców przed wykluczeniem z postępowania wyłącznie z powodów formalnych, a podjęte w tej mierze działania przez Zamawiającego służyły poszanowaniu tej idei.

W toku rozprawy Zamawiający podtrzymał swoje stanowisko, wnosząc o oddalenie odwołania.

Przystępujący w swoim zgłoszeniu przystąpienia oraz w toku rozprawy poparł w całości stanowisko Zamawiającego i wniósł o oddalenie odwołania. Podkreślił m.in., że w udzielonych Zamawiającemu wyjaśnieniach, odnosząc się do systemu „Źródło” wskazywał na świadczenie usług poprzez serwis platformy wirtualizacyjnej, na której pracował system, utrzymując ją w stanie ciągłej dostępności. Odwołujący jego zdaniem nie wykazał, iż w tym zakresie mamy do czynienia z nieprawdziwymi informacjami. Co zaś do zobowiązania podmiotu trzeciego podkreślił, iż ma ono charakter realny, biorąc pod uwagę jego treść. Treść tego zobowiązania nie wskazuje też jego zdaniem na realizację przez COMP S.A. jakiegokolwiek części zamówienia, więc w tym zakresie brak było podstaw do przedkładania dokumentów podmiotowych. Przystępujący jako dowód w sprawie na potwierdzenie, iż nie

podał nieprawdziwych informacji we wskazanym powyżej zakresie, przedłożył treść SIWZ zamówienia na dostawę i konfigurację dwóch kompletów platformy wirtualizacji prowadzonego przez COI, wskazując na str. 21 SIWZ gdzie w ramach opisu przedmiotu zamówienia w pkt 10 i 14 wskazano czynności, które w ocenie Przystępującego potwierdzały spełnienie warunku wiedzy i doświadczenia opisanego przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu. Przystępujący wskazał też, że Odwołujący nie sprostął ciężarowi dowodowemu w niniejszej sprawie, zaś Przystępujący obiektywnie nie jest w stanie przeprowadzić dowodu negatywnego co do rzekomego podania przez niego nieprawdziwych informacji. Co do usługi realizowanej na rzecz COI podkreślił, że można co najwyżej powiedzieć, iż Przystępujący błędnie zinterpretował opis warunku z SIWZ, a do dnia rozprawy w przedmiotowej sprawie Przystępujący pozostawał w przekonaniu, że owa usługa spełnia opis warunku, gdyż w samej informacji o wynikach postępowania Zamawiający nie informował, które usługi uwzględnił przy spełnieniu wskazanego warunku. Przystępujący wskazał też na powiązania organizacyjne i kapitałowe pomiędzy Przystępującym, a firmą COMP S.A., która jest spółką matką wobec Przystępującego, co dodatkowo – jego zdaniem – potwierdza realną możliwość korzystania z wiedzy i doświadczenia tego podmiotu przez

Przystępującego.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym w szczególności dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również stanowiska stron i uczestnika postępowania, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy oraz w toku rozprawy, jak również dowody złożone w sprawie przez Odwołującego i Przystępującego, ustaliła i zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, a skutkujących odrzuceniem odwołania.

W drugiej kolejności Izba stwierdziła, że wykonawca zgłaszający przystąpienie do niniejszego postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, wypełnił przesłanki formalne związane ze skutecznym zgłoszeniem przystąpienia, wynikające z art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp. Tym samym wykonawca ten uzyskał statusu uczestnika przedmiotowego postępowania odwoławczego.

10

Jednocześnie też Izba ustaliła, że przesłanka materialnoprawna do wniesienia odwołania, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, została wypełniona. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu i jest formalnie wykonawcą w rozumieniu art. 2 pkt 11 ustawy Pzp. Zaskarżona w odwołaniu czynność Zamawiającego polegająca na zaniechaniu odrzucenia drugiej, złożonej w postępowaniu oferty, która została uznana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza, wprost pozbawiała Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego. Tym samym Odwołujący w wystarczający sposób wykazał okoliczność pozbawienia go szans na uzyskanie niniejszego zamówienia, poprzez zaskarżoną w odwołaniu czynność Zamawiającego i wykazał się możliwością poniesienia przez niego szkody związanej z nie udzieleniem mu tego zamówienia.

Izba, rozpoznając odwołanie w granicach zarzutów podniesionych w odwołaniu, uznała, że podlega ono oddaleniu.

Izba ustaliła co następuje.

Zamawiający wszczął niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w dniu 6 października 2015 r., zamieszczając na swojej stronie internetowej i w siedzibie Zamawiającego ogłoszenie o zamówieniu. Jednocześnie też ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE w dniu 10 października 2015 r.

Zamawiający w rozdziale IX, pkt 1 lit. b) tiret drugi SIWZ opisał jeden z warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia. Wskazał, że o udzielenie przedmiotowego zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert wykonali należycie (a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonują należycie) co najmniej dwa zamówienia polegające na wsparciu utrzymania systemu informatycznego, zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych, przy czym dla zamówień będących w trakcie realizacji okres świadczenia usług wsparcia nie może być krótszy niż 1 rok.

Do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 30 października 2015 r., do Zamawiającego wpłynęły dwie oferty: Przystępującego i Odwołującego.

Przystępujący dla wykazania spełniania w/w warunku udziału w postępowaniu wskazał w wykazie zrealizowanych zamówień dwie usługi:

11

-
- 1) wsparcie utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych Hitachi Data Systems dla Centralnego Ośrodka Informatyki (COI) - jako termin realizacji Przystępujący wskazał okres od 11.09.2013 r. do 29.10.2013 r., zaś dla potwierdzenia należytego wykonania tego zamówienia

złożono list referencyjny potwierdzający wykonanie dostawy i usługi uruchomienia platformy wirtualizacyjnej

- 2) wsparcie utrzymania systemu PKI zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych dla Societe Generale, zaś dla potwierdzenia należytego wykonania tego zamówienia złożono list referencyjny.

Zamawiający pismem z dnia 16 listopada 2015 r. zwrócił się do Przystępującego o udzielenie wyjaśnień co do wykazanego przez Przystępującego doświadczenia zrealizowanego na rzecz COI, wskazując że z treści dokumentu referencyjnego wynika, że przedmiotem zamówienia było dostarczenie oraz uruchomienie kompletnej platformy wirtualizacyjnej i że okres realizacji zamówienia obejmuje 7 tygodni, z czego część przypada na dostawę oraz uruchomienie platformy wirtualizacyjnej. W związku z powyższym Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień:

jaki system był utrzymywany na zwirtualizowanej platformie sprzętowo-programowej, – dostarczonej dla COI;

jaka była data odbioru zadania, polegającego na uruchomieniu platformy – wirtualizacyjnej oraz data rozpoczęcia i zakończenia okresu wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na tej platformie (harmonogram realizacji umowy).

Przystępujący w piśmie z dnia 17 listopada 2015 r. wyjaśnił, że na zwirtualizowanej platformie sprzętowo-programowej dostarczonej dla COI był utrzymywany system Źródło, którego twórcą jest COI, zaś Przystępujący świadczył wsparcie utrzymania systemu Źródło, poprzez serwis platformy wirtualizacyjnej, na której pracował system, utrzymując ją w stanie ciągłej dostępności, a dodatkowo Przystępujący świadczył wsparcie i serwis oprogramowania do zarządzania Hitachi Director zainstalowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo programowych Hitachi Unified Platform. Wskazał, że zadanie polegające na uruchomieniu platformy wirtualizacyjnej było realizowane w okresie od 11 września 2013 r. do 29 października 2013 r. i zostało odebrane w dniu 29 października 2013 r., zaś okres wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na tej platformie rozpoczął się w dniu 29 października 2013 r. i zgodnie z umową usługa będzie świadczona do dnia 28 października 2016 r.

Zamawiający pismem z dnia 18 listopada 2015 r. wezwał Przystępującego do uzupełnienia dokumentów, wskazując m.in. na konieczność uzupełnienia dokumentów

12

potwierdzających wykonanie umowy dla potwierdzenia spełniania w/w warunku udziału w postępowaniu. Zamawiający wskazał, że w ofercie Przystępującego (str. 6 i 10) oraz w złożonych Zamawiającemu wyjaśnieniach powstała rozbieżność w stanie faktycznym. Podkreślił, że okres wsparcia utrzymania jest inny niż w wypełnionej tabeli. W związku z powyższym Zamawiający wskazał na konieczność uzupełnienia tabeli – wykaz zrealizowanych zamówień - o właściwe daty dla poz. 3) tabeli o nazwie: „Wsparcie utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych Hitachi Data Systems dla COI” o prawidłowe daty przypadające na okres wsparcia utrzymania, zgodnie ze złożonymi Zamawiającemu wyjaśnieniami z dnia 18 listopada 2015 r. oraz uzupełnienie referencji na wsparcie i utrzymanie, a nie na dostawę i uruchomienie tego systemu. Zamawiający wyznaczył termin na uzupełnienie dokumentów: do dnia 23 listopada 2015 r. godz. 11.00.

Przystępujący pismem z dnia 20 listopada 2015 r. poprosił Zamawiającego o przesunięcie terminu na uzupełnienie dokumentów do dnia 24 listopada 2015 r. godz. 15.00. Zamawiający pismem z dnia 20 listopada 2015 r. wyraził zgodę na powyższe.

Przystępujący pismem z dnia 23 listopada 2015 r. udzielił Zamawiającemu odpowiedzi na wezwanie, uzupełniając we wskazanym zakresie wykaz zrealizowanych zamówień, wskazując - w odniesieniu do spornej usługi - termin jej realizacji: 29.10.2013 – obecnie (do 28.10.2016r.) oraz wskazując nową usługę: „Wsparcie utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanych platformach sprzętowo-programowych w ramach projektu „Międzynarodowy model zarządzania miastem jako element przewagi konkurencyjnej”, zrealizowanego na rzecz Akademii Administracji Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w okresie: 12.12.2012 – 12.12.2013 przez Comp S.A. W tym zakresie Przystępujący uzupełnił także pisemne zobowiązanie podmiotu trzeciego - Comp S.A. udostępnienia Przystępującemu wskazanego zasobu oraz list referencyjny potwierdzający wykonanie tej usługi i odpis z KRS Comp S.A.

Zamawiający w dniu 16 grudnia 2015 r. poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, tj. oferty Przystępującego.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba zważyła, co następuje.

Odnosząc się do podniesionego w odwołaniu zarzutu zaniechania wykluczenia z postępowania Przystępującego z powodu podania przez niego nieprawdziwych informacji w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp i podniesionego z ostrożności procesowej zarzutu

13

zaniechania przeprowadzenia przez Zamawiającego w tym zakresie wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, Izba uznała, że zarzuty nie potwierdziły się.

Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania. Jako okoliczności faktyczne stanowiące o wypełnieniu się dyspozycji wskazanego przepisu Odwołujący w treści odwołania podaje, że istnieje uzasadniona wątpliwość czy rzeczywiście usługa dla COI, na którą powołuje się Przystępujący, została przez niego wykonana tak, jak to wynika z wyjaśnień udzielonych przez Przystępującego Zamawiającemu w dniu 17 listopada 2015 r., a gdyby się okazało, że zamówienie to nie zostało wykonane, czy też nie zostało wykonane w wymaganym przez Zamawiającego okresie albo że nie zostało wykonane należyście, zdaniem Odwołującego, mielibyśmy do czynienia i z podaniem nieprawdziwych informacji. Na powyższe jego zdaniem wskazuje okoliczność, iż Przystępujący wezwany do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku wiedzy i doświadczenia nie uzupełnił dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie zamówienia tylko przedstawił odrębną (inną) usługę wykonaną przez Comp S.A. (podmiot trzeci) oraz zobowiązanie podmiotu trzeciego do udostępniania zasobów Przystępującemu.

Wskazane powyżej okoliczności w ocenie Izby w żadnej mierze nie uzasadniają stawianego Zamawiającemu zarzutu. Są to jedynie przypuszczenia i domniemania Odwołującego, a to na Odwołującym - zgodnie z dyspozycją art. 190 ust. 1 ustawy Pzp - spoczywa ciężar wykazania, że określony zarzut potwierdził się, tj. w tym przypadku, iż faktycznie Przystępujący podał nieprawdziwe informacje, które mają wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tak więc wskazane w treści odwołania przypuszczenia Odwołującego nie mogą stanowić podstawy do uznania, że Przystępujący podał nieprawdziwe informacje. Dopiero w toku rozprawy przed Izbą Odwołujący przedstawił w tym zakresie dowód, tj. pismo COI datowane na dzień 7 stycznia 2015 r. (powinno być: 2016 r.), pozyskane przez Odwołującego. Izba dokonała oceny tego dowodu i stwierdziła, że COI oświadczył, iż Przystępujący nie świadczył i nie świadczy na rzecz COI usługi wsparcia utrzymania aplikacji Źródło. Izba dokonała oceny tego oświadczenia podmiotu w kontekście udzielonych Zamawiającemu przez Przystępującego wyjaśnień, zawartych w piśmie z dnia 17 listopada 2015 r., a także w oparciu o treść postanowień SIWZ dla postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę i konfigurację dwóch kompletów platformy wirtualizacji” prowadzonego przez COI, na którego wykonanie powoływał się Przystępujący. Izba stwierdziła, że w tym zakresie Przystępujący, powołując się w wykazie usług na sporną usługę wykonaną na rzecz COI, przyjął określony sposób interpretacji spełniania przywołanego warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia. Jego

14

zdaniem usługi wsparcia utrzymania systemu informatycznego zbudowanego na zwirtualizowanej platformie sprzętowo-programowej realizowane były w ramach zawartej z COI umowy na dostawę platformy wirtualizacyjnej. W ramach tej umowy dostarczone było także oprogramowanie wspierające zarządzanie systemami uruchomionymi na platformie wirtualizacyjnej i świadczone były w tym zakresie także usługi serwisu tej platformy. Przystępujący w taki właśnie sposób zrozumiał opis warunku wiedzy i doświadczenia dokonany przez Zamawiającego w SIWZ i uznał, że spełnieniem tego wymogu jest zdolność do utrzymania systemów, które na platformie dostarczonej przez niego COI są uruchomione. Takie wyjaśnienia Przystępujący złożył w toku postępowania odwoławczego przed Izbą i zdaniem Izby są one wiarygodne i pozostają w zgodzie z wyjaśnieniami udzielonymi przez Przystępującego Zamawiającemu w piśmie z dnia 17 listopada 2015 r. Jak w swoich

wyjaśnieniach stwierdził Przystępujący podstawowe zadanie objęte realizowaną na rzecz COI usługą, polegającą na uruchomieniu platformy wirtualizacyjnej, realizowane było w okresie 11.09.2013 – 29.10.2013 i zostało odebrane przez COI w dniu 29.10.2013 r. i od tej daty rozpoczął się okres wsparcia utrzymania systemu, a usługa ta będzie świadczona do dnia 28.10.2016 r. Od dnia odbioru platformy rozpoczął się zatem 36 miesięczny okres serwisu gwarancyjnego, o którym mowa w pkt I.10 Opisu przedmiotu zamówienia dla zamówienia realizowanego na rzecz COI (co potwierdza treść SIWZ złożonej jako dowód w sprawie przez Przystępującego). Przystępujący zatem przyjął, że dla wykazania spełnienia w/w warunku udziału w postępowaniu wystarczające będzie wykazanie się realizacją wskazanego zamówienia. Problem w tym przedmiocie zatem leży w sposobie rozumienia przywołanego opisu warunku udziału w postępowaniu przez Przystępującego oraz w sposobie realizacji zamówienia na dostawę i konfigurację dwóch kompletów platform wirtualizacyjnych przez Przystępującego na rzecz COI, a nie w celowym wprowadzeniu w błąd Zamawiającego przez Przystępującego.

Z tych też względów Izba uznała, że przesłanka z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp nie znajduje swojego wypełnienia.

Odnosząc się natomiast do przypuszczeń Odwołującego, iż nieuzupełnienie przez Przystępującego dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie usług wsparcia utrzymania, a nie dostawy i uruchomienia systemu, a przedłożenie w zamian dokumentów potwierdzających wykonanie innego zamówienia przy użyciu podmiotu trzeciego, Izba stwierdziła, że przypuszczenia te nie mogą w żaden sposób potwierdzać, że Przystępujący podał nieprawdziwe informacje. Wykonawca na potwierdzenie spełniania danego warunku udziału w postępowaniu, w sytuacji gdy Zamawiający wzywa go do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, może przedłożyć konkretny brakujący dokument, który wskazuje w swoim wezwaniu Zamawiający, a który będzie potwierdzał

spełnianie warunku udziału w postępowaniu, ale może też uzupełnić inne dokumenty także potwierdzające spełnianie tego warunku, czy jak w tym przypadku, wykazać się na potwierdzenie spełniania warunku wiedzy i doświadczenia całkiem nowym doświadczeniem. Powyższe w świetle regulacji ustawowych oraz orzecznictwa dotyczącego wykładni art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi uprawnienie wykonawcy. Istotne w tym zakresie jest, aby wykonawca we wskazanym trybie uzupełnił wszystkie niezbędne dokumenty, które potwierdzają prawidłowe wykonanie tego nowego, wykazywanego doświadczenia. Zamawiający w tym bowiem zakresie nie będzie posiadał uprawnienia do ponownego żądania uzupełnienia ewentualnych pozostałych dokumentów dotyczących dodatkowego, wykazywanego przez wykonawcę doświadczenia. Wskazany obowiązkowi zdaniem Izby Przystępujący sprostał w niniejszym postępowaniu.

Uwzględniając powyższe, w konsekwencji także zdaniem Izby nie potwierdził się ewentualny zarzut podniesiony w odwołaniu, a dotyczący naruszenia przez Zamawiającego art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, niezależnie od okoliczności, iż wskazany przepis daje Zamawiającemu uprawnienie do żądania złożenia wyjaśnień co do złożonych przez wykonawcę dokumentów, a nie nakłada na niego w tym zakresie obowiązku.

Odnosząc się do podniesionego w odwołaniu zarzutu zaniechania wykluczenia z postępowania Przystępującego z powodu niewykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, Izba uznała, że zarzut nie potwierdził się.

Podstawą zarzutu odwołania są twierdzenia Odwołującego, że udostępnienie w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zasobów podmiotu trzeciego (Comp S.A.) na rzecz Przystępującego, celem wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia, wymaga uczestnictwa w realizacji zamówienia podmiotu trzeciego, choć nawet niekoniecznie w formie podwykonawstwa. Odwołujący wykazywał, że treść zobowiązania podmiotu trzeciego (Comp S.A.) wskazuje na udział tego podmiotu w realizacji części zamówienia, co prowadzi do konieczności przedłożenia przez Przystępującego określonych dokumentów podmiotowych potwierdzających brak podstaw do wykluczenia z postępowania.

Podstawa prawna przedłożenia dokumentów, na które powołuje się Odwołujący, została określona w § 3 ust. 4 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. poz. 231), zgodnie z którym, jeżeli wykonawca, wykazując spełniania warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b

ustawy Pzp, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający może żądać od wykonawcy przedstawiania w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w § 3 ust. 1-3 wskazanego rozporządzenia. W ocenie Izby okoliczności faktyczne niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie potwierdzają dyspozycji wskazanego przepisu. Przystępujący, przedkładając Zamawiającemu podmiotu trzeciego do udostępniania mu potencjału, zobowiązanie określonego odnoszącego się do wiedzy i doświadczenia, w żadnej mierze nie wskazał, że podmiot trzeci będzie uczestniczył w realizacji przedmiotowego zamówienia. O takim udziale można byłoby mówić w sytuacji, gdyby choćby część, ale wydzielona część przedmiotu zamówienia została powierzona do wykonania podmiotowi trzeciemu. Treść zobowiązania podmiotu trzeciego (Comp S.A.) z dnia 26 października 2015 r. nie wskazuje, aby choćby część usług rozwoju i wsparcia utrzymania Systemu PKI, w konkretnym okresie miała być powierzona firmie Comp S.A. Zobowiązanie się przez Comp S.A. w całym okresie realizacji zamówienia do konsultacji i doradztwa Przystępującemu, zdaniem Izby nie wskazuje na udział w realizacji części usług objętych przedmiotem zamówienia. Tym samym zatem w ocenie Izby Przystępujący nie miał obowiązku przedkładania Zamawiającemu określonych dokumentów podmiotowych w odniesieniu do Comp S.A., potwierdzających brak podstaw do wykluczenia z postępowania, określonych w przywołanym przepisie rozporządzenia w sprawie dokumentów. Powyższe wskazuje na niezasadność zarzutu odwołania.

Tym samym wskazane w treści odwołania naruszenia przepisów ustawy Pzp nie potwierdziły się.

Mając powyższe na uwadze i działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba oparła się na art. 192 ust. 9 oraz 10 ustawy Pzp. W oparciu o wskazane przepisy obciążyła nimi Odwołującego, stosownie do wyniku postępowania. Wśród kosztów postępowania odwoławczego Izba uwzględniła - stosownie do regulacji zawartej w § 3 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 w sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) – koszty wpisu uiszczonego przez Odwołującego w kwocie 15 000,00 zł.

Przewodniczący: