

WYROK
z dnia 10 kwietnia 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Dagmara Gałczewska-Romek

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 kwietnia 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 marca 2015 r. przez **D. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Diagnoserw D. S., Chrzastowo 4, 89-100 Nakło nad Notecią** w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi, ul. Wspólna 30, 00-930 Warszawa**

przy udziale **Imaxination Sp. z o.o., ul. Towarowa 35, lok. 49, 00-869 Warszawa**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazuje dokonanie ponownego badania i oceny ofert i odrzucenie oferty wykonawcy **Imaxination Sp. z o.o.** w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp, w pozostałym zakresie zarzuty odwołania oddala.
2. kosztami postępowania obciąża **Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi, ul. Wspólna 30, 00-930 Warszawa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez **D. S., działalność gospodarczą pod firmą Diagnoserw D. S., prowadzącego firmą Chrzastowo 4, 89-100 Nakło nad Notecią** tytułem wpisu od odwołania.
 - 2.2. zasądza od **Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi, ul. Wspólna 30, 00-930 Warszawa** na rzecz **D. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą**

1

Diagnoserw D. S., Chrzastowo 4, 89-100 Nakło nad Notecią kwotę **18 600 zł** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych), stanowiącą wysokość wpisu oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

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 Warszawie**.

Przewodniczący:

Zamawiający - Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na zorganizowanie jednodniowych szkoleń nt efektów realizacji PROW 2007 - 2013 oraz nowego okresu programowania PROW 2014 - 2020. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 28.02.2015 roku, pod poz. 2015/S 042-072274.

W dniu 24 marca 2015 roku odwołujący – D. S., prowadzący działalność gospodarczą pod

firmą Diagnoserw D. S. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności Zamawiającego z dnia 13 i 16 marca 2015 roku polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej firmy Imaxination sp. z o.o.

Odwołujący zarzucił: 1. wadliwe dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty, mimo tego, że oferta tego wykonawcy nie jest ofertą najkorzystniejszą w świetle art. 91 ust. 1 ustawy, 2. zaniechanie wykluczenia firmy Imaxination sp. z o.o. z postępowania z uwagi na niewykazanie warunku posiadania wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia oraz złożenie nieprawdziwych informacji, mających wpływ na wynik postępowania - art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4 ustawy Pzp, 3. zaniechanie odrzucenia oferty firmy Imaxination sp. z o.o. z uwagi na złożenie oferty przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania oraz zawierającą rażąco niską cenę – art. 24 ust. 4 oraz art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, 4. naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji określonej w art. 7 ustawy Pzp przez dokonanie oceny ofert w sposób, który dyskryminuje odwołującego.

Odwołujący wniósł o: 1. unieważnienie czynności Zamawiającego z dnia 13.03.2015 roku oraz 16.03.2015 roku w zakresie wyboru najkorzystniejszej oferty Imaxination Sp. z o.o. , 2. powtórzenie czynności oceny ofert, odrzucenie oferty Imaxination Sp z o.o. 3. wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, 4. zasądzenie kosztów postępowania, 5. przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków: J. L. oraz M. P. . Odwołujący wniósł o wezwanie ww świadków na rozprawę,

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

3

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.

Izba uznała za zasadny zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp i nakazała odrzucenie oferty Imaxination Sp. z o.o. z uwagi na to, że złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia z dnia 13 marca 2015 roku wraz z załączonymi dowodami potwierdzają, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, w szczególności, co zostało wykazane, kalkulacja ceny oferty nie obejmuje całego zakresu przedmiotu zamówienia.

Izba ustaliła, że wartość szacunkowa zamówienia publicznego ustalona na podstawie badania rynku oraz doświadczeń w realizacji działań o podobnym zakresie w latach ubiegłych została oszacowana na kwotę 910 569, 11 zł netto. Zamówienie jest finansowane w 100 % ze środków Unii Europejskiej w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007 – 2013. Bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podał, że na realizację zamówienia zamierza przeznaczyć kwotę 1 120 000 zł brutto.

Zgodnie z załącznikiem nr 1 w zakres przedmiotu zamówienia, który ma być zrealizowany w 16 województwach wchodzi:

1. rekrutacja uczestników szkoleń. W każdym szkoleniu uczestniczyć będzie do 80 uczestników.
2. zapewnienie na każdym szkoleniu sali konferencyjnej wraz ze sprzętem multimedialnym niezbędnym do prawidłowego przeprowadzenia szkoleń.
3. zapewnienia posiłku i poczęstunku podczas szkoleń: 1 x przerwa kawowa (kawa, herbata, woda, ciastka); 1 x obiad (zupa, drugie danie, deser).
4. wydrukowanie oraz rozdanie uczestnikom spotkań prezentacji dotyczącej efektów realizacji Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007-2013 oraz Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014-2020.
5. materiały konferencyjne: druk prezentacji, druk ankiet i notatniki muszą być oznakowane kolorowymi logotypami, natomiast monochromatyczny nadruk logotypów należy umieścić na obudowie pendrive'ów i długopisach. Pojemność pendrive'a jest determinowana ilością materiałów szkoleniowych, które muszą być na nim zapisane.

W postępowaniu wpłynęło 16 ofert, w tym oferta Dawida Stramowskiego Diagonoserw z najniższą ceną wynoszącą 467 765,84 zł, oferta odwołującego z ceną 1 017 489 zł. Kolejne 11 ofert były cenowo zbliżone do siebie i wynosiły ponad 1 mln złotych, trzech

4

wykonawców zaproponowało ceny ponad 2 mln złotych. Pismem z dnia 13 marca 2015 roku, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego skierowane w trybie art.90 ust. 1 ustawy Pzp, Imaxination Sp. z o.o. złożył wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Imaxination Sp. z o.o. załączył tabelaryczne zestawienie elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny podając stawki za:

1. najem sali konferencyjnej wraz ze sprzętem multimedialnym - 600 zł cena jednostkowa, koszt brutto 72 600 zł - na potwierdzenie prezentowanych stawek wykonawca załączył zobowiązania podmiotów świadczących usługę najmu sali konferencyjnej oraz zapewnił, że sale będą wyposażone w sprzęt multimedialny niezbędny do prawidłowego przeprowadzenia szkoleń.
2. wynagrodzenie wykładowców - 150 zł za godzinę, koszt brutto 108 900 zł
3. serwis kawowy (kawa, herbata, woda, ciastka) - 7 zł za osobę, koszt brutto 69 454 zł.
4. obiad (zupa, drugie danie, deser) - 12 zł za osobę, koszt brutto 119 064 zł – wykonawca wskazał, że „współpracuje z firmą E& M Sp. z o.o. (z siedzibą w Siedlcach) przy realizacji innych projektów. Pozwala to na dużą negocjowalność oferowanych cen”. Załączył oświadczenie E&M Sp. z o.o. wykonania usługi cateringowej zgodnie z wymaganiami Zamawiającego każdego dnia po cenach zadeklarowanych przez wykonawcę.
5. materiały konferencyjne (druk prezentacji, druk ankiet, długopis, notatnik, pendrive) - 5 zł za sztukę, koszt brutto 48 400 zł. Wskazał, że współpracuje z firmą Artkom T. D. przy realizacji innych zamówień, co pozwala na dużą negocjowalność stawek. Załączył oświadczenie z dnia 6 marca 2015 roku tego podmiotu wykonania usługi wydruku materiałów konferencyjnych w cenie 2 zł brutto za sztukę.
6. koszty rekrutacji uczestników - 1,94 za osobę, koszt brutto 18 779,20 zł. Wskazał, że podczas rekrutacji wykorzysta posiadany 6 osobowy zespół projektowy. Na potwierdzenie załączył umowy z osobami biorącymi udział w realizacji zamówienia.

Mając na uwadze powyższe ustalenia faktyczne, Izba zważyła co następuje:

Nowelizacja ustawy Pzp, która weszła w życie 19 października 2014 roku nałożyła na wykonawców wezwanych do złożenia wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że ich oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Art. 90 ust. 2 ustawy Pzp wprost bowiem wskazuje, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy. Z kolei z treści art. 90 ust. 3 ustawy Pzp wynika, że Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie złożył wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco

5

niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. W ocenie Izby, w rozpatrywanym stanie faktycznym, odwołujący przedstawił przekonujące dowody, świadczące o tym, że cena oferty Imaxination Sp. z o.o. została skalkulowana w sposób nierzetelny i nie pokrywa wszelkich niezbędnych kosztów realizacji całości przedmiotu zamówienia.

Koszty najmu Sali wraz ze sprzętem multimedialnym w cenie 600 zł/ dzień oraz wynagrodzenie wykładowców wynoszące 150 zł/ godz. nie budzą wątpliwości Izby. Okoliczność, że nie wszystkie złożone przez Imaxination Sp. z o.o. oświadczenia podmiotów o udostępnieniu sali szkoleniowej, zawierają informację o wyposażeniu tych sal w sprzęt multimedialny, pozostaje bez znaczenia w świetle złożonego przez tego wykonawcę w złożonych wyjaśnieniach oświadczenia o zapewnieniu sprzętu multimedialnego, które w żaden sposób nie zostało przez odwołującego podważone.

Za uzasadnioną należy uznać natomiast argumentację Odwołującego odnośnie braku rzetelnej kalkulacji ceny oferty w zakresie usług serwisu kawowego i obiadu oraz materiałów konferencyjnych. Zgodnie z udzielonymi w dniu 13 marca 2015 wyjaśnieniami jak również

oświadczeniem złożonym do protokołu rozprawy w dniu 8 kwietnia 2015 przez pełnomocnika Przystępującego Imaxination Sp. z o.o. wykonawca ten zamierza świadczyć w trakcie szkoleń: serwis kawowy (kawa, herbata, woda, ciastka) w cenie 7 zł/ osobę, zaś serwis obiadowy (zupa, drugie danie, deser) w cenie 12 zł/os. Pełnomocnik Przystępującego wyjaśnił w toku rozprawy, że usługę tę zamierza świadczyć na terenie wszystkich 16 województw za pośrednictwem firmy zewnętrznej, z którą współpracuje tj. firmy E&M Sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach. Na dowód tego załączył oświadczenie tego podmiotu z dnia 6 marca 2015, w którym potwierdzono wykonanie usługi cateringowej w zaproponowanych cenach. Oświadczenie o możliwości realizacji usługi cateringowej przez firmę zewnętrzną stoi w ewidentnej sprzeczności ze złożonymi przez odwołującego jako dowody w sprawie wydrukami korespondencji mailowej z ośrodków, hoteli wskazanych przez Imaxination Sp. z o.o. jako siedziby prowadzonych szkoleń, które złożyły zobowiązania o udostępnieniu sal szkoleniowych. Dla przykładu z treści odpowiedzi z dnia 23 marca 2015 roku udzielonej przez Ośrodek Konferencyjno - Wypoczynkowy M. R. K., Borne Sulinowo wynika wprost, że „nie ma możliwości udostępnienia naszej Sali restauracyjnej i wprowadzenia cateringu z innej firmy”. Jednocześnie ośrodek ten podał, że koszty serwisu kawowego wynoszą 12 zł/os, obiadu - 25 zł/os. Z kolei z treści odpowiedzi z dnia 23 marca 2015 roku, udzielonej przez OW Helena, Krukłanki wynika, że cyt. „nie jesteśmy w stanie w tej kwocie zapewnić dwu- daniowego obiadu za 12 zł, natomiast możemy przygotować go za 20 zł, a przerwę kawową za 8 zł. Zaznaczyć chcemy, iż nie ma możliwości by zewnętrzna firma cateringowa mogła wydawać posiłki na naszym obiedzie”. Podobnej treści

6

oświadczenia o braku zgody na catering zewnętrzny zostały złożone przez inne podmioty, wskazane przez Imaxination sp. z o.o. jako siedziby przeprowadzonych szkoleń tj. Zamek Joannitów Łagów, Comfort Express Świebodzin.

Przystępujący w toku rozprawy, mimo oczywistości treści przywołanych oświadczeń, nie przedstawił żadnego dowodu przeciwnego, który potwierdziłby możliwość realizacji usługi cateringu we wskazanych przez niego siedzibach szkoleń przez firmę zewnętrzną a tym samym prawidłowość i rzetelność przyjętych w kalkulacji cen za te usługi. Złożone przez Przystępującego wraz z wyjaśnieniami z dnia 13 marca 2015 roku dowody w postaci oświadczeń ośrodków i hoteli odnoszą się wyłącznie do możliwości udostępnienia Sali wykładowej i nie zawierają informacji na temat możliwości świadczenia usługi cateringowej przez firmę zewnętrzną. Tymczasem odwołujący przedstawił wiarygodne dowody wykluczające możliwość świadczenia usługi cateringu przez firmę zewnętrzną. Twierdzenia Przystępującego o zamiarze świadczenia usługi cateringu przez firmę E&M Sp. z o.o. z Siedlec czy też przez inne firmy zewnętrzne, działające na jej zlecenie, pozostały gołosłowne i stoją w sprzeczności z oświadczeniami hoteli i ośrodków, które złożył odwołujący. Powołać należy w tym miejscu stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie zawarte w wyroku z dnia 05.01.2007 r., sygn. akt V Ca 2214/06, z którego wynika, iż wyjaśnienia wymagane od wykonawców muszą przekonywać, że podana przez nich cena rzeczywiście nie jest rażąco niska oraz, że dla zakwalifikowania oferty do dalszego postępowania nie jest wystarczające złożenie jakichkolwiek wyjaśnień, lecz takich, które przekonują, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. W rozpatrywanym stanie faktycznym Przystępujący, wezwany do złożenia wyjaśnienia, na którym ciążył obowiązek wykazania rzetelności kalkulacji nie podołał temu obowiązkowi. Złożone przez Przystępującego wyjaśnienia z dnia 13 marca 2015 roku należy uznać za nieprzekonywujące, niekompletne a ich ocena nie może potwierdzić rzetelności dokonanej kalkulacji. Podkreślić należy, że cena oferty Imaxination sp. z o.o. odbiega w sposób znaczący zarówno od cen pozostałych ofert złożonych w postępowaniu jak i kwoty przeznaczonej przez Zamawiającego na realizację zamówienia. Przystępujący zaproponował realizację przedmiotu zamówienia za cenę 467 765,40 zł, podczas gdy pozostałych 15 wykonawców oszacowało koszty realizacji tego przedmiotu zamówienia na kwoty ponad milion złotych. Istniejąca rozpiętość cenowa i zwrócenie się zamawiającego do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień elementów mających wpływ na wysokość ceny, winna spowodować, że wykonawca w sposób szczególnie rzetelny, spójny i kompleksowy wyjaśni przyjęte do kalkulacji ceny oferty stawki. Podsumowując wskazać należy, że przeprowadzona rozprawa dowiodła, że w szeregu ośrodkach i hotelach niemożliwym jest, jak przyjął to przystępujący Imaxination Sp. z o.o., świadczenie usług cateringu za pośrednictwem firmy zewnętrznej. Okoliczność ta powoduje, że przyjęte przez

niego stawki 12 zł - obiad, 7 zł - przerwa kawowa za usługi cateringu świadczone przez E&M Sp. z o.o. są nierzetelne i mają wpływ na zaproponowaną cenę oferty.

Zgodzić należy się także z odwołującym, że zaproponowana przez Imaxination Sp. z o.o. cena 5 zł za materiały konferencyjne obejmujące druk prezentacji, druk ankiet, długopis z monochromatycznym nadrukiem logotypów oraz pendrive dla każdego uczestnika szkolenia, jest stawką zaniżoną, nie gwarantującą realizację pełnego zakresu przedmiotu zamówienia. Wniosek ten wynika wprost z treści oświadczeń złożonych przez samego Przystępującego tj. oświadczenia firmy Artkom T. D. z dnia 6 marca 2015 r. - załączonego do wyjaśnień z dnia 13 marca 2015 r. oraz oświadczenia DJN International Sp. z o.o. z dnia 1 kwietnia 2015 r. - złożonego w toku rozprawy. Oświadczenia te zawierają deklarację co do wykonania usługi wydruku materiałów konferencyjnych w cenie 2,00 zł za sztukę (druk prezentacji, druk ankiet, notatników) oraz sprzedaży pendrivów za ceną 3zł za sztukę. Oznacza to, w sposób oczywisty i ewidentny, że wykonawca nie przewidział w cenie 5 zł dostarczenia długopisów z monochromatycznym nadrukiem logotypów dla każdego uczestnika szkolenia. Mając na uwadze, że ilość uczestników szkoleń wynosi 9 680 osób, brak uwzględniania w cenie oferty ceny za taką ilość długopisów powoduje, że cena oferty jest zaniżona w sposób znaczący, nie obejmuje realizacji całości zakresu zamówienia i została skalkulowana w sposób nierzetelny.

Oświadczenie złożone przez pełnomocnika Przystępującego w toku rozprawy, że zamierza zrealizować usługę wydruku za cenę 1,50 zł, a dostawę długopisów za cenę 0,50 gr/ sztukę jest sprzeczne z treścią złożonych przez niego oświadczeń, pozostało gołosłowne i należy je ocenić jako oświadczenie złożone na potrzeby prowadzonego postępowania odwoławczego. Zgodzić się należy także z odwołującym, że w cenie oferty nie zostały uwzględnione zostały koszty stworzenia dla celów rekrutacji dedykowanej strony internetowej, na którą wskazał sam Przystępujący w złożonym w toku rozprawy dowodzie o nazwie „Harmonogram realizacji zamówienia oraz propozycji procesu rekrutacji uczestników jednodniowych szkoleń (...).”

Izba nie podzieliła argumentacji odwołującego odnośnie zaniżenia kosztów rekrutacji uczestników szkoleń. W ocenie Izby dopuszczalnym jest wykorzystanie własnych zasobów kadrowych, osób z którymi wykonawca ma zawarte umowy o dzieło do realizacji procesu rekrutacji na potrzeby tego zamówienia publicznego. Za dopuszczalne należy uznać także możliwość obniżenia kosztów realizacji zamówienia przez rozliczenie nadwyżki VAT z poprzednich okresów rozliczeniowych, co stanowi w istocie wyjątkowo sprzyjającą okoliczność wykonania zamówienia dostępną wyłącznie temu wykonawcy.

W pozostałym zakresie, Izba uznała, że zarzuty odwołania nie zasługują na uznanie.

Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego odnośnie niespełniania warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia oraz zarzutu podania nieprawdziwych informacji.

W tym zakresie Zamawiający ustalił, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełnią warunek dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia. Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że podczas realizacji przedmiotu zamówienia dysponował będzie co najmniej 4 wykładowcami z wykształceniem wyższym (co najmniej magisterskim). Każdy wykładowca zobowiązany jest znać zagadnienia dotyczące problematyki związanej ze wsparciem rozwoju obszarów wiejskich ze środków Unii Europejskiej, czego potwierdzeniem jest przeprowadzenie w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert przynajmniej 3 wykładów poświęconych tej tematyce (należy wskazać tytuł i zakres tematyczny wykładów, dla kogo i w jakim miejscu były wykonywane). Celem potwierdzenia spełniania wyżej opisanego warunku Imaxination Sp. z o.o. wskazał w poz. 3 załącznika nr 5 „Wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia” (str. 13 oferty) osobę p. M. P. . Podano, że osoba ta przeprowadziła 3 szkolenia nt Zasad prawidłowego rozliczania operacji bez beneficjentów PROW 2007-2013 oraz Podsumowania programu PROW 2007-2013. Szkolenia były prowadzone dla ASAP 24

s.c. M. S., G. P., termin: 26.10.2012, 12.11.2013, 17.12.2014, jako miejsce szkoleń wskazano Warszawę.

Z przedstawionych przez Odwołującego dowodów: w postaci notatki z rozmowy telefonicznej przeprowadzonej z panią M. P. w dniu 17 marca 2015 roku oraz wyjaśnień pełnomocnika Odwołującego złożonych w toku rozprawy wynika, że p. M. P. na pytanie czy w okresie od 26.10.2012 roku prowadziła szkolenia z zakresu PROW dla firmy ASAP 24 s.c. M. S., G. P., „potwierdziła, że prowadzi szkolenia z takiego zakresu, ale w Warszawie nie szkoliła”. Okolicznością bezsporną jest, że pani M. P. posiada stosowne, wymagane przez zamawiającego wykształcenie i doświadczenie. Zgodzić należy się z argumentacją Zamawiającego, że okoliczność przeprowadzenia szkoleń w innym miejscu niż Warszawa nie ma istotnego znaczenia z punktu widzenia spełniania warunku wymaganego doświadczenia stawianego wykładowcom. Istotnym bowiem jest odpowiednie wykształcenie wykładowców oraz tematyka i ilość przeprowadzonych przez nich szkoleń. Informacja dotycząca miejsca szkolenia ma charakter jedynie porządkowy, nie została zawarta w treści warunku udziału w postępowaniu, a zatem nawet jej niewłaściwe (błędne) wskazanie, nie może wywoływać negatywnych skutków prawnych dla wykonawców.

Odnośnie zarzutu dotyczącego niespełnienia warunku posiadania wiedzy i doświadczenia Izba ustaliła, że Zamawiający wymagał od wykonawców wykazania się w ciągu ostatnich 3

9

lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali co najmniej 4 usługi, w tym 2 usługi o wartości nie mniejszej niż 450 000 zł brutto każda i 2 usługi o wartości nie mniejszej niż 200 000 zł brutto każda polegające na realizacji szkoleń lub seminariów lub warsztatów lub konferencji lub kongresów. Przez usługę rozumie się przeprowadzenie 1 lub więcej szkoleń, szkolenia lub seminarium lub warsztatu lub konferencji lub kongresu, wykonanych w ramach jednej umowy. W pkt 5 rozdziału IV siwz, Zamawiający podał, że wykonawca może polegać na zasadach określonych w art. 26 ust. 2 b ustawy Pzp na wiedzy i doświadczeniu lub osobach zdolnych do wykonania zamówienia innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić Zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając zobowiązanie, o którym mowa w rozdziale V ust. 2. W pkt tym Zamawiający wskazał, że jeśli wykonawca polega na wiedzy i doświadczeniu lub osobach zdolnych do wykonania zamówienia innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków, to zobowiązany jest udowodnić Zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia. Jednocześnie Zamawiający załączył do siwz (zał. 4 i 5) przykładowy wzór zobowiązania podmiotu, wskazując że należy je złożyć w oryginale.

Celem potwierdzenia spełniania tego warunku udziału w postępowaniu, Imaxination Sp. z o.o. złożył wraz z ofertą zobowiązania podmiotów: ASAP s.c. M. S., G. P. oraz ASAP24 sp. z o.o., w treści których zawarto oświadczenie o oddaniu do dyspozycji niezbędnej wiedzy i doświadczenia podmiotu na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia publicznego MRiRW. Istotnie z treści złożonych oświadczeń nie wynika jaka forma współpracy w toku realizacji zamówienia została ustalona pomiędzy stronami, czy podmiot trzeci będzie brał i w jakim zakresie udział w realizacji zamówienia. Niemniej jednak, mając na uwadze okoliczność, że treść załączonych zobowiązań jest zgodna z przedstawionym przez samego zamawiającego jako wzór oświadczeniem (zał. 4 i 5) Izba uznała, że złożone wraz z ofertą zobowiązania podmiotów trzecich są wystarczające. Zamawiający, mimo istnienia takiego uprawnienia, wynikającego z treści § 1 ust. 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. z dnia 19 lutego 2013 r, poz. 231), nie postawił żadnych szczegółowych wymagań odnośnie potwierdzenia czy stosunek łączący wykonawcę z podmiotami trzecimi gwarantuje rzeczywisty dostęp do ich zasobów poprzez podanie choćby charakteru stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z innymi podmiotami czy

10

wskazania sposobu wykorzystania tych zasobów. W świetle powyższego należy uznać, że wystarczającym z punktu widzenia wymagań Zamawiającego było złożenie stosownego zobowiązania podmiotu trzeciego, zgodnego z treścią załącznika nr 4 i 5.

Z uwagi na wycofanie w toku rozprawy przez Odwołującego wniosków dowodowych o przesłuchanie w charakterze świadka pani J. L. oraz M. P., Izba pozostawiła ten wniosek bez rozpoznania.

Wspomnieć także należy, że argumentacja Zamawiającego przedstawiona w pisemnej odpowiedzi na odwołanie dotycząca braku możliwości zawarcia ważnej umowy, z uwagi na upływ terminu początkowego wyznaczonego do realizacji zamówienia, pozostaje bez znaczenia dla oceny stanu faktycznego i postawionych w odwołaniu zarzutów, w granicach których Izba uprawniona jest do orzekania.

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: