

WYROK

z dnia 2 maja 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Paweł Trojan

Protokolant: Zuzanna Idźkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 i 27 kwietnia 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29.03.2018 r. przez wykonawcę ECM Group Polska S.A., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa prowadzący postępowanie: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, ul. Powstańców Śląskich 186 53-139 Wrocław w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Pełnienie nadzoru nad projektowaniem i realizacją Robót oraz zarządzanie Kontraktem pn.: „Zaprojektowanie i wybudowanie S3 Legnica (A4) - Lubawka zad. IV od węzła Kamienna Góra Pn (z węzłem) do granicy Państwa” (numer referencyjny O.WR.D-3.2411.141.2017) przy udziale wykonawcy Lafrentz Polska Spółka z o.o., ul. Zbąszyńska 29, 60-359 Poznań zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania wszczętego wskutek wniesienia odwołania po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutów art. 91 ust. 1, art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz podniesionego z ostrożności art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, nakazuje wezwanie na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych wykonawcy Lafrentz Polska Spółka z o.o. do złożenia wyjaśnień w zakresie warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się do osoby na stanowisko Głównego weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej, ewentualnie wezwanie ww. wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w tym zakresie i nakazuje Zamawiającemu dokonanie повторно czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem wyników dokonanych czynności. W pozostałym zakresie oddala zarzuty zawarte w odwołaniu.,

2. kosztami postępowania w wysokości 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych i zero groszy) obciąża Zamawiającego - Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa i:

1) zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście

tyśiący złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę ECM Group Polska S.A., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa tytułem wpisu od odwołania,

2) zasądza od Zamawiającego Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa na rzecz wykonawcy - ECM Group Polska S.A., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa kwotę w wysokości 13 600 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy sześćset złotych i zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wpisu od odwołania i kosztów zastępstwa przed Izbą.

3. Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 z późn. 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:

U z a s a d n i e n i e

do wyroku z dnia 2 maja 2018 r. w sprawie o sygn. akt KIO 596/18

Zamawiający - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie prowadzący postępowanie: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Ul. Powstańców Śląskich 186 53-139 Wrocław prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Pełnienie nadzoru nad projektowaniem i realizacją Robót oraz zarządzanie Kontraktem pn. „Zaprojektowanie i wybudowanie S3 Legnica (A4) - Lubawka zad. IV od węzła Kamienna Góra Pn (z węzłem) do granicy Państwa” (numer referencyjny O.WR.D-3.2411.141.2017)

Postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 16.08.2017 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE pod numerem 2017/S 155 - 322062

W dniu 19.03.2018 r. Zamawiający poinformował Odwołującego, że wyklucza go z udziału w postępowaniu i odrzuca jego ofertę i jednocześnie dokonuje wyboru ofert złożonej przez

Lafrentz, jako najkorzystniejszej.

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29.03.2018 r. w formie pisemnej przez wykonawcę ECM Group Polska S.A., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa wobec następujących czynności oraz zaniechań Zamawiającego:

- 1) wybór oferty najkorzystniejszej,
- 2) badanie i ocenę oferty Odwołującego,
- 3) bezpodstawne wykluczenie Odwołującego i odrzucenie jego oferty,
- 4) zaniechanie wykluczenia i odrzucenia oferty wykonawcy Lafrentz - Polska Sp. z o.o. (dalej Lafrentz).

Odwołujący powyższymi czynnościami zarzucił naruszenie:

1. art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór wykonawcy, który podlega wykluczeniu a jego oferta podlega odrzuceniu, a tym samym zaniechanie wyboru oferty, która jest najkorzystniejsza w świetle przyjętych kryteriów oceny ofert;
2. art. 24 ust. 1 pkt 17 i art. 24 ust. 4 ustawy Pzp poprzez ich błędne zastosowanie i wykluczenie Odwołującego oraz odrzucenie oferty z powodu podania nieprawdziwych informacji w zakresie osoby S. K. podczas, gdy Odwołujący dochował staranności przy sporządzaniu oferty, nie podał nieprawdziwych informacji, Zamawiający nie został wprowadzony w błąd i kwestionowane informacje nie miały wpływu na decyzje Zamawiającego podejmowane w postępowaniu;
3. art. 24 ust. 1 pkt 16 lub 17 i art. 24 ust. 4 ustawy Pzp poprzez ich nie zastosowanie i zaniechanie wykluczenia i odrzucenia oferty Lafrentz, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa albo w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił nieprawdziwe informacje w zakresie D. J., w zakresie spełniania przez niego warunku udziału w postępowaniu tj. pełnienia funkcji Projektanta Drogowego, podczas gdy na wskazywanym projekcie nie pełnił takiej funkcji, a tym samym nie spełniał warunku udziału w postępowaniu,
4. art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp poprzez jego nie zastosowanie i zaniechanie wykluczenia Lafrentz z udziału w postępowaniu z powodu nie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie osoby na stanowisko Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżyniersko - drogowej,
5. art. 7 ustawy Pzp poprzez jego nie zastosowanie i potraktowanie Odwołującego i Lafrentz w sytuacji, gdy w sytuacji stwierdzenia podania nieprawdziwych informacji, Zamawiający wykluczył tylko i wyłącznie Odwołującego, a dokonał wyboru oferty drugiego wykonawcy,

z ostrożności procesowej podniósł również zarzut naruszenia:

6. art. 24 ust. 8 ustawy Pzp poprzez jego nie zastosowanie i uniemożliwienie Odwołującemu przekazanie wyjaśnień i dowodów potwierdzających, że podjęte przez Odwołującego środki są wystarczające do wykazania rzetelności oraz że podjęte środki techniczne, organizacyjne i kadrowe są odpowiednie dla zapobiegania nieprawidłowemu postępowaniu wykonawcy;
7. art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez jego nie zastosowanie i zaniechanie wezwania Lafrentz do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie osoby na stanowisko Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżyniersko - drogowej.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. unieważnienie wykluczenia Odwołującego i odrzucenia jego oferty i uwzględnienie jej przy wyborze oferty najkorzystniejszej,
3. nakazanie wykluczenia i odrzucenie oferty Lafrentz,
4. dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, co może prowadzić do powstania po stronie Odwołującego szkody w przypadku utrzymania decyzji Zamawiającego w mocy. W przypadku prawidłowego przeprowadzenia przez Zamawiającego badania i oceny ofert, Wykonawca nie zostałby wykluczony z udziału w postępowaniu, a jego oferta nie zostałaby odrzucona. Mając na uwadze, że w świetle określonych kryteriów oceny ofert, oferta Odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą, uznać należy, że Odwołujący niewątpliwie posiada interes w złożeniu odwołania.

UZASADNIENIE

Odwołujący wskazał, że w dniu 19.03.2018 r., Zamawiający, drogą mailową, poinformował Odwołującego, że wyklucza go z udziału w postępowaniu i odrzuca jego ofertę i jednocześnie dokonuje wyboru ofert złożonej przez Lafrentz, jako najkorzystniejszej.

Zdaniem Odwołującego decyzja Zamawiającego została podjęta z naruszeniem przepisów ustawy Pzp i winna zostać uchylona.

I. STAN FAKTYCZNY

Odwołujący wskazuje, że w swojej ofercie w ramach Kryterium Pozacenowego, wskazano osobę S. K. na stanowisko specjalisty ds. rozliczeń i przedstawiono opis jego doświadczenia.

W dniu 8 lutego 2018r., Zamawiający zwrócił się do Odwołującego o złożenie wyjaśnień w zakresie doświadczenia m.in. S. K. podając, że zgodnie z wiedzą Zamawiającego na wskazanych w opisie doświadczenia kontraktach, Pan S. K. albo nie pełnił funkcji specjalisty ds. rozliczeń albo nie pełnił jej od rozpoczęcia robót, co było warunkiem niezbędnym do przyznania punktów.

W dniu 14.02.2018r. Odwołujący złożył stosowne wyjaśnienia, informując, że po otrzymaniu wezwania kontaktowano się z Panem S. K. w celu wyjaśnienia powyższej okoliczności i osoba ta potwierdziła, że pełniła funkcję specjalisty ds. rozliczeń na wskazanych kontraktach, ale faktycznie rozpoczęcie pełnienia funkcji nastąpiło później niż rozpoczęcie robót.

W dniu 19.03.2018r. Zamawiający poinformował Odwołującego o wyborze oferty najkorzystniejszej i o wykluczeniu i odrzuceniu oferty Odwołującego.

Z uzasadnienia decyzji wynika, że Zamawiający uznał, że w zakresie osoby wskazanej przez Odwołującego w Kryterium Pozacenowym tj. Pana S. K. podano nieprawdziwe informacje dot. faktu pełnienia funkcji specjalisty ds. rozliczeń tj.:

1) na kontrakcie Budowa Autostrady AI Toruń - Stryków od km 215+850 do km 291+000; 1. Ode. Kowal - Sójki od km 215+850 do km 245+800; 2. Ode. Sójki - Kotliska od km 245+800 do km 261+000; 3. Ode. Kotliska - Piątek od km 261+000 do km 270+000 - nie pełnił funkcji specjalisty ds. rozliczenia

2) na kontrakcie Budowa Autostrady AI Toruń - Stryków od km 215+850 do km 291+000; 4. Ode. Piątek - Stryków od km 270+000 do km 273+400 oraz od km 273+400 do km 291+000 - nie pełnił funkcji od rozpoczęcia robót.

Wraz z ofertą, Lafrentz złożył dokument JEDZ, w którym nie wskazał osób do realizacji wymaganych przez Zamawiającego.

W dniu 19.01.2018r. wykonawca ten złożył, w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, m.in. wykaz osób, skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego. W wykazie tym, Wykonawca wskazał na stanowisko Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej Pana D. J., opisując jego doświadczenie i wskazując, że był Projektantem Drogowym w ramach zadania „Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn - Olsztynek od km około 95 do km około 111.

Ponadto, w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp z dnia 31.01.2018r., do uzupełnienia JEDZ, Lafrentz w dniu 02.02.2018r. przedstawił dokument JEDZ, który uzupełnił o osoby zdolne do realizacji zamówienia wskazując m.in. D. J. na stanowisko Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej.

W dniu 20.02.2018r., Zamawiający zwrócił się do Lafrentz o wyjaśnienia w zakresie D. J., wskazując, że zgodnie z posiadanymi przez Zamawiającego informacjami, osoba ta nie była Projektantem Drogowym na opisanym zadaniu.

W tym samym dniu, Lafrentz, samodzielnie, bez wezwania Zamawiającego zmienił osobę na stanowisku Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej tj. za Pana D. J. wskazał T. S., samodzielnie uzupełnił wykaz o tą osobę a także złożył nowy, poprawiony dokument JEDZ z T. S..

W dniu 27.02.2018r. Lafrentz złożył wyjaśnienia, wskazując, że nieprecyzyjnie opisał doświadczenie D. J., gdyż faktycznie nie pełnił on funkcji Projektanta Drogowego a jedynie asystenta projektanta branży drogowej. Jednocześnie Lafrentz wskazał, że osoba ta posiada jeszcze inne doświadczenie, niż opisane w wykazie i załączył dokumenty mające potwierdzać to doświadczenie.

Jak wynika z treści składanych dokumentów p. D. J. a jest osobą zatrudnioną w Lafrentz na podstawie umowy o pracę.

II UZASADNIENIE ZARZUTÓW

Ad. zarzutu nr 1

Odwołujący wskazuje, że zgodnie z dyspozycją art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający dokonuje wyboru oferty najkorzystniejszej, spośród ofert nie podlegających odrzuceniu i spośród wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni. W przedmiotowej sprawie, Zamawiający dokonał wyboru oferty Lafrentz, która to oferta podlega odrzuceniu, a Wykonawca ten winien zostać wykluczony. Najkorzystniejszą ofertę, w świetle ustalonych kryteriów oceny ofert, jest oferta Odwołującego.

Ad. zarzutu nr 2

Odwołujący wskazuje, że Zamawiający bezpodstawnie uznał, że w zaistniałym stanie faktycznym ziszczyły się przesłanki do wykluczenia Odwołującego z powodu przedstawienia informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego, mogących mieć istotny wpływ na decyzje Zamawiającego.

Po pierwsze wskazać należy, że wbrew twierdzeniu Zamawiającego w treści uzasadnienia wykluczenia, Pan S. K. pełnił na wszystkich wskazanych Kontraktach funkcję specjalisty ds. rozliczeń, przy czym faktycznie rozpoczęcie świadczenia usługi nastąpiło w 2012r., co oznacza, że doświadczenie tej osoby nie pozwala na przyznanie punktów w pozacenowym kryterium, z uwagi na fakt, że funkcja nie była pełniona od rozpoczęcia robót.

Niemniej jednak należy wskazać na trzy okoliczności, które nie pozwalają uznać, że zaistniała przesłanka wskazana w art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Po pierwsze, Odwołujący dochował należytej staranności w przygotowaniu swojej oferty, w związku z czym nie można mu zarzucić, że doszło chociażby do najłżejszej formy zawińienia. W swoich wyjaśnieniach z dnia 14.02.2018r., Odwołujący wskazał, że przed złożeniem oferty przedstawił kandydatowi opis doświadczenia w zakresie kryteriów oceny ofert, kandydat oświadczył, że jego doświadczenie nabyte na Kontraktach wskazanych w wykazie, odpowiada wymaganiom Zamawiającego, co więcej to właśnie ta osoba podała przecież informacje niezbędne do sporządzenia opisu doświadczenia.

Odwołujący nie miał powodów wątpić w oświadczenie S. K.. Ponadto Zamawiający powołując się na dostępność informacji na stronach internetowych czyni co najmniej trzy błędne założenia w tym zakresie:

- 1) strony internetowe są źródłem wiarygodnych informacji,
- 2) informacje na stronie mają większą „moc dowodową” niż oświadczenie osoby, która jest świadoma konsekwencji prawnych, jakie może ponieść w razie umyślnego i zamierzonego wprowadzenia w błąd,
- 3) informacje na stronie internetowej, w tym konkretnym przypadku, pozwalają zweryfikować

doświadczenie S. K..

Odwołujący wskazał, że informacje na stronach internetowych nie mogą być wiążącym źródłem informacji, gdyż często zawierają informacje sprzeczne, nierzetelne i nie odpowiadające stanowi faktycznemu. Co więcej nawet wskazana przez Zamawiającego strona, wydaje się zawierać właśnie takie informacje, gdzie przykładowo dla kontraktu 2/07/R/10 czas realizacji umowy wskazano 06.09.2012r. a czas oddania do użytku 13.11.2012r. Wprawdzie powyżej jest data zawarcia umowy, ale nie ma to żadnego znaczenia, gdyż na wskazanej stronie nie podano, kiedy faktycznie zaczęły się roboty budowlane, co w sposób oczywisty nie jest jednoznaczne z datą rozpoczęcia umowy. Wskazać przy tym należy, że Zamawiający nigdzie w SIWZ nie zamieścił definicji rozpoczęcia robót.

Dodatkowo wskazać należy, że na stronie tej nie ma żadnych informacji w zakresie osób pełniących funkcję, a osobą tą dysponujemy bezpośrednio a nie poprzez użyczenie przez jakąkolwiek firmę, więc informacje dot. rozpoczęcia usług przez konkretne podmioty nie dają odpowiedzi na pytanie, czy ta konkretna osoba pełniła wskazana funkcje i w jakim okresie.

Poza tym, Zamawiający całkowicie błędnie uznaje, że informacje zawarte w wykazie były nieprawdziwe. Z nieprawdziwą informacją mielibyśmy do czynienia w sytuacji, gdyby w opisie doświadczenia tej osoby wskazano na inną datę rozpoczęcia pełnienia funkcji specjalisty ds. rozliczeń. Tymczasem Odwołujący wpisał rzeczywistą, prawdziwą datę rozpoczęcia pełnienia funkcji. Odwołujący zdawał sobie sprawę, że było to doświadczenie nabyte w toku realizacji usługi na rzecz Zamawiającego, w związku z czym nie miał najmniejszych złudzeń, że podane w wykazie informacje zostaną zweryfikowane i ocenione. Zamawiający błędnie ocenia zaistniałą sytuację. Ocena powinna prowadzić jedynie do wniosku, że wskazana osoba nie posiada wymaganego doświadczenia, w związku z czym brak jest podstaw do przyznania punktów za tą osobę i jest to jedyna konsekwencja, jaką powinien ponieść Odwołujący.

Ponadto, jak wynika z samego uzasadnienia Zamawiającego wskazane informacje nie mogły wprowadzić w błąd Zamawiającego, gdyż Zamawiający posiadał informacje w tym zakresie, a więc informacje te nie miały wpływu na decyzje Zamawiającego.

Reasumując, Odwołujący wskazał, że informacje, które podał Wykonawca w wykazie odpowiadały faktycznemu stanowi rzeczy tzn. wskazał faktyczną datę pełnienia funkcji, a jedynie rolą Zamawiającego było zweryfikować, czy faktycznie osoba ta pełniła określoną funkcję i czy wskazana data odpowiada początkowi robót.

Ad. zarzutu nr 3

Zgoda odmienna sytuacja występuje w związku z ofertą Lafrentz. Już na wstępie należy wskazać, że D. J. jest pracownikiem tego wykonawcy, co bezpośrednio wynika z treści złożonych dokumentów.

Ponadto wskazać należy, że wykonawca sam przyznał w swoich wyjaśnieniach, że podał nieprawdziwe informacje w zakresie referencyjnej usługi, tj. wskazał, że osoba ta nie była Projektantem Drogowym, a jedynie asystentem projektanta, co w sposób oczywisty nie potwierdzało spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca w tym zakresie wskazuje, że „nieprecyzyjnie” opisał doświadczenie, co jednak nie zasługuje na uwzględnienie i nie sposób uznać, że Lafrentz w sposób zamierzony, a co najmniej w wyniku rażącego niedbalstwa (mając na uwadze fakt, że jest to pracownik Lafrentz i była to usługa własna tego podmiotu), podał obiektywnie nieprawdziwe informacje. Przeczy zdrowemu rozsądkowi, doświadczeniu życiowemu i logice twierdzenie, że można było w tym zakresie nieprecyzyjnie opisać stanowisko i zamiennie zastosować nazewnictwo Projektanta i asystenta projektanta, ale nawet gdyby Izba doszła do przekonania, że nie było to celowe działanie bądź rażące niedbalstwo to co najmniej działanie takie jest zabarwione lekkomyślnością lub niedbalstwem.

Zdaniem Odwołującego wskazać również należy, że pomimo oczywistego i jednoznacznego

stwierdzenia nieprawdziwych informacji, Lafrentz nie podjął próby samooczystwienia, tylko w dalszym ciągu kwestionuje fakt, iż są to nieprawdziwe informacje.

Znamiennym również jest, że już w wcześniej dokonał samodzielnie, bez wezwania Zamawiającego „podmiany” tej osoby na inną.

W ocenie Odwołującego jest oczywistym, że usługa wpisana w JEDZ i wykaz osób nie spełnia wymagań Zamawiającego, który żądał, aby dana osoba pełniła funkcję m.in. Projektanta Drogowego, a nie asystenta.

Ad. zarzutu nr 4

Odwołujący wskazuje, że w świetle zarzutu nr 3, ale także innych okoliczności faktycznych uznać należy, że Lafrentz nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu. Odwołujący jeszcze raz wskazuje na chronologię dot. oferty Lafrentz:

- 1) w dniu 23.10.2017r. złożenie wraz z ofertą dokumentu JEDZ nie zawierającego wykazu osób,
- 2) w dniu 19.01.2018r. złożenie dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp z wykazem osób, gdzie wskazano D. J.,
- 3) w dniu 02.02.2018r. przedstawienie, w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 26 ust 3 ustawy Pzp, dokumentu JEDZ - uzupełnienie wykazu osób, w tym wskazanie D. J.,
- 4) w dniu 20.02.2018r. samodzielna (sic!), tj. bez wezwania Zamawiającego zmiana osoby D.

J. na T. S. i złożenie dokumentu JEDZ wskazując już na T. S.;

- 5) w dniu 27.02.2018r. złożenie wyjaśnień, gdzie następuje powrót do osoby D. J. poprzez podanie nowego doświadczenia, a jednocześnie wskazywanie z ostrożności na Pana T. S..

Powyższe okoliczności powodują, zdaniem Odwołującego, że Zamawiający nie był uprawniony do uznania, iż Lafrentz - zgodnie z przepisami ustawy Pzp - wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Pomijając oczywisty fakt, że Lafrentz podał w wykazie złożonym w dniu 19.01.2018 r. i w dokumencie JEDZ złożonym w dniu 02.02.2018 r. nieprawdziwe informacje w zakresie doświadczenia D. J., nie wszczął procedury self-cleaning, a w związku z tym nie mógł być nawet wezwany do uzupełnienia dokumentów, wskazać należy z ostrożności, że nawet gdyby Izba doszła do przekonania, że nie doszło do podania nieprawdziwych informacji, nie było konieczne zastosowanie procedury self-cleaning, to doszło do nieuprawnionego samodzielnego uzupełnienia dokumentów, co oznacza, że Zamawiający nie mógł przy ocenie brać pod uwagę tych dokumentów, a ponadto dokument, który nie może być już w żadnym trybie uzupełniony tj. JEDZ podaje nieprawdziwe informacje, gdyż dotyczy D. J. i jego pierwotnego doświadczenia. Jeszcze raz podkreślić bowiem należy, że wraz z ofertą Lafrentz złożył niekompletny dokument JEDZ właśnie w zakresie osób, w związku z czym nastąpiło - zgodnie z dyspozycją art. 26 ust. 3 ustawy Pzp - uzupełnienie tego dokumentu, w którym jednak podano nieprawdziwe informacje w zakresie doświadczenia D. J.. Nawet więc gdyby uznać, że Wykonawca nie podał nieprawdziwych informacji (tzn. nie było żadnego zawińienia tylko omyłka, ale obiektywnie informacje te nie potwierdzają spełniania warunku udziału w postępowaniu), to i tak w JEDZ figuruje D. J. i Zamawiający nie może wezwać tego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w tym zakresie, zgodnie z zasadą jednokrotnego uzupełniania tych samych dokumentów. Podnieść przy tym należy, że Zamawiający, zdając sobie prawdopodobnie z tego sprawy, nigdy nie wystosował wezwania w tym zakresie. To Wykonawca samodzielnie, zdając sobie sprawę z faktu, że nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu, zmienił osobę i załączył dokument JEDZ, który stanowi dwukrotne uzupełnienie tego samego dokumentu w tym samym zakresie.

W związku z dokonaniem samodzielnym uzupełnieniem i dalszymi wyjaśnieniami Lafrentz, w ocenie Odwołującego, istnieje również poważna wątpliwość kogo i które doświadczenie Zamawiający oceniał w zakresie spełniania warunku udziału w postępowaniu. Jeżeli uznał, że nowe doświadczenie D. J., wskazane w wyjaśnieniach z dnia 27.02.2018r. jest wystarczające, to wskazać należy, że to doświadczenie nie znajduje się w dokumencie JEDZ i dokumentu tego nie da się już uzupełnić o nowe doświadczenie dla tej osoby, a to ten dokument w ogóle powinien stanowić podstawę dalszych czynności Zamawiającego tj. wezwania do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp.

Jeżeli natomiast podmiotem oceny był T. S., to osoba ta nie widnieje w dokumencie JEDZ prawidłowo złożonym i nie można tego konwalidować, gdyż jak wskazano powyżej Lafrentz dwukrotnie zmarnował szansę poprawnego złożenia dokumentu JEDZ, który będzie potwierdzał warunki udziału w postępowaniu.

Ad. zarzutu nr 5

Zarzut naruszenia równego traktowania stron jest wprost powiązany z powyższymi zarzutami. Wskazać bowiem należy, że abstrahując już od faktu czy mamy do czynienia z podaniem nieprawdziwych informacji, czy też nie, Zamawiający w analogicznych sytuacjach różnie potraktował Odwołującego i Lafrentz. Stwierdzając bowiem fakt, że podane w opisach doświadczenie nie odpowiada jego wymaganiom, w stosunku do Odwołującego zdecydował się na jego wykluczenie, pomimo złożonych wyjaśnień, które co najmniej budziły wątpliwość czy faktycznie mamy do czynienia z podaniem nieprawdziwych informacji, a w stosunku do Lafrentz nie zastosował żadnych negatywnych sankcji, pozwalając wręcz na niedozwolone dwukrotne uzupełnianie tych samych dokumentów i w tym samym zakresie, a co więcej dokonał oceny na podstawie takich dokumentów.

Ad zarzutu nr 6

Odwołujący z ostrożności procesowej wskazuje, że o podjęciu decyzji przez Zamawiającego, o tym, że jednak uznaje on iż doszło do wypełnienia przesłanek wskazanych w art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, dowiedział się z decyzji o wyborze.

Zgodnie natomiast z dyspozycją art. 24 ust. 8 ustawy Pzp, Zamawiający przed wykluczeniem jest zobowiązany umożliwić Wykonawcy przeprowadzenie procedury tzw. self-cleaning. W ocenie Odwołującego prawidłowe postępowanie Zamawiającego winno wyglądać w ten sposób, że przed ostateczną decyzją winien on poinformować Odwołującego, że stwierdził przesłanki do wykluczenia na podstawie art. 24 ust 1 pkt 17 ustawy Pzp, dając szansę na przeprowadzenie procedury self-cleaningu, do czego jest zobowiązany. Zamawiający nie uniemożliwił takiego działania.

Ad. zarzutu nr 7

Przedmiotowy zarzut jest czyniony jedynie z daleko posuniętej ostrożności procesowej i nawiązuje do argumentacji z zakresu zarzutu nr 4. Wskazać bowiem należy, że Zamawiający do wyboru oferty, nie wezwał Lafrentz do uzupełnienia dokumentów w zakresie JEDZ i wykazu osób, a jedynie oparł się prawdopodobnie na informacjach zawartych w samodzielnych uzupełnieniach, których w świetle obowiązującego prawa nie można uznać za skuteczne i dokumenty te nie mogły stanowić podstawy oceny. To Zamawiający jest dysponentem postępowania i to Zamawiający decyduje, czy i jakie dokumenty wymagają uzupełnienia.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wniósł jak na wstępie.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności z postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu, Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, ofertą złożoną w postępowaniu przez Odwołującego i Przystępującego oraz korespondencją prowadzoną w toku postępowania pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia, jak również po zapoznaniu się z odwołaniem, po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody przez Odwołującego będącej konsekwencją zaskarżonej w odwołaniu czynności. Wnoszący odwołanie złożył w przedmiotowym postępowaniu ofertę sklasyfikowaną na drugim miejscu w rankingu ofert. Został on wykluczony z postępowania i zakwestionował tą czynność w ramach wniesionego środka ochrony prawnej. Jednocześnie podniósł zarzuty zmierzające do wykluczenia wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą. W przypadku zaś uwzględnienia odwołania ma on szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

W zakresie wniosku Zamawiającego sformułowanego na rozprawie, o braku podstaw do rozpoznania zarzutów podniesionych przez Odwołującego wobec wykonawcy Lafrentz w kontekście art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, w przypadku gdy nie potwierdzi się zarzut wykluczenia Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp Izba odniesie się do tej kwestii w dalszej części uzasadnienia.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności z treści ogłoszenia o zamówieniu, treści SIWZ, oferty złożonej w postępowaniu przez Odwołującego i Przystępującego, jak również korespondencji prowadzonej pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie Zamówienia publicznego.

Izba dopuściła i poddała ocenie również dowody zawnioskowane i przedłożone przez Strony i Uczestnika postępowania w postaci:

1. Złożonego przez Odwołującego dowodu z dokumentu w postaci umowy o świadczenie usług z dnia 01.02.2012 r., gdzie „Zleceniobiorcą” był p. S. K.e, przyjmując, że choć dowód ten potwierdza zaciągnięcie zobowiązania w zakresie wszystkich 4 odcinków, nie potwierdza

jednak wykonania tych usług - co było wymogiem zawartym w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert;

2. Złożonego przez Odwołującego dowodu z dokumentu w postaci informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej GDDKiA Oddział Olsztyn z dnia 22.01.2018 r. odnoszącej się do postępowania na wykonanie projektów budowlanych i/lub wykonawczych wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego, w ramach którego doszło do wykluczenia wykonawcy Lafrentz Polska Spółka z o.o. na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp ze względu na wskazanie p. D. J. do pełnienia funkcji projektanta w oparciu o zadane dotyczące rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn - Olsztynek od km 95 do km około 111, ze względu na ustalenia Zamawiającego GDDKiA Oddział Olsztyn, że ww. osoba nie pełniła funkcji projektanta branży drogowej. Mając na uwadze powyższy dowód Izba wskazuje, że czynność wykluczenia jest zazwyczaj osadzona w realiach danego postępowania, gdzie znaczenie mają zarówno prezentowane przez wykonawców informacje, jak również wymagania (postanowienia) zawarte w ogłoszeniu i SIWZ. W ocenie Izby nie sposób zatem ocenić, czy sytuacja mająca miejsce w niniejszym postępowaniu jest analogiczna jak wykazana powyższym dowodem stąd też do faktu wykluczenia

Przystępującego przez GDDKiA Oddział Olsztyn należy podchodzić z ostrożnością właściwą dla rzetelnej oceny materiału dowodowego;

3. Złożonego przez Zamawiającego dowodu z dokumentu w postaci korespondencji mailowej między Zamawiającym a oddziałem realizującym zadanie budowy autostrady A1, gdzie inwestor wskazał osoby realizujące 3 kolejne odcinki, wśród których brak jest p. S. K.;

4. Złożonego przez Odwołującego dokumentu w postaci informacji ze strony internetowej dla zadania „Wykonanie aktualizacji, analizy rozwiązań zmierzających do obniżenia kosztów inwestycji i ewentualnej korekty dokumentacji projektowej oraz prowadzenie nadzoru autorskiego w trakcie realizacji robót dla zadania „Budowa drogi ekspresowej S51 na odcinku Olsztyn - Olsztynek” z datą wszczęcia postępowania 13.05.2013 r., jak również informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej w ramach ww. postępowania (oferta Lafrentz Polska Spółka z o.o.), która miała miejsce 05.07.2013 r.;

4. Złożonego przez Odwołującego dokumentu w postaci odpowiedzi Biura Kierownika Projektu „Budowa obwodnicy m. Wielunia w ciągu DK8, drogi ekspresowej S-8 odc. 8, autostrady A1 odc. Stryków - Piątek, węzeł Łódź - Północ” z dnia 26.04.2018 r., z której wynika, że p. S. K. pełnił funkcję Głównego specjalisty ds. rozliczeń - Biuro Inżyniera Kontraktu w okresie zatrudnienia wynoszącym od 02.2012 r. do 03.2014 r. wraz z wykazem umów zawartych między ZBM a personelem w zadaniu „Budowa autostrady A1, odcinek A,

B, C, D oraz dokumentem rozliczeniowym, które to dowody uprawdopodobniły, że p. S. K. brał udział w realizacji wszystkich 4 odcinków, co jednocześnie wpisuje się w stanowisko Odwołującego zaprezentowane na rozprawie w dniu 27.04.2018 r., że „(...) co do dowodu zwraca uwagę, iż oba złożone przez zamawiającego i odwołującego pochodzą od oddziału w Łodzi. Wskazuje jednocześnie, że nastąpiła tu gra słów, gdyż p. Kamiński był na tym stanowisku w biurze, jako główny specjalista, zaś sam inwestor wymagał, aby takie osoby były też na poszczególnych kontraktach.”.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje.

Zamawiający - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie prowadzący postępowanie: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Ul. Powstańców Śląskich 186 53-139 Wrocław prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Pełnienie nadzoru nad projektowaniem i realizacją Robót oraz zarządzanie Kontraktem pn. „Zaprojektowanie i
14

wybudowanie S3 Legnica (A4) - Lubawka zad. IV od węzła Kamienna Góra Pn (z węzłem) do granicy Państwa” (numer referencyjny O.WR.D-3.2411.141.2017).

W dniu 16.08.2017 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz.

U. UE pod numerem 2017/S 155 - 322062.

Następnie Izba ustaliła, iż postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia Tom I Instrukcja Dla Wykonawców (dalej „SIWZ” oraz „IDW”) zawarł następujące postanowienia, istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia zawartych w odwołaniu zarzutów.

W rozdziale 7 zatytułowanym „Warunki udziału w postępowaniu” w pkt 7.2.3. lit. b zawarł wymagania w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej dotyczącej osób, gdzie w ppkt 6 wskazał, że wymaga:

osoba proponowana do pełnienia funkcji: Główny Weryfikator dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej: wymagana liczba osób: 1

Zamawiający dopuszcza pełnienie funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej na więcej niż jednym odcinku robót przez tą samą osobę. Doświadczenie zawodowe:

Minimum 10 miesięcy doświadczenia przy realizacji 1 lub 2 zadań obejmujących opracowanie dokumentacji projektowej składającej się co najmniej z projektu budowlanego na budowę lub przebudowę dróg lub ulic klasy min. GP dwujezdniowych o łącznej długości tych dróg lub ulic min. 7 km na stanowisku/stanowiskach: Głównego Projektanta lub Projektanta Drogowego lub

Kierownik Zespołu Projektowego

lub doświadczenie przy realizacji 1 lub 2 zadań obejmujących sprawdzenie dokumentacji projektowej składającej się co najmniej z projektu budowlanego na budowę lub przebudowę dróg lub ulic klasy min. GP dwujezdniowej o łącznej długości tych dróg lub ulic min. 7 km na stanowisku/stanowiskach: Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej lub

Weryfikatora dokumentacji projektowej robót drogowych

Jako opracowanie lub sprawdzenie dokumentacji projektowej należy rozumieć doprowadzenie do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej lub równoważnego dokumentu.

W rozdziale 9 zatytułowanym: „9. OŚWIADCZENIA I DOKUMENTY, JAKIE ZOBOWIĄZANI

SĄ DOSTARCZYĆ WYKONAWCY W CELU WYKAZANIA BRAKU PODSTAW WYKLUCZENIA ORAZ POTWIERDZENIA SPEŁNIANIA WARUNKÓW UDZIAŁU W

POSTĘPOWANIU zawarł następujące postanowienia:

9.4. Zamawiający przed udzieleniem zamówienia, wezwie Wykonawcę, którego oferta została oceniona najwyżej, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 10 dni* [5 dni], terminie aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów, potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

9.5. Jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia, Zamawiający może na każdym etapie postępowania wezwać Wykonawców do złożenia wszystkich lub niektórych oświadczeń lub dokumentów potwierdzających, że nie podlegają wykluczeniu oraz spełniają warunki udziału w postępowaniu, a jeżeli zachodzą uzasadnione podstawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne, do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów.

9.6. Zamawiający, zgodnie z art. 24 aa ustawy Pzp, przewiduje możliwość w pierwszej kolejności dokonania oceny ofert, a następnie zbadania czy Wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu.

W rozdziale 14 SIWZ - IDW zatytułowanym „Opis sposobu przygotowania oferty” Zamawiający wskazał, że:

14.5 Ofertę stanowi wypełniony Formularz „Oferta” oraz niżej wymienione wypełnione dokumenty:

1) Formularz Cenowy (Tom IV SIWZ);

2) Formularz „Kryteria pozacenowe”

Nie złożenie Formularza „Kryteria pozacenowe” nie będzie skutkowało odrzuceniem oferty

14.6. Wraz z ofertą powinny być złożone:

1) Oświadczenia wymagane postanowieniami pkt 9.1 IDW;

1a) wykaz osób, o którym mowa w pkt 9.7.1) d) IDW, w zakresie niezbędnym do oceny oferty na podstawie ustalonych kryteriów oceny ofert

W rozdziale 19. SIWZ - IDW zatytułowanym „Kryteria wyboru i sposób oceny ofert oraz udzielenia zamówienia” w pkt 19.1.2.2. Zamawiający zawarł opis podkryteriów i sposobu przyznawania punktów:

19.1.3. Kryterium „Poświadczenie personelu Konsultanta”:

19. 1.3. 1. W ramach kryterium „Doświadczenie personelu Konsultanta” punkty zostaną przyznane w skali punktowej od 0 do 18 punktów, na podstawie Oferty Wykonawcy - Formularz „Kryteria pozacenowe” (Formularz 2.2).

Formularz „Kryteria pozacenowe” stanowi przykładowy sposób opracowania. W przypadku korzystania przez Wykonawcę z tego formularza wymagane jest złożenie podpisu na końcu dokumentu. Nie złożenie Formularza „Kryteria pozacenowe” skutkować będzie przyznaniem 0 punktów w kryterium „Doświadczenie personelu Konsultanta”.

19.1.3.2. Opis podkryteriów i sposobu przyznawania punktów:

3) Podkryterium 2.3. Specjalista ds. rozliczeń max. ilość punktów - 3.

Doświadczenie przy rozliczaniu zadania obejmującego budowę, przebudowę lub remont Obiektu Budowlanego (zgodnie z definicją wskazaną w pkt 7.2.3)b) IDW Tom I SIWZ) o wartości robót co najmniej 200 000 000 PLN netto od rozpoczęcia robót do wykonania zadania (zgodnie z definicją wskazaną w pkt 7.2.3)b) IDW Tom I SIWZ) na stanowisku/stanowiskach ds. rozliczeń.

- Za 1 zadanie potwierdzające powyższe wymagania Wykonawca otrzyma 1 punkt.
- Za 2 lub więcej zadań potwierdzających powyższe wymagania Wykonawca otrzyma 3 punkty.
- Za niewykazanie zadań potwierdzających powyższe wymagania Wykonawca otrzyma 0 punktów.
- Za zadanie, które nie potwierdza w pełni spełniania powyższych wymagań Wykonawca otrzyma 0 punktów.

Dodatkowo w pkt 19.1.3.3. Zamawiający wskazał, że: Jako wykonanie zadania należy rozumieć wystawienie co najmniej Świadectwa Przejęcia (dla zadań realizowanych zgodnie z warunkami FIDIC) lub podpisanie protokołu odbioru robót lub równoważnego dokumentu (w przypadku zadań, dla których nie wystawia się Świadectwa Przejęcia).

Wykonawca ECM Group Polska S.A. złożył ofertę z ceną ofertową wynoszącą 7.366.470,00 zł brutto. Jednocześnie wraz z ofertą złożył formularz zatytułowany „Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia”, w którym w poz. 3 na stanowisko specjalisty ds. rozliczeń wskazano p. S. K. z opisem zadania „Budowa autostrady A-1 Toruń - Stryków od km 215+800 do km 291+100 ze wskazaniem 4 odcinków (kolumna 5 tabeli - opis zadania) oraz ze wskazaniem, że osoba ta pełniła funkcję Głównego specjalisty ds. rozliczeń w kresie 02.2012 - 11.2014 r. (kolumna 6 tabeli). Jednocześnie Wykonawca ECM Group Polska S.A. złożył w postępowaniu formularz 2.2. przygotowany wg wzoru dołączonego do SWIZ - IDW zatytułowany „Formularz kryteria pozacenowe” w ramach którego w tabeli w pozycji Kryterium - doświadczenie personelu konsultanta w ramach podkryterium 2.3.

Specjalista ds. rozliczeń wskazano p. S. K. wraz z następującym oświadczeniem: „Na potwierdzenie posiadania przez p. S. K. (imię i nazwisko) doświadczenia zgodnie z opisem podkryterium zawartym w pkt 19 IDW -- Tom I SIWZ przedstawiam informacje i oświadczam,

że osoba posiada doświadczenie przy realizacji wskazanego zadania/zadań od rozpoczęcia robót do wykonania zadania:

Zadanie 1:

nazwa zadania: Budowa autostrady A-1 Toruń — Stryków od km 215+850 do km 291+000:

1. odc. Kowal - Sójki od km 215+850 do km 245+800.
2. odc. Sójki — Kottliska od km 245+800 do km 261+000.
3. odc. Kottliska - Piątek w km 261+000 do km 270+000.
4. odc. Piątek - Stryków od km 270+000 do km 273+400 oraz od km 273+400 do km 291+000.

rodzaj zadania (budowa/przebudowa/remont Obiektu Budowlanego): budowa obiektu

budowlanego wartość robót netto PLN: ponad 200 mln PLN netto stanowisko (ds. rozliczeń): Główny specjalista ds. rozliczeń.

Łbza ustaliła również, że wykonawca Lafrentz Polska Spółka z o.o. złożył ofertę z ceną ofertową wynoszącą 6.963.718,80 zł brutto. Do oferty tej wykonawca nie załączył Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia, jak również nie załączył wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia.

Zamawiający pismem z dnia 11.01.2018 r. zwrócił się do wykonawcy Lafrentz Polska Spółka z o.o., działając na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2015r. poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, Zamawiający wezwał do złożenia aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy PZP tj.

1) W celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu Zamawiający wzywa do złożenia:

a) sprawozdania finansowego albo jego części, w przypadku gdy sporządzenie sprawozdania wymagane jest przepisami prawa kraju, w którym Wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości, również odpowiednio z opinią o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku Wykonawców niezobowiązanych do sporządzenia sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających na przykład obroty oraz aktywa i zobowiązania - za okres nie dłuższy niż ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres;

b) informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową Wykonawcy, w okresie nie wcześniejszym niż 1 miesiąc przed upływem terminu składania ofert;

c) wykazu usług wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających czy te dostawy lub usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty wystawione przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi były wykonywane, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli z uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze Wykonawca nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wydane nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert;

d) wykazu osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego w zakresie:

Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej

Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej

Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej mostowej

wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i

wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu

wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi

osobami

Zamawiający wskazał ponadto, że jeżeli z uzasadnionej przyczyny Wykonawca nie może złożyć wymaganych przez Zamawiającego dokumentów, o których mowa w pkt 1) lit. a-b Zamawiający dopuszcza złożenie przez Wykonawcę innych dokumentów, o których mowa w art. 26 ust. 2c ustawy Pzp.

2) W celu potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia Wykonawcy z udziału w postępowaniu Zamawiający wzywa do złożenia:

a) informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 13, 14 i 21 ustawy, wystawionej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert;

b) zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego potwierdzającego, że Wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków, wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert lub innego dokumentu potwierdzającego, że

Wykonawca zawarł porozumienie z właściwym organem podatkowym w sprawie spłat tych

należności wraz z ewentualnymi odsetkami lub grzywnami, w szczególności uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu;

c) zaświadczenia właściwej terenowej jednostki organizacyjnej Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego albo innego dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert lub innego dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca zawarł porozumienie z właściwym organem w sprawie spłat tych należności wraz z ewentualnymi odsetkami lub grzywnami, w szczególności uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu;

d) odpisu z właściwego rejestru lub z centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub ewidencji, w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 1 ustawy;

e) oświadczenia Wykonawcy o braku wydania wobec niego prawomocnego wyroku sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej o zaleganiu z uiszczaniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne albo - w przypadku wydania takiego wyroku lub decyzji - dokumentów potwierdzających dokonanie płatności tych należności wraz z ewentualnymi odsetkami lub grzywnami lub zawarcie wiążącego porozumienia w sprawie spłat tych należności;

f) oświadczenia Wykonawcy o braku orzeczenia wobec niego tytułem środka zapobiegawczego zakazu ubiegania się o zamówienia publiczne;

g) oświadczenia Wykonawcy o niezaleganiu z opłacaniem podatków i opłat lokalnych, o których mowa w ustawie z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z

2016 r. poz. 716).

Dokumenty, o których mowa w pkt 2) lit d powinny być wystawione nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.

Wykonawca mający siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, w odniesieniu do osoby mającej miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, której dotyczy dokument wskazany w pkt 2) lit. a) składa informację z odpowiedniego rejestru albo, w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny kraju, w którym miejsce zamieszkania ma osoba, której dotyczy informacja albo dokument, w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 14 oraz ust. 5 pkt 6 ustawy. Jeżeli w kraju, w którym miejsce zamieszkania ma osoba, której dokument miał dotyczyć, nie wydaje się takich dokumentów, zastępuje się go dokumentem zawierającym oświadczenie tej osoby złożonym przed notariuszem lub przed organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego właściwym ze względu na miejsce zamieszkania tej osoby. Zapis pkt. 2 lit. a stosuje się.

Wykonawca nie jest obowiązany do złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy Pzp, jeżeli Zamawiający posiada oświadczenia lub dokumenty dotyczące tego Wykonawcy lub może je uzyskać za pomocą bezpłatnych ogólnodostępnych baz danych, w szczególności rejestrów publicznych w rozumieniu ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. z 2014 r. poz. 1114 oraz z 2016 r. poz. 352).

Na zakończenie wezwania Zamawiający wskazał, że wskazane powyżej oświadczenia i dokumenty należy złożyć Zamawiającemu w formie określonej w pkt 12 Tomu I SIWZ (IDW) na adres: Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, Wydział Zamówień Publicznych, ul. Powstańców Śląskich 186, 53-139 Wrocław w terminie do dnia 23 stycznia 2018r.

Odwołujący pismem z dnia 19.01.2018 r. odpowiadając na pismo Zamawiającego nr O.WR.D-3.2411.141.2017.17.md z dnia 11.01.2018 r. przesłał następujące dokumenty:

- 1) Sprawozdanie finansowe wraz z opinią biegłego rewidenta (za lata: 2014, 2015,
- 2) Informację z banku (z dnia 12.10.2017 r.).
- 3) Wykaz usług wykonanych w okresie ostatnich 5 lat wraz z poświadczeniem należytego

wykonania.

- 4) Wykaz osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego w zakresie Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej i Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej mostowej.
- 5) Informacje z Krajowego Rejestru Karnego (z dnia 28.08.2017 r.).
- 6) Zaświadczenie z Urzędu Skarbowego (z dnia 16.08.2017 r.).
- 7) Zaświadczenie z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (z dnia 09.08.2017 r.).
- 8) Odpis z Krajowego Rejestru Sądowego (z dnia 11.07.2017 r.).
- 9) Oświadczenie Wykonawcy w zakresie pkt. 2 e, f, g przedmiotowego pisma wzywającego do złożenia dokumentów.

W dołączonym wykazie osób Przystępujący w zakresie specjalności: Główny Weryfikator dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej wskazała osobę p. D. J. i oświadczyła, że osoba ta posiada:

Doświadczenie zawodowe: 16 miesięcy doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy GP dwujezdniowej o długości ok. 16 km na stanowisku Projektanta Drogowego, w

ramach zadania pn.: Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi

krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn — Olsztynek od km około 95 do km około 111. Doprowadzono do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej. Powyższą osobą dysponujemy bezpośrednio na podstawie umowy o pracę.

Zamawiający pismem z dnia 08.02.2018 r., działając na podstawie art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2015r. poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, wezwał Odwołującego do złożenia stosownych wyjaśnień w zakresie dokumentu wskazanego w pkt 14.5.2) oraz 14.6.1a) Instrukcji dla Wykonawców (dalej: IDW). Wykonawca wraz z ofertą złożył: Formularz „Kryteria pozacenowe” w którym m.in. oświadczył:

Specjalista ds. rozliczeń

Na potwierdzenie posiadania przez p. S. K. (imię i nazwisko) doświadczenia zgodnie z

opisem podkryterium zawartym w pkt 19 IDW Tom I SIWZ przedstawiam informacje i

oświadczam, że osoba posiada doświadczenie przy realizacji wskazanego zadania/zadań od rozpoczęcia robót do wykonania zadania

Zadanie 1:

nazwa zadania: Budowa autostrady A-1 Toruń-Stryków od km 215+850 do km 291+000;

1. odc. Kowal-Sójki od km 215+850 do km 245+800
2. odc. Sójki - Kottliska od km 245+800 do km 261+000
3. odc. Kottliska - Piątek od km 261+000 do km 270+000
4. odc. Piątek - Stryków w terminie: 02.2012 — 03.2014r.

rodzaj zadania (budowa/przebudowa/remont Obiektu Budowlanego): budowa obiektu

budowlanego

- wartość robót netto PLN: ponad 200 mln PLN netto

- stanowisko: Główny specjalista ds. rozliczeń

Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia, w którym m.in. oświadczył:

Poz. 4. Specjalista ds. rozliczeń S. K..

Zadanie: Budowa autostrady A-1 Toruń Stryków od km 215+850 do km 291+000;

1. odc. Kowal-Sójki od km 215+850 do km 245+800 Wartość kontraktu: 800 347 584 PLN netto
2. odc. Sójki - Kotliska od km 245+800 do km 261+000 Wartość robót: 542 185 332 PLN netto
3. odc. Kotliska - Piątek od km do km 270+000 Wartość kontraktu : 419 881 478,67 PLN netto
4. odc. Piątek - Stryków od km 270+000 do km 273+400 oraz od km 273+400 do km 291+000 Wartość kontraktu netto : 569 761 061 PLN

Następnie Zamawiający wskazał, że zgodnie z wiedzą Zamawiającego:

- Pan S. K. nie pełnił funkcji Specjalisty ds. rozliczeń na zadaniu pn. „Budowa autostrady A-1 Toruń-Stryków od km 215+850 do km 291+000; 1. odc. Kowal-Sójki od km 215+850 do km 245+800, 2. odc. sójki - Kotliska od km 245+800 do km 261+000 oraz 3. odc. Kotliska - Piątek od km 261+000 do km 270+000”. Pan D. K. pełnił funkcję; Głównego. Specjalisty ds. rozliczeń na zadaniu: „Budowa autostrady A1 Toruń - Stryków tylko w zakresie 4. Odc. Piątek Stryków” w terminie: 02.2012 03,2014r. Początek robót: 06.2010r. Świadcstwo Przejęcia wystawione zostało w dniu 1.08.2012r.

Odwołujący w odpowiedzi na powyższe wezwanie pismem z dnia 14.02.2018 r. wskazał, że:

1. W odniesieniu do wątpliwości powziętych przez Zamawiającego wobec oświadczenia Pana S. K. Wykonawca wskazuje, że po otrzymaniu wezwania do złożenia wyjaśnień ponownie skontaktowano się z ww., który w rozmowie potwierdził, że faktycznie nie pełnił funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania w ramach projektu pn.: „Budowa autostrady A1 Toruń - Stryków od km 210+850 km 291+000. Funkcja sprawowana była w datach wskazanych przez Zamawiającego w piśmie.

Jednocześnie Wykonawca wskazał, że podanie przedmiotowej informacji na temat pełnienia funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania nastąpiło po uzyskaniu potwierdzenia od Pana K., iż posiadane przez niego doświadczenie spełnia wskazany przez Zamawiającego warunek. Odwołujący wskazał ponadto, że weryfikacja tych danych nastąpiła dopiero po otrzymaniu informacji od Zamawiającego, zaś sam wykonawca działał w dobrej wierze, a także zachował należyłą staranność oraz standardy postępowania przy czynności złożenia oferty, przy czym wskazana informacja wywołała u Zamawiającego wątpliwości, które wyjaśniamy w niniejszym piśmie.

Zamawiający pismem z dnia 13.02.2018 r. poinformował Odwołującego, że dokonał weryfikacji zasadności zastrzeżenia, jako tajemnicy przedsiębiorstwa, informacji i dokumentów przedstawionych przez Państwa w niniejszym postępowaniu. Zamawiający postanowił odtajnić informacje zawarte w następujących dokumentach

- 1) Formularzu 2.2. Kryteria pozacenowe
- 2) Wykazie osób.

Zamawiający pismem z dnia 20.02.2018 r., działając na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2015r. poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, Zamawiający wezwał wykonawcę Lafrentz Polska Spółka z o.o. do złożenia stosownych wyjaśnień w zakresie dokumentu wskazanego w pkt 9.7.1.d) oraz oświadczenia wskazanego w pkt. 9.1 i 9.2 Instrukcji dla Wykonawców (dalej: IDW).

I. Zamawiający wskazał, że działając na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę, pismem nr O.WR.D-3.2411.141.2017.17.md z dnia 11 stycznia 2018 r., do złożenia między innymi Wykazu osób, o którym mowa w pkt 9.7.1)d) IDW, w zakresie: Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej, i Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej mostowej wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami.

W odpowiedzi na wezwanie, Wykonawca przesłał (pismo nr LFP/Z/4100/29/2018 z dnia 19 stycznia 2018 r.) wnioskowany Wykaz, w którym złożył między innymi oświadczenie treści:

„(...) Główny Weryfikator dokumentacji projektowej specjalności Inżynierskiej drogowej D. J.. Doświadczenie zawodowe: 16 miesięcy doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy GP dwujezdniowej o długości ok. 16 km na stanowisku Projektanta Drogowego, w ramach zadania pn.: „Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn-Olsztynek od km około 95 do km około 111”. Doporowadzenie do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej. Powyższą osobą dysponujemy bezpośrednio na podstawie umowy o pracę. C.)”.

II. Zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę, pismem nr O.WR.D-3.2411.141.2017.21.md z dnia 31 stycznia 2018 r., do złożenia jednolitego dokumentu Część IV lit. C, który będzie wstępnym potwierdzeniem, że Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej.

W odpowiedzi na wezwanie, Wykonawca przesłał (pismo nr LFP/Z/4100/59/2018 z dnia 2 lutego 2018 r.) jednolity dokument uzupełniony w Część IV lit. C.

W ww. dokumencie Wykonawca złożył między innymi oświadczenie treści:

„(...) Główny Weryfikator dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej - D. J. Doświadczenie zawodowe: 16 miesięcy doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy GP dwujezdniowej o długości ok. 16 km na stanowisku Projektanta Drogowego, w ramach zadania pn.: „Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn-Olsztynek od km około 95 do km około 111”. Doporowadzenie do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej. Powyższą osobą dysponujemy bezpośrednio na podstawie umowy o pracę. (...)”.

Jak wskazał Zamawiający zgodnie z jego wiedzą p. D. J. nie pełnił funkcji Projektanta Drogowego na zadaniu pn. „Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn-Olsztynek od km około 95 do km około 111”.

Przystępujący Lafrentz Polska Spółka z o.o. pismem z dnia 20.02.2018 r. wskazał, że w uzupełnieniu do naszych wcześniejszych pism nr LFP/Z/4100/29/2018 z dnia 19.01.2018 r. i LFP/Z/4100/59/2018 z dnia 02.02.2018 r. Lafrentz Polska sp. o.o. przesyła w załączeniu poprawiony Jednolity Europejski Dokument Zamówienia oraz Wykaz osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego w zakresie Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej mostowej, Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej i Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej mostowej. W ww. dokumentach w miejsce Pana D. J., zaproponowanego w naszej ofercie do pełnienia funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej, •stawiliśmy Pana T. S..

Przystępujący Lafrentz Polska Spółka z o.o. kolejnym pismem z dnia 27.02.2018 r. wskazał, że działając w imieniu Lafrentz Polska sp. z o.o. (zwana dalej Wykonawcą lub Lafrentz), w odpowiedzi na pismo z dnia 20.02.2018 r., nr O.WR. D-3.2411.141.2017.33.md, stwierdzam co następuje:

I. Wykonawca, wyjaśniając rozbieżności powstałe w zakresie doświadczenia Pana D.

J. , potwierdza niniejszym, że spełnia on wymagania określone w pkt 7.2 pkt 3b 6) Instrukcji

dla Wykonawców (TOM I SIWZ) dla funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej.

Posiada on doświadczenie zawodowe przekraczające 10 miesięcy doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy GP dwujezdniowej o długości przekraczającej 7 km na stanowisku Projektanta Drogowego.

W naszych wcześniejszych pismach nr LFP/Z/4100/29/2018 z dnia 19.01.2018 r. i LFP/Z/4100/59/2018 z dnia 02.02.2018 nieprecyzyjnie opisaliśmy doświadczenie Pana D. J., co mogło wzbudzić pewne wątpliwości dotyczące spełniania przez niego warunku udziału w postępowaniu.

Niniejszym potwierdzamy, iż w ramach zadania pn. „Projekt budowlany i wykonawczy rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn

Olsztynek, (w tym: umowa podstawowa nr GDDKiA-O/OL-8b-3-4111-01 /06 z dnia 13.04.2006r., umowa dodatkowa nr GDDKiA-O/OL-R2-P2-2814-17/08 z dnia 17.07.2008 r. umowa GDDKiA.O/OL-8B-3-4111-01.1/06/08 z dnia 22.02.2008 r., protokół przekazania w dniu 14.11.2009), Pan D. J. faktycznie asystenta projektanta branży drogowej; przez okres łącznie 43 miesięcy.

Niemniej, od lutego 2016 r. do dnia dzisiejszego Pan D. J. - w ramach zadania pn. „Budowa drogi ekspresowej S-51 na odcinku Olsztyn-Olsztynek” - pełni obowiązki Projektanta branży drogowej na etapie prowadzenia nadzoru autorskiego. W ramach pełnionych obowiązków związanych z nadzorem autorskim Pan D. J. opracował projekt budowlany zamienny dla całego odcinka drogi krajowej S-51, co było podyktowane zmianą decyzji pozwolenia wodnoprawnego na całym odcinku. Projekt został przekazany Zamawiającemu (przesyłamy w załączeniu 2 pisma potwierdzające przekazanie projektu budowlanego Zamawiającemu). Ponadto jako dowód pełnienia przez niego obowiązków nadzoru autorskiego przesyłamy w załączeniu przykładowe karty nadzoru autorskiego (nr 78 i 107), potwierdzające spełnianie przez Pana D. J. warunków udziału w postępowaniu.

Ponadto informujemy, że Pan D. J. w okresie od października 2014 r. do grudnia 2017 r. opracował dokumentację projektową składającą się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy S dwujezdniowej o długości ok. 13,8 km na stanowisku Projektanta Drogowego w ramach zadania pn.: Zaprojektowanie i budowa drogi ekspresowej S5 Poznań-Wrocław na odcinku Korzeńsko (bez węzła) - węzeł „Widawa” Wrocław ZADANIE 2 odcinek od km 123+700 do km 137+500. Na potwierdzenie tego przesyłamy skan strony tytułowej powyższego opracowania wraz podpisami zespołu autorskiego i oświadczeniem projektanta i sprawdzającego o sporządzeniu projektu budowlanego.

W opinii Lafrentz powyższe potwierdza spełnianie przez D. J. wymagań określonych w SIWZ dla funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej.

2. Jednocześnie, działając z daleko posuniętej ostrożności procesowej, Wykonawca dnia 20.02.2018 r. za pismem nr LFP/Z/4100/95/2018, w miejsce Pana D. J., zaproponowanego w ofercie do pełnienia funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej, zgłosił Pana T. S..

Lafrentz podkreśla, iż Pan T. S. spełnia wszystkie wymagania konieczne do pełnienia ww. funkcji, posiadając 23 miesięczne doświadczenie przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy S dwujezdniowej o dł. ok. 24 km na stanowisku Projektanta Drogowego, w ramach zadania pn.: „Projekt Budowlany, Wykonawczy i Dokumentacja Przetargowa, Studium Wykonalności oraz pełnienie nadzoru autorskiego dla budowy drogi ekspresowej S17 - odcinek Kurów-Lublin-Piaski, zadanie nr 1: odcinek Kurów (od węzła „Sielce” wraz z węzłem) - węzeł „Bogucin” (wraz z węzłem). Doprowadzono do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej.

Zamawiający pismem z dnia 19.03.2018 r. przesłał wykonawcom informacje o wyborze oferty najkorzystniejszej. Jako najkorzystniejsza została wybrana oferta nr 8, złożona przez Wykonawcę : Lafrentz — Polska Sp. z o.o. ul. Zbąszyńska 29, 60-359 Poznań z ceną ofertową 6 963 718,80 zł brutto.

Uzasadnienie wyboru :

Oferta najkorzystniejsza wybrana została zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) Tom I pkt. 19.1, którymi były:

Cena 60% (wybrana oferta uzyskała punktów 60)

Kryteria pozacenowe 40% (wybrana oferta uzyskała punktów 40), w tym:

Jakość - 22% (wybrana oferta uzyskała punktów 22)

Doświadczenie personelu Konsultanta (wybrana oferta uzyskała punktów 18)

Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, a jego oferta nie podlega odrzuceniu oraz otrzymała największą liczbę punktów tj. 100, obliczoną zgodnie ze wzorem określonym w pkt. 19.2 Tom 1 SIWZ.

Jednocześnie Zamawiający wskazał, że Odwołujący został wykluczony z postępowania.

3. ECM Group Polska S.A. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa

Uzasadnienie prawne:

Art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp - z postępowania wyklucza się wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Art. 24 ust. 4 ustawy Pzp - Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.
Uzasadnienie faktyczne:

Jednym z postawionych w niniejszym postępowaniu pozacenowych kryteriów oceny ofert jest kryterium „Doświadczenie personelu Konsultanta”, któremu Zamawiający przypisał wagę 18%. W ramach niniejszego kryterium Wykonawca może otrzymać maksymalnie 18 pkt. Kryterium „Doświadczenie personelu Konsultanta” zostało podzielone na pięć podkryteriów, tj. Podkryterium 2.1. Inżynier Kontraktu, Podkryterium 2.2. Główny Inspektor Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej, Podkryterium 2.3. Specjalista ds. rozliczeń, Podkryterium 2.4. Specjalista ds. roszczeń, Podkryterium 2.5. Technolog.

Celem postawionego kryterium jest premiowanie Wykonawców, którzy wykażą się doświadczeniem kluczowego personelu zdobytym przy realizacji zadań w okresie od rozpoczęcia robót do wykonania zadania (zgodnie z definicją wskazaną w pkt 19.1.3.3 IDW - Tom I SIWZ). Zamawiający zastrzegł, iż w ramach kryterium „Doświadczenie personelu Konsultanta” punkty zostaną przyznane, na podstawie Oferty Wykonawcy Formularz „Kryteria pozacenowe” (Formularz 2.1).

W punkcie 7.3.b) Instrukcji dla Wykonawców (dalej jako „IDW”) Zamawiający postawił warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej osób stanowiących Personel kluczowy, wyznaczonych do pełnienia funkcji, tu m.in. Inżyniera Kontraktu, Głównego Inspektora Nadzoru specjalności inżynierskiej drogowej, Specjalisty ds. rozliczeń, Specjalisty ds. roszczeń oraz Technologa. W celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę ww. warunku Wykonawca wraz z ofertą winien był złożyć „Wykaz osób”, o którym mowa w pkt 9.7.1)d) IDW, w zakresie niezbędnym do oceny oferty na podstawie ustalonych kryteriów oceny ofert.

Nie ulega wątpliwości, iż informacje przedstawiane przez Wykonawców w powyższych dokumentach, tj. w Formularzu „Kryteria pozacenowe” oraz w „Wykazie osób” mogą w sposób istotny wpłynąć na decyzje podejmowane przez Zamawiającego, zarówno w zakresie przyznawania dodatkowych punktów w ramach kryterium oceny ofert jak i w zakresie weryfikacji spełniania warunków udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, na etapie oceny ofert, Zamawiający skonfrontował oświadczenia Wykonawcy złożone w Formularzu „Kryteria pozacenowe” i „Wykazie osób” z ustalonym przez siebie stanem faktycznym a następnie poinformował Wykonawcę o stwierdzonych rozbieżnościach (pismo Zamawiającego nr O.WR.D-3.2411.141.2017.23.md z dnia 8 lutego

2018r.).

Wykonawca miał możliwość odniesienia się do wskazanych rozbieżności w zakresie faktycznego doświadczenia personelu Wykonawcy. W niniejszym przypadku Wykonawca w

piśmie z dnia 14 lutego 2018 r. wytłumaczył to m.in. tym, że „(...) podane przedmiotowe informacje na temat pełnienia funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania nastąpiło po uzyskaniu potwierdzenia od Pana K., iż posiadane przez niego doświadczenie spełnia wskazany przez Zamawiającego warunek. ”. Ponadto Wykonawca oświadczył, że „C.) Osoba odpowiedzialna ze strony Wykonawcy za przygotowanie oferty wielokrotnie weryfikowała przedstawione informacje dokładając staranności właściwej dla pełnionej funkcji” oraz, że Wykonawca „(...) po otrzymaniu wezwania do złożenia wyjaśnień ponownie skontaktował się z ww., który w rozmowie potwierdził, że faktycznie nie pełnił funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania. W wyżej cytowanym piśmie Wykonawca nie przedstawił jednak sposobu przeprowadzenia weryfikacji przedstawionych informacji ani też dowodów potwierdzających przeprowadzenie weryfikacji. Tym samym Zamawiający nie miał możliwości oceny skuteczności działania Wykonawcy czy też wyciągnięcia wniosku, że pomimo iż osoba ta dołożyła należytej staranności to z obiektywnych przyczyn nie mogła wywieść, że informacje dotyczące Pana S. K. mogły być nieprawdziwe.

Tłumaczenie Wykonawcy o zachowaniu należytej staranności czy też standardów postępowania przy czynności złożenia ofert są niewiarygodne chociażby dlatego, że informacje w zakresie okresów w jakim realizowane było zadanie, bez trudu można było zweryfikować np. na podstawie informacji zawartych na stronie internetowej np.

, co

wskazuje, że (osoba weryfikująca) Wykonawca nie dołożył staranności w tym zakresie, do której jako profesjonalista jest zobowiązany.

Poniżej przedstawione są informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia: W Formularzu „Kryteria pozacenowe” oraz w „Wykazie osób” do pełnienia funkcji Specjalisty ds. rozliczeń został wyznaczony Pan S. K..

Na powyższą czynności Odwołujący wniósł odwołanie.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powyższe ustalenia oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do przekonania, iż sformułowane przez Odwołującego zarzuty znajdują częściowe oparcie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

1. W zakresie zarzutu związanego z wykluczeniem Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp Izba wskazuje, że zarzut ten nie potwierdził się. Najistotniejszym elementem stanu faktycznego, związanym z tym zarzutem, jest złożone przez Odwołującego w ofercie oświadczenie wiedzy, z którego wynika, że p. S. K. pełnił funkcję specjalisty ds. rozliczeń od rozpoczęcia robót do zakończenia zadania. W oświadczeniu tym, złożonym przy wykorzystaniu formularza 2.2. zatytułowanego „Kryteria pozacenowe”, złożono ww. oświadczenie w ramach wskazanego zadania pn.: Budowa autostrady A-1 Toruń - Stryków od km 215+850 do km 291+000 na odcinkach:

1. odc. Kowal - sójki od km 215+850 do km 245+800.

2. odc. Sójki — Kotliska od km 245+800 do km 261+000.

3. odc. Kotliska - Piątek w km 261+000 do km 270+000.

4. odc. Piątek - Stryków od km 270+000 do km 273+400 oraz od km 273+400 do km 291+000.

rodzaj zadania (budowa/przebudowa/remont Obiektu Budowlanego): budowa obiektu budowlanego wartość robót netto PLN: ponad 200 mln PLN netto stanowisko (ds. rozliczeń): Główny specjalista ds. rozliczeń.

Jednocześnie Odwołujący w złożonej ofercie w tabeli zatytułowanej „Wykaz osób

skierowanych do realizacji zamówienia" w poz. 3 wskazał p. S. K. na stanowisko specjalisty ds. rozliczeń wskazując dla tego samego zadania okres pełnienia funkcji na danym stanowisku w postaci 02.2012 - 11.2014 r. na stanowisku Głównego specjalisty ds. rozliczeń. Na skutek wezwania skierowanego przez Zamawiającego (pismo z dnia 08.02.2018 r.) w oparciu o treść art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, w którym Zamawiający wskazał, że zgodnie z jego wiedzą „Pan S. K. nie pełnił funkcji Specjalisty ds. rozliczeń na zadaniu pn. „Budowa autostrady A-1 Toruń-Stryków od km 215+850 do km 291+000;

1. odc. Kowal-Sójki od km 215+850 do km 245+800,
2. odc. Sójki - Kotliska od km 245+800 do km 261+000 oraz
3. odc. Kotliska - Piątek od km 261+000 do km 270+000". Pan D. K. pełnił funkcję: Głównego. Specjalisty ds. rozliczeń na zadaniu: „Budowa autostrady A1 Toruń - Stryków tylko w zakresie 4. Odc. Piątek Stryków" w terminie: 02.2012 03.2014 r. Początek robót: 06.2010 r. Świadcstwo Przejęcia wystawione zostało w dniu 01.08.2012 r."

Powyższe okoliczności zostały przyznane przez Odwołującego w piśmie z dnia 14.02.2018 r. Dodatkowo Odwołujący wskazał w powyższym piśmie, że: W odniesieniu do wątpliwości powziętych przez Zamawiającego wobec oświadczenia Pana S. K. Wykonawca wskazuje, że po otrzymaniu wezwania do złożenia wyjaśnień ponownie skontaktowano się z ww., który w rozmowie potwierdził, że faktycznie nie pełnił funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania w ramach projektu pn.: „Budowa autostrady A1 Toruń - Stryków od km 210+850 km 291+000. Funkcja sprawowana była w datach wskazanych przez Zamawiającego w piśmie.

Jednocześnie Wykonawca wskazał, że podanie przedmiotowej informacji na temat pełnienia funkcji rozliczeniowca od początku realizacji robót do wykonania zadania nastąpiło po uzyskaniu potwierdzenia od Pana K., iż posiadane przez niego doświadczenie spełnia wskazany przez Zamawiającego warunek. Odwołujący wskazał ponadto, że weryfikacja tych danych nastąpiła dopiero po otrzymaniu informacji od Zamawiającego, zaś sam wykonawca działał w dobrej wierze, a także zachował należytą staranność oraz standardy postępowania przy czynności złożenia oferty.

Niezgodności z prawdą tego oświadczenia nie była zatem sporna, gdyż została ona przyznana przez Odwołującego w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i nie była kwestionowana na etapie rozprawy. W ramach sporu powstało zagadnienie, czy informacja ta mogła wprowadzić w błąd Zamawiającego, czy fakt jej samoistnej weryfikacji miał wpływ na wykluczenie wykonawcy oraz, czy mogą one mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W ocenie Izby samo skonfrontowanie dat wskazanych przez Odwołującego w poz. 3 w tabeli zatytułowanej „Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia" w odniesieniu do oświadczenia zawartego w treści formularza 2.2. zatytułowanego „Kryteria pozacenowe" nie pozwalało na ustalenie rzeczywistego stanu rzeczy. Jak wynika z działań Zamawiającego celem weryfikacji przedstawionych w toku postępowania informacji zwrócił się on do jednego z oddziałów (Oddział Zielona Góra) z zapytaniem związanym z funkcją pełnioną przez p. S.

K.. W ocenie Izby działanie takie nie było też obowiązkiem Zamawiającego, tj. nie sposób bowiem ustalić takiego wzorca zachowania jaki był postulowany przez Odwołującego, z którego wynika, że Zamawiający winien dokonać każdorazowo weryfikacji informacji prezentowanych przez wykonawców.

W tym miejscu wskazać bowiem należy, że na skutek implementacji do krajowego porządku prawnego dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE wzrosło znaczenie oświadczeń własnych wykonawców. Jest to wynikiem, zarówno wprowadzenia Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia, jak również faktu przemodelowania przebiegu procedury o udzielenie zamówienia publicznego w jej podstawowej formie, jak również wprowadzenia rozwiązania w postaci tzw. procedury odwróconej (art. 24aa ustawy Pzp). Te kilka znaczących zmian doprowadziło do zwiększenia znaczenia oświadczeń wiedzy składanych przez wykonawców, w tym nałożyło na nich obowiązek większej staranności przy weryfikacji prawdziwości danych prezentowanych w toku postępowania. Tym samym wobec wykonawców należy obecnie stosować wyższy miernik oceny związany z rzetelnością prezentowanych przez nich danych. Zgodzić się również należy z Zamawiającym, iż ze względu na swoją rozbudowaną strukturę organizacyjną nie sposób utożsamiać wiedzy posiadanej przez poszczególne oddziały Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad (dalej: GDDKiA). W zasadzie, co wynika chociażby z korespondencji prowadzonej w trakcie postępowania z innymi oddziałami GDDKiA, weryfikacja tego rodzaju informacji jest w zasadzie możliwa za pośrednictwem osób zajmujących się poszczególnymi kontraktami (nierzadko z udziałem osób związanych z poszczególnymi odcinkami).

Kierując się treścią przepisu art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp uznać również należy, iż wszelkie dane prezentowane w toku postępowania, które odnoszą się do warunków udziału w postępowaniu, przesłanek wykluczenia, czy też kryteriów oceny ofert spełniają wymagania jako „mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego”. Nie tylko mają one przełożenie na sytuację pojedynczych wykonawców, lecz wpływ na ranking ofert i tym samym wynik samego postępowania.

Dodatkowo nie sposób uznać, że złożenie takiego oświadczenia mogło nastąpić na skutek braku zdefiniowania przez Zamawiającego pojęcia „rozpoczęcie robót”. Otóż pojęcie to jest w nomenklaturze budowlanej dość jednoznaczne. Ponadto jego niedookreślenie w niniejszych realiach faktycznych nie mogło mieć żadnego znaczenia, gdyż jak wynika z ustaleń dokonanych przez Zamawiającego faktyczne rozpoczęcie robót na wskazanej przez Odwołującego inwestycji nastąpiło 06.2010 r. (nie kwestionowana przez samego Odwołującego), zaś faktyczne rozpoczęcie pełnienia przez p. S. K. funkcji nastąpiło 02.2012 r. - a więc 1 rok i 8 miesięcy po rozpoczęciu robót. Po drugie sam Odwołujący przyznał, że nie poddał weryfikacji danych otrzymanych od tej osoby w kontekście postawionego przez Zamawiającego wymogu w ramach kryteriów pozacenowych. Powyższe okoliczności w sposób jednoznaczny wskazują, że złożenie niezgodnego z faktami oświadczenia w formularzu 2.2. zatytułowanym „Kryteria pozacenowe” było wynikiem niedbalstwa Odwołującego lub jego lekkomyślności. O powyższym stanowi również stanowisko Odwołującego prezentowane na rozprawie, że liczył na to, że dane te zostaną zweryfikowane przez Zamawiającego. W tym miejscu Izba jedynie częściowo podzieliła argumentację prezentowaną przez Zamawiającego, nie zgadzając się z twierdzeniem tego ostatniego, że działanie Odwołującego można uznać za celowe i nakierowane na niejako „wyludzenie” dodatkowych punktów w ramach kryteriów oceny ofert.

Otóż poddając analizie całokształt materiału dowodowego Izba wskazuje, że najbardziej prawdopodobnym scenariuszem związanym z przygotowaniem oferty było odebranie od p. S. K. oświadczenia o nazwie zadania na którym pełnił On funkcję Głównego specjalisty ds. rozliczeń wraz z faktycznym okresem jej pełnienia - i takie dane zostały przez Odwołującego umieszczone w tabeli zatytułowanej „Wykaz osób skierowanych do realizacji zamówienia” w poz. 3. Jednocześnie Odwołujący dokonał uzupełnienia, nie dokonując żadnej weryfikacji tych danych w kontekście postawionego wymogu w ramach kryteriów oceny ofert, formularza 2.2. zatytułowanego „Kryteria pozacenowe” wg opracowanego wzoru. Powyższe doprowadziło do sytuacji, że złożone oświadczenie w formularzu 2.2. było niezgodne z faktami w zakresie oświadczenia, że zdobyte doświadczenie nastąpiło przy pełnieniu funkcji od dnia rozpoczęcia robót - co wpisuje się w hipotezę art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Izba uznała jednakże za prawdopodobne wyjaśnienia Odwołującego, w kontekście dwóch przeczących sobie dowodów odnoszącym się do odcinków na których p. S. K. pełnił funkcję w ramach zadania „Budowa autostrady A1 Toruń - Stryków od km 210+850 km 291+000, tj. że osoba ta nadzorowała jako główny specjalista ds. rozliczeń pracę grupy specjalistów, w ramach której poszczególne osoby były przyporządkowane do poszczególnych zadań. Powyższe ma o tyle znaczenie, że Izba jako jedyną informację podaną w ofercie niezgodnie z faktami przez Odwołującego w kontekście ww. osoby uznała wskazanie, że pełniła ona swoją funkcję od chwili „rozpoczęcia robót”.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba uznała, że ziszczyły się podstawy do wykluczenia Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp - a zatem zarzut ten nie potwierdził się.

2. Odnosząc się do podniesionego z ostrożności zarzutu art. 24 ust. 8 ustawy Pzp na skutek niezastosowania instytucji self cleaning i tym samym uniemożliwienia Odwołującemu przekazania Zamawiającemu wyjaśnień i dowodów potwierdzających, że podjęte przez Odwołującego środki są wystarczające do wykazania rzetelności oraz że podjęte środki techniczne, organizacyjne i kadrowe są odpowiednie dla zapobiegania nieprawidłowemu postępowaniu wykonawcy Izba uznała, że nie zasługuje on na uwzględnienie.

Zgodzić się bowiem należy z prezentowanym w tej materii w orzecznictwie stanowiskiem, że zastosowanie tej instytucji jest możliwe jedynie w przypadku braku kwestionowania przez wykonawcę podstaw wykluczenia, z którymi związana jest ta instytucja. Tylko bowiem w

wypadku uznania wykonawcy za podlegającego wykluczeniu w oparciu o przesłanki wskazane w treści art. 24 ust. 8 ustawy Pzp istnieje możliwość tzw. samooczyszczenia. Powyższe wynika nie tylko z literalnej treści przepisu art. 24 ust. 8 ustawy Pzp, który stanowi, że z tej instytucji może skorzystać tylko wykonawca, który podlega wykluczeniu, ale również z wykładni celowościowej tego przepisu. Brak jest zatem możliwości zastosowania tej instytucji niejako „z ostrożności” przy jednoczesnym kwestionowaniu w drodze środków ochrony prawnej zasadności samego wykluczenia.

Zatem jedynie wówczas, gdy wykonawca zgadza się, że zaistniała wobec niego którakolwiek z przesłanek wykluczenia ujętych w treści art. 24 ust. 8 ustawy Pzp, może skorzystać z instytucji samooczyszczenia i wskazać, że podjęte przez niego środki są wystarczające w celu zapobiegania nieprawidłowościom skutkującym wykluczeniem go z postępowania.

3. Izba uznała, że nie potwierdziły się na tym etapie postępowania zarzuty podniesione wobec wykonawcy Lafrenz (Przystępujący) w postaci art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 ustawy Pzp w zakresie p. D. J. w zakresie warunku udziału w postępowaniu na stanowisku Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej.

Jak słusznie wskazywał Zamawiający oraz Przystępujący w toku rozprawy w treści SIWZ w ramach warunków udziału w postępowaniu oraz kryteriów oceny ofert zostały postawione zupełnie odmienne wymagania. W ramach przedmiotowego warunku udziału w postępowaniu (Rozdział 7 SIWZ) co do osoby Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej (pkt 6 str. 9 SIWZ) wymagano min. 10 miesięcznego doświadczenia przy realizacji 1 lub 2 zadań bez konieczności udziału tej osoby w całym zadaniu, jak również w poszczególnych jego etapach. W ramach kryteriów wymagania koncentrowały się nie tylko na samym doświadczeniu zdobytym przy pełnieniu określonej funkcji (w SIWZ w ramach kryteriów oceny ofert (pkt 19.1.3. SIWZ - doświadczenie personelu konsultanta) dla specjalisty ds. rozliczeń (podkryterium 2.3.)), lecz Zamawiający posłużył się tam pojęciem „Doświadczenie przy rozliczaniu zadania (...) od rozpoczęcia robót do wykonania zadania (...)” - a więc przy uwzględnieniu doświadczenia zdobytego na określonym etapie pełnienia funkcji.

Powyższe oznacza, że w ramach warunków udziału wykonawcy mieli większą swobodę przy ich spełnieniu, gdyż sformułowane tam wymagania były bardziej elastyczne w przeciwieństwie do wymagań postawionych w ramach kryteriów pozacenowych.

Powyższe przemawia za słusznością argumentacji Zamawiającego, który uznał wyjaśnienia Przystępującego Lafrenz zawarte w piśmie z dnia 27.02.2018 r. Jak wynika bowiem z analizy dokumentacji postępowania Przystępujący na potwierdzenie warunku (Tom I SIWZ - IDW) zawartego w pkt 7.2 ppkt 3b 6) dla funkcji Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej wskazał (wykaz osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego złożony wraz z pismem z dnia 19.01.2018 r.) dla p. D. J.: „Doświadczenie zawodowe: 16 miesięcy doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się z projektu budowlanego na budowę drogi klasy GP dwujezdniowej o długości ok. 16 km na stanowisku Projektanta Drogowego, w ramach zadania pn.: Opracowanie projektu budowlanego i wykonawczego rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn — Olsztynek od km około 95 do km około 111. Doprowadzono do wystawienia Protokołu odbioru dokumentacji projektowej. Powyższą osobą dysponujemy bezpośrednio na podstawie umowy o pracę.” Choć w ramach powyższego wykazu nie doprecyzowano jednoznacznie, na jakim etapie realizacji tego przedsięwzięcia doświadczenie to zostało zdobyte, sposób opisu zadania jednoznacznie potwierdzał, z jakim projektem (zadaniem) wiąże się zdobyte doświadczenie i jaki jest jego okres czasowy. Co do samego okresu doświadczenia zawartego w tym piśmie Izba wypowie się w dalszej części uzasadnienia.

W ramach wspomnianych wyjaśnień zawartych w piśmie z dnia 27.02.2018 r. zostało doprecyzowane, że: „(...) od lutego 2016 r. do dnia dzisiejszego Pan D. J. - w ramach zadania pn. „Budowa drogi ekspresowej S-51 na odcinku Olsztyn-Olsztynek” - pełni obowiązki Projektanta branży drogowej na etapie prowadzenia nadzoru autorskiego. W ramach pełnionych obowiązków związanych z nadzorem autorskim Pan D. J. opracował projekt budowlany zamienny dla całego odcinka drogi krajowej S-51, co było podyktowane zmianą decyzji pozwolenia wodno-prawnego na całym odcinku. Projekt został przekazany

Zamawiającemu (przesyłamy w załączeniu 2 pisma potwierdzające przekazanie projektu budowlanego Zamawiającemu). Ponadto jako dowód pełnienia przez niego obowiązków nadzoru autorskiego przesyłamy w załączeniu przykładowe karty nadzoru autorskiego (nr 78 i 107), potwierdzające spełnianie przez Pana D. J. warunków udziału w postępowaniu.”.

Jednocześnie z powyższym pismem Przystępujący przekazał dowód w postaci pisma z dnia 04.08.2016 r. skierowanego do Kierownika Projektu z ramienia GDDKiA Oddział Olsztyn, z którego wynika, że w ramach nadzoru autorskiego przy realizacji robót budowlanych w zakresie zadania pn.: „Budowa drogi ekspresowej S51 na odcinku Olsztyn - Olsztynek” doszło do uzupełnienia materiałów do złożenia wniosku o wydanie zmiany decyzji ZRID nr 17/14 - co wpisuje się w oświadczenia Zamawiającego i Przystępującego odnoszące się do zmiany projektu ww. drogi w toku realizacji robót i pełnienia nadzoru autorskiego nad tymi pracami.

W ocenie Izby odmiennosc wymagań dla doświadczenia w zakresie warunków udziału w postępowaniu, jak również wyjaśnienia i dowody złożone przez Przystępującego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również dowody złożone w toku postępowania odwoławczego przemawiają za uznaniem, że doszło w zakresie rzeczowym do wykazania spełnienia warunku w zakresie Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej i nie doszło w tym zakresie do złożenia nieprawdziwych informacji przez wykonawcę Lafrentz Polska Spółka z o.o. Jak wskazał Zamawiający nie uwzględnił on samodzielnego uzupełnienia przez Przystępującego wykazu osób, w tym osoby p. T. S. - a zatem nie uwzględnił tego doświadczenia przy ocenie ofert.

Izba nie podzieliła również argumentacji Odwoływającego, iż Przystępujący dopuścił się manipulacji w trakcie składania wyjaśnień. Otóż wskazanie przez Przystępującego dla osoby głównego weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżynierskiej drogowej zadanie w znaczeniu ogólnym odnoszące się do realizacji prac projektowych dla rozbudowy drogi krajowej nr 51 do parametrów dwujezdniowej drogi ekspresowej na odcinku Olsztyn - Olsztynek z brakiem wykluczenia w ramach doświadczenia możliwości wykonania projektu zamiennego w toku nadzoru autorskiego pozwalało na przyjęcie wyjaśnień Przystępującego. Mamy bowiem w tym wypadku do czynienia nadal z tym samym zadaniem i z doświadczeniem wpisującym się, pod względem rzeczowym, w postawiony warunek (TOM I SIWZ - IDW pkt 7.2.3.b.7.). Jak słusznie wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (str. 16 pisma z dnia 12.04.2018 r.) „Doprecyzowanie, w ramach złożonego wyjaśnienia, którą dokumentację wskazywał Lafrentz na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu (podstawową czy zamienną) nie można traktować jako zmianę zadania potwierdzającego spełnienie warunku udziału w postępowaniu przez Pana D. J.”. Odwołujący w tym zakresie nie przedstawił dowodów, że osoba ta nie zdobyła doświadczenia przy realizacji zadania obejmującego opracowanie dokumentacji projektowej składającej się co najmniej z projektu budowlanego na budowę lub przebudowę dróg lub ulic klasy min. GP dwujezdniowych o łącznej długości dróg lub ulic min. 7 km w ramach wskazanego nadzoru autorskiego i w ramach wykonania projektu zamiennego. Co niezwykle istotne, na co również zwracał uwagę Przystępujący w toku rozprawy mającej miejsce w dniu 27.04.2018 r. sam warunek nie precyzuje żadnych określonych czynności projektowych, a ogranicza się do konieczności wykazania określonego okresu doświadczenia przy realizacji 1 lub 2 zadań obejmujących opracowanie dokumentacji projektowej obejmującej co najmniej projekt budowlany (na stanowisku głównego projektanta, projektanta drogowego lub kierownika zespołu projektowego). W ocenie Izby warunek ten jest bardzo pojemny - a zatem zwrot „przy realizacji” może obejmować również etap nadzoru autorskiego i wykonania projektu zamiennego.

Co do stanowiska Odwoływającego wyrażonego w piśmie procesowym z dnia 26.04.2018 r. i popartego dowodem w postaci wydruku ze strony internetowej GDDKiA wraz z informacją o wyborze oferty Lafrentz (pismo z dnia 05.07.2013 r.) w ramach postępowania „Wykonanie aktualizacji, analizy rozwiązań zmierzającej do obniżenia kosztów inwestycji i ewentualnej korekty dokumentacji projektowej oraz prowadzenia nadzoru autorskiego” w trakcie realizacji robót dla zadania „Budowa drogi ekspresowej S51 na odcinku Olsztyn - Olsztynek”, że potwierdzają one, że „nadzór autorski był pełniony w ramach innej umowy” i „mamy do czynienia z dwoma różnymi usługami” okoliczności te nie dyskwalifikują oferty Przystępującego w kontekście analizowanego warunku. W jego treści brak jest odniesienia do określonej „umowy”, czy też „usługi”, lecz Zamawiający posługuje się pojęciem „zadanie”, któremu należy nadać szersze znaczenie. W ocenie Izby zadanie należy odnieść, w tym wypadku, do określonego odcinka drogi - nawet jeżeli był on objęty kilkoma kontraktami i zamierzeniami inwestycyjnymi. Jak wynika z powyższego zmienność zamierzeń

inwestycyjnych, rozbudowana sfera kontraktowa, czy też wieloetapowość realizacji robót dla tego odcinka nie zmienia faktu, że mamy do czynienia z tym samym zadaniem w znaczeniu funkcjonalnym.

Biorąc pod uwagę powyższe na tym etapie postępowania brak jest podstaw do wykluczenia wykonawcy Lafrentz z udziału w postępowaniu.

4. Odnosząc się do zarzutów naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust. 1, art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz podniesionego z ostrożności art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w kontekście wyboru oferty najkorzystniejszej, oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez Przystępującego, równego traktowania wykonawców i podniesionego z ostrożności procesowej zarzutu naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez jego nie zastosowanie i zaniechanie wezwania Lafrentz do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie osoby na stanowisko Głównego Weryfikatora dokumentacji projektowej specjalności inżyniersko - drogowej Izba uznała, że zarzuty te potwierdziły się.

W pierwszej kolejności wskazać należy, odnosząc się do argumentacji Zamawiającego prezentowanej na rozprawie, o odstąpieniu od rozpoznania pozostałych zarzutów w przypadku stwierdzenia przez Izbę braku zasadności zarzutu związanego z wykluczeniem Odwołującego z postępowania w kontekście treści art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, że przepis ten reguluje prawo wykonawców do skorzystania z drogi odwoławczej (legitymację czynną do wniesienia odwołania). Weryfikacja przymiotu posiadania interesu we wniesieniu dowołania następuje, po pierwsze na moment skorzystania ze środków ochrony prawnej, po drugie jest ona niezależna od zasadności postawionych w odwołaniu zarzutów. Jeżeli bowiem wykonawca w drodze zindywidualizowanego środka odwoławczego otwiera sobie drogę do uzyskania zamówienia, wykazując jednocześnie fakt pokrzywdzenia działaniami lub zaniechaniami podmiotu zamawiającego, uznaje się, że posiada on legitymację do wniesienia odwołania. Ocena zasadności postawionych zarzutów na etapie merytorycznego rozpoznania odwołania nie ma wpływu na prawo do wniesienia środka ochrony prawnej. Ewentualne uwzględnienie odwołania, w kontekście potwierdzonych lub niepotwierdzonych w toku rozpoznania zarzutów, jest oceniane przez pryzmat normy procesowej ujętej w treści art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

Odnosząc się następnie do kwestii rozpoczęcia czynności związanych z opracowaniem projektu zamiennego w ramach nadzoru autorskiego przez p. D. J. oraz dokonania odbioru wykonanej wówczas dokumentacji projektowej (zawartych na str. 7 pisma procesowego Odwołującego z dnia 26.04.2018 r.) Izba wskazuje, że Odwołujący udowodnił, że nie doszło do wykazania przez Przystępującego w ramach zaprezentowanego zadania 10-cio miesięcznego okresu doświadczenia. W tym zakresie Izba w całej rozciągłości przychyliła się do argumentacji Odwołującego zawartej na str. 7 pisma procesowego z dnia 26.04.2018 r. Co niezwykle istotne powyższe wynika wprost z dowodów zaprezentowanych przez samego Przystępującego na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym dołączonych do pisma wykonawcy Lafrentz Polska Spółka z o.o. z dnia 27 lutego 2018 r. dokument w postaci pisma z dnia 04.08.2016 r. znak LFP/TP/ZD-4/537/3220/259/16 (wpływ do GDDKiA Oddział Olsztyn w dniu 05.08.2016 r.).

Jak słusznie wskazał Odwołujący jeżeli przyjmiemy, że p. D. J. rozpoczął prace nad dokumentacją od dnia 01.01.2016 r. to przekazanie materiałów w dniu 05.08.2016 r. potwierdzać może jedynie 7 - miesięczny okres doświadczenia. Jednakże sam Przystępujący we wspomnianym wyżej piśmie z dnia 27.02.2018 r. wskazał, że p. D. J. pełnił tę funkcję od lutego 2016 r., co oznacza skrócenie ww. terminu dodatkowo przynajmniej o 1 miesiąc.

Mając na uwadze okoliczności niniejszej sprawy, w tym korespondencję prowadzoną pomiędzy Zamawiającym a Przystępującym Izba na tym etapie postępowania uznała za przedwczesne żądanie wykluczenia Przystępującego zawarte w odwołaniu. Co prawda wykonawca Lafrentz nie złożył wraz z ofertą Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia i był wzywany do jego uzupełnienia, analogicznie jak w odniesieniu do wykazu osób (pismo Zamawiającego z dnia 11.01.2018 r.), jak również składał wyjaśnienia w zakresie doświadczenia p. D. J. pojawienie się nowej okoliczności związanej z okresem pełnienia przez Niego funkcji projektanta, przy uwzględnieniu okoliczności, że Zamawiający w ramach prowadzonego postępowania zastosował tzw. procedurę odwróconą konieczne

jest wezwanie tego wykonawcy do złożenia kolejnych wyjaśnień w powyższym zakresie. Izba nie przychyliła się bowiem do stanowiska Odwołującego, że byłoby to drugie wezwanie oparte na tych samych okolicznościach faktycznych i prawnych. Otóż pierwotne wezwanie z dnia 11.01.2018 r. było oparte o treść art. 26 ust. 1 ustawy Pzp i korespondowało w postanowieniach 9.4 i 9.6. SMWZ - IDW, gdzie przewidziano m.in. możliwość zastosowania tzw. procedury odwróconej (art. 24aa ustawy Pzp). Zwrócić należy bowiem uwagę na fakt, iż ze względu na przemodelowanie w drodze nowelizacji ustawy Pzp, która weszła w życie w 2016 r., wdrażającej dyrektywy 2014/24/UE i 2014/25/UE, procedury ubiegania się o zamówienia publiczne całkiem odmienne znaczenie mają wezwania oparte o treść art. 26 ust. 1 ustawy Pzp i art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Pierwsze jest standardowym wezwaniem kierowanym do wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą, zaś dopiero wezwanie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp ma za zadanie konwalidację złożonej oferty przez wezwanie o dokumenty, które nie były złożone uprzednio (także na wezwanie z art. 26 ust. 1 ustawy Pzp), lub które są niekompletne, błędne lub budzą wątpliwości zamawiającego. Przez takie dokumenty, zgodnie z dotychczasową wykładnią przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, należy uznawać także dokumenty, które nie potwierdzają spełnienia warunków udziału lub braku podstaw do wykluczenia.

Dostrzeżenia również wymaga okoliczność, że Zamawiający dysponując ww. dokumentami nie zwrócił się do wykonawcy Lafrentz o wyjaśnienia w tym zakresie, zaś w przypadku braku możliwości wykazania spełnienia warunku przy wykorzystaniu tego jednego zadania, nie zastosował wobec Przystępującego instytucji uregulowanej w treści art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (słusznie pomijając dokumenty złożone samoistnie przez Przystępującego).

Mając na uwadze powyższe potwierdził się również zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust. 1, art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania wykonawcy Lafrent do złożenia wyjaśnień lub uzupełnienia dokumentów, gdyż Izba uznała, że wykonawca ten nie potwierdził w sposób prawidłowy warunków udziału w postępowaniu. Zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp potwierdził się jedynie w zakresie braku wykazania spełnienia warunków, zaś sankcja ujęta w tym przepisie będzie zależna od wyniku nakazanych Zamawiającemu czynności, w pierwszej kolejności czynności wyjaśnienia okresu pełnienia funkcji przez p. D. J..

W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie bowiem z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględniła odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie części zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, gdyż stwierdzone naruszenia odnoszą się do czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, tj. 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) zmienionego rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 stycznia 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2017 r., poz. 47), w tym w szczególności § 5 ust. 4.

Przewodniczący: