

Sygn. akt: **KIO/UZP 900/09**

**KIO/UZP 939/09**

**WYROK**  
**z dnia 27 lipca 2009r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

**Członkowie: Lubomira Matczuk-Mazuś  
Izabela Niedziałek-Bujak**

**Protokolant: Paulina Zalewska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **24 lipca 2009r.** w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia **17 lipca 2009 r.** do łącznego rozpoznania,

wniesionych przez:

**A. Konsorcjum: Ernst & Young Business Advisory Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa**

**B. Konsorcjum: DPC A. Danylczenko i Spółka Sp. j. TECHMOT Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, ul. Konsularna 1/21, 45-089 Opole**

od rozstrzygnięcia przez Zamawiającego **Ministerstwo Infrastruktury, ul. Chałubińskiego 4/6, 00-928 Warszawa** protestów:

**A. Konsorcjum: Ernst & Young Business Advisory Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa z dnia 15.06.2009 r.**

**B. Konsorcjum: DPC A. Danylczenko i Spółka Sp. j. TECHMOT Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, ul. Konsularna 1/21, 45-089 Opole z dnia 15.06.2009 r.**

przy udziale **PwC Polska Sp. z o.o.**, Al. Armii Ludowej 14, 00-638 Warszawa, **Halcrow Group Limited** z siedzibą przy **Vineyard Mouse 44 Brook Greek, London W 6 7BY, Wielka Brytania**, działająca w Polsce w formie oddziału pod nazwą: **Halcrow Group Sp. z o.o. Oddział w Polsce**, ul. Wspólna 74/49, 00-684 Warszawa ( 900/09 i 939/09) oraz **Grupa Gumułka-Audyt Sp. z o.o.** oraz **Grupa Gumułka – Kancelaria Prawa Finansowego Sp. z o.o.**, ul. Jana Matejki 4, 40-077 Katowice (sprawa 900/09), zgłaszającego/zgłaszających\* przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

**orzeka:**

**1. oddala oba odwołania.**

**2. Kosztami postępowania obciąża A. Konsorcjum: Ernst & Young Business Advisory Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa**

**B. Konsorcjum: DPC A. Danylczenko i Spółka Sp. j. TECHMOT Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, ul. Konsularna 1/21, 45-089 Opole**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:
  - A.** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum: Ernst & Young Business Advisory Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa**
  - B.** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum: DPC A. Danylczenko i Spółka Sp. j. TECHMOT Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, ul. Konsularna 1/21, 45-089 Opole**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **xxx zł xxx gr** (słownie: zero groszy) stanowiącej uzasadnione koszty strony , w tym:
- A** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) przez **xxx** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika
  - B** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) przez **xxx** na rzecz **xxx**, stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika
- 3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP, w tym
- A** kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) przez **xxx**
  - B** kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) przez **xxx**
- 4) dokonać zwrotu kwoty **25 426 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołujących się, w tym:
- A** kwoty **12 713 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz **Konsorcjum: Ernst & Young Business Advisory Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o., ul. Rondo ONZ 1, 00-124 Warszawa**
  - B** kwoty **12 713 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz **Konsorcjum: DPC A. Danylczenko i Spółka Sp. j. TECHMOT Sp. z o.o. z siedzibą w Opolu, ul. Konsularna 1/21, 45-089 Opole.**

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

### **Sygn KIO/UZP 900/09**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na przeprowadzenie audytu przygotowania instytucjonalnego PKP PLK S.A. jako instytucji realizującej projekty inwestycyjne współfinansowane przez Unię Europejską oraz audytu wskazanych inwestycji prowadzonym przez Ministerstwo

Infrastruktury wniosło protest konsorcjum Ernst & Young Business Advisory sp. z o. o. i Wspólnicy sp. k. oraz Ernst & Young Corporate Finance sp. z o. o. wobec czynności dokonanych lub zaniechanych przez Zamawiającego polegających na:

- 1/ zaniechaniu ujawnienia przez Zamawiającego informacji, bezprawnie utajnionych jako tajemnica przedsiębiorstwa w ofercie wykonawców występujących wspólnie – PwC Polska sp. z o. o. oraz Halcrow Group Limited zwanych „wykonawcą PwC,
- 2/ wyborze oferty wykonawców wskazanych w pkt 1, pomimo, że wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta powinna zostać odrzucona,
- 3/ zaniechaniu wykluczenia z postępowania wykonawców występujących wspólnie – Grupa Gomułka Audyt sp. z o. o. oraz Grupa Gomułka Kancelaria Prawa Finansowego zp. z o. o. oraz zaniechaniu odrzuceniu ich oferty.

Protestujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

a/ art. 7 ust. 1 oraz art. 8 ust. 1 w zw. z ust. 3 i art. 96 ust. 3 w zw. z ust. 2 ustawy Pzp poprzez bezzasadną odmowę udostępnienia całości oferty wykonawcy PwC na skutek błędnego uznania przez Zamawiającego, iż zachodzą przesłanki do skutecznego, zgodnego z ustawą, utajnienia części oferty tego wykonawcy, w zakresie dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usług, a przez to naruszenie zasady równości i uczciwej konkurencji poprzez odmowę dostępu do oferty i w konsekwencji uniemożliwienie skutecznego jej zaskarżenia, gdyby ta okazała się wadliwa,

b/ art. 7 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty, pomimo iż bezskuteczne zaskarżenie rzekomej tajemnicy przedsiębiorstwa stanowi czyn nieuczciwej konkurencji,

c/ art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy PwC, pomimo, że wykonawca ten złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania, a w konsekwencji zaniechanie odrzucenia jego oferty oraz naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 3, poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy PwC z uwagi na niezłożenie dokumentów – referencji potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, a ostrożności procesowej naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy PwC pomimo, że wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, a w konsekwencji zaniechanie odrzucenia jego oferty,

d/ art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Grupa Gomułka pomimo, iż wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, a w konsekwencji zaniechania odrzucenia jego oferty.

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na przeprowadzenie audytu przygotowania instytucjonalnego PKP PLK S.A. jako instytucji realizującej projekty inwestycyjne współfinansowane przez Unię Europejską oraz audytu wskazanych inwestycji prowadzonym przez Ministerstwo Infrastruktury Konsorcjum DPC A. Danylczenko i Spółka jawna oraz TECHMOT sp. z o. o. wniosło protest zarzucając Zamawiającemu naruszenie wskazanych przepisów ustawy poprzez dokonanie następujących czynności:

a/ ocenę oferty Protestującego z naruszeniem art. 7 i art. 91 ustawy Pzp,

b/ wybór oferty najkorzystniejszej z naruszeniem art. 91 ustawy Pzp.

Wskazując powyższe zarzuty wniósł o:

- dokonanie ponownej oceny oferty DPC A. Danylczenko i Spółka jawna oraz TECHMOT sp. z o. o. pod względem kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia” oraz -szczegółowe uzasadnienie merytoryczne każdej 1/100 części punktu odjętej od punktacji maksymalnej tj. 60 punktów, w trakcie procesu oceny złożonej oferty, wg kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia”.

Wskazał, że na 60 pkt możliwych do uzyskania otrzymał w tym kryterium 19,75 pkt., co jest wielkością zaniżoną, gdyż w dokumencie dotyczącym metodologii zawarł wszelkie możliwe rozwiązania w sposób najdogodniejszy dla Zamawiającego, wykorzystując wyłącznie najnowocześniejsze, optymalne rozwiązania w zakresie audytu, zgodnie z międzynarodowymi standardami, a zatem powinien otrzymać maksymalną ilość punktów w tym kryterium. Wykonawca wskazał, że w trakcie postępowania zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ w części dotyczącej sposobu (algorytmu) oceny ofert wg kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia”, gwarantującego mierzalność i obiektywizm ocen, zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 13 ustawy Pzp. Jak stwierdził, nie otrzymał rzeczowego wyjaśnienia, a wynik postępowania potwierdził obawy o subiektywną, uznaniową ocenę ofert w tym kryterium, z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania podmiotów.

Zamawiający rozstrzygając wniesione protesty postanowił:

1/ uwzględnić protest Ernst & Young Business Advisory sp. z o. o. i Wspólnicy sp. k. oraz Ernst & Young Corporate Finance sp. z o. o. uznając za zasadny zarzut, że utajnienie części oferty tj. dokumentów potwierdzających należyte wykonanie usług, było bezpodstawne, a w związku z tym Zamawiający postanowił o powtórzeniu czynności oceny ofert wraz z odtajnieniem zastrzeżonych dokumentów.

W pozostałym zakresie Zamawiający uznał zarzuty za bezzasadne.

Uzasadniając to stanowisko stwierdził, że nie jest zobligowany odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp ze względu na jej częściowe utajnienie. Wskazał w tym

zakresie na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 21 października 2005 r. (sygn. akt III CZP 74/05): „Wynik negatywnej weryfikacji przez zamawiającego charakteru informacji objętych przez oferenta zastrzeżeniem zakazu ich udostępniania nie przesądza niezgodności oferty z ustawą, a dowodzi jedynie bezskuteczności dokonanego zastrzeżenia, co wyłącza obowiązek zamawiającego odrzucenia takiej oferty. W konsekwencji oferta taka będzie przedmiotem oceny w postępowaniu o udzielenie zamówienia, z tym że zamawiający zobowiązany będzie ujawnić także te informacje, które oferent objął swoim bezskutecznym zastrzeżeniem zakazu ich udostępniania.”

Zamawiający stwierdził również, że oferta wykonawcy PwC spełnia warunek udziału w postępowaniu; wykonawca ten dysponuje osobami zdolnymi do wykonania zamówienia tj. zespołem ekspertów o wymaganych kwalifikacjach. Zamawiający uznał, iż brak jest podstaw do tego, aby zakładać, że eksperci wskazani przez konsorcjum nie wykażą się obiektywnością i niezależnością w swojej ocenie, ponieważ żadna z osób, która jest proponowana przez PwC do wykonania przedmiotu zamówienia, nie była odpowiedzialna (w ciągu roku poprzedzającego) za obszar działań, który będzie podlegał jej badaniu.

Odnosząc się do wniosku o wykluczenie konsorcjum Grupy Gumułka z postępowania z powodu braku wymaganego doświadczenia osób wskazanych jako eksperci ds. oceny systemów kontroli i zarządzania ryzykiem Zamawiający podzielił stanowisko tego wykonawcy zawarte w przystąpieniu do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu.

Zamawiający wskazał, że oczekiwał od osób wyznaczonych do roli eksperta w dziedzinie systemów kontroli i zarządzania ryzykiem doświadczenia polegającego na wielokrotnym wykonywaniu usług audytowych odnoszących się do systemów kontroli i zarządzania ryzykiem, w co najmniej dwuletnim obszarze czasowym. Załączony do oferty Grupy Gumułka wykaz osób mających uczestniczyć w realizacji zamówienia zawiera przykłady realizowanych przez wskazaną osobę audytów dotyczących m. in. systemów kontroli i zarządzania ryzykiem, pochodzące z lat 2006 i 2007 tj. z dwuletniego okresu, co potwierdza spełnienie przez wykonawcę minimalnego wymogu określonego w SIWZ.

2/ Zamawiający oddalił w całości protest wniesiony przez Konsorcjum DPC A. Danylczenko i Spółka jawna oraz TECHMOT sp. z o. o. uznając podniesione zarzuty za bezzasadne.

Uzasadniając stanowisko Zamawiający stwierdził, że oceniał wszystkie złożone oferty zgodnie z zasadami ustawy i kryteriami określonymi w SIWZ. Zamawiający wskazał, że ocena w kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia” dokonana została przez obiektywnych fachowców wchodzących w skład komisji przetargowej, a uzasadnienie przyznanej wykonawcom oceny punktowej znajduje się w dokumentacji postępowania. Ocena dokonana przez każdego członka komisji wraz z uzasadnieniem sporządzona została na drukach ZP-20.

W odwołaniu wniesionym do Prezesa UZP dnia 3 lipca 2009 r. odwołujący konsorcjum Ernst & Young Business Advisory sp. z o. o. i Wspólnicy sp. k. oraz Ernst & Young Corporate Finance sp. z o. o. podtrzymał zarzut naruszenia przez Zamawiającego - art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy PwC pomimo, iż wykonawca ten złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania, a w konsekwencji zaniechanie odrzucenia jego oferty,

- art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy grupa Gumułka z postępowania, pomimo, że wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu wykluczenia z udziału w postępowaniu wskazanych wyżej wykonawców.

Odwołujący stwierdził, że w ofercie wykonawcy PwC wskazano jako ekspertów osoby będące w konflikcie interesów, w rozumieniu międzynarodowych standardów audytu wewnętrznego. Zgodnie z SIWZ wykonawca miał dysponować zespołem, który przeprowadzi audyt zgodnie z międzynarodowymi standardami audytu wewnętrznego, a takimi standardami są Międzynarodowe Standardy Profesjonalnej Praktyki Audytu Wewnętrznego, wydane przez Instytut Auditorów Wewnętrznych - the IIA (The Institute of Internal Auditors), funkcjonujące razem z Kodeksem Etyki.

Wskazał na obowiązujące audytorów zasady obiektywizmu, niezależności, bezstronności, powstrzymania się od oceny działalności operacyjnej, za którą byli uprzednio odpowiedzialni. Wskazał na konflikt interesów polegający na zaangażowaniu osobistym wskazanych osób w prace związane z ustanawianiem i realizacją projektów PKP PLK S.A. współfinansowanych ze środków UE, bądź związaniem tych osób ze spółką PKP PLK S.A. w bliskiej przeszłości jako byli pracownicy spółki, a także zaangażowaniem tych osób w prace o charakterze doradczym na rzecz PKP PLK S.A. jako pracownicy wykonawcy PwC.

Przystępujący Grupa Gumułka Audyt sp. z o. o. oraz Grupa Gumułka Kancelaria Prawa Finansowego sp. z o. o. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego stwierdził, że spełnił wszystkie postawione przez Zamawiającego w SIWZ warunki udziału w postępowaniu, w tym warunki określone w pkt VI pkt 3.2 polegające na dysponowaniu zespołem ekspertów, w skład którego wchodzi co najmniej: ekspert ds. oceny systemów kontroli i zarządzania ryzykiem posiadający co najmniej jedną z kwalifikacji zawodowych w wskazanych w art. 58 pkt 5 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, wykształcenie wyższe oraz co najmniej 2-letnie doświadczenie w obszarze funduszy UE w dziedzinie systemów kontroli i zarządzania ryzykiem, co zostało potwierdzone w wykazie

osób stanowiącym załącznik nr 9 do oferty. W wykazie tym wskazano panią Janinę C. jako osobę, która spełnia wymagania postawione przez Zamawiającego tj. posiada uprawnienia biegłego rewidenta, wykształcenie wyższe oraz 3-letnie doświadczenie w obszarze funduszy UE w dziedzinie systemów kontroli i zarządzania ryzykiem i przeprowadziła audyty projektów w ramach których wykonano m. in. ocenę systemów kontroli i zarządzania ryzykiem. Wskazał także osobę pana Emilian K., który spełnia wymagania posiadając zaświadczenie o zdaniu egzaminu na audytora wewnętrznego, wykształcenie wyższe i 3-letnie doświadczenie zawodowe w zakresie odpowiadającym profilowi zamówienia określonego w SIWZ. i przeprowadził audyty projektów w ramach których wykonano m. in. ocenę systemów kontroli i zarządzania ryzykiem.

W odwołaniu wniesionym do Prezesa UZP dnia 3 lipca 2009 r. odwołujący konsorcjum DPC A. Danyliczenko i Spółka jawna oraz TECHMOT sp. z o. o. podtrzymał zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 7 i 91 ustawy Pzp i wniósł o nakazanie unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, nakazanie powtórzenia czynności poprzez dokonanie ponownej oceny ofert, w tym dokonanie ponownej oceny oferty odwołującego pod względem kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia” wraz ze szczegółowym uzasadnieniem merytorycznym przyznanych odwołującemu punktów w tym kryterium.

Alternatywnie wniesiono o unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 146 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z uwagi na fakt, iż postępowanie, z uwagi na nieprecyzyjne zdefiniowanie w SIWZ kryteriów oceny ofert i wyboru, obarczone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Uzasadniając wnioski i zarzuty odwołania Odwołujący zakwestionował stanowisko Zamawiającego zawarte w rozstrzygnięciu protestu i wskazał, że złożył ważną ofertę, w której znajdował się dokument pn. „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia” sporządzony zgodnie z treścią SIWZ. Podtrzymał twierdzenie, że przyznana mu liczba punktów w tym kryterium jest zaniżona o 40,25 pkt w stosunku do oceny maksymalnej (60 pkt). Odwołujący zauważył, że osoby dokonujące oceny metodologii wykonania usług audytorskich powinny mieć w tym zakresie odpowiednie wykształcenie, kwalifikacje zawodowe i doświadczenie. Zarzucił Zamawiającemu odmowę uwzględnienia tej kwestii. Wskazał, iż Zamawiający przyznał, że w SIWZ i wyjaśnieniach nie zdefiniowano hasłowo podanych elementów omawianego kryterium, co spowodowało dokonywane oceny według swobodnego uznania i dowolności członków Komisji przetargowej. Odwołujący powołał orzecznictwo wskazujące na potrzebę jasnego i precyzyjnego określania kryteriów oceny ofert. Wskazał także, że Zamawiający dokonywał oceny jego oferty także w oparciu o inne



kryteria niż wymienione w SIWZ, a także stosował oceny odnoszące się do właściwości wykonawcy, co jest niedopuszczalne na gruncie art. 91 ustawy Pzp.

Zamawiający w toku rozprawy wniósł o oddalenie obu odwołań wskazując, że przedmiotem zamówienia jest audyt instytucjonalny, odmienny od audytu finansowego, a przedmiotem zamówienia jest ocena ładu korporacyjnego spółki PKP PLK S.A. Zakwestionował zarzuty podniesione w stosunku do wybranej oferty oraz stwierdził, że Przystępujący Grupa Gomułka wykazał wymagane co najmniej 2 letnie doświadczenie określone w pkt VI 3.2. SIWZ.

Odnosząc się do odwołania konsorcjum DPC Zamawiający wskazał, że oceny przyznane w kryterium „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia” były przyznawane indywidualnie przez członków komisji przetargowej i przy braku ich skwantyfikowania odnoszone były do szczegółowo opisanego przedmiotu zamówienia.

Przystępujący do obu odwołań konsorcjum PwC Polska sp. z o. o. oraz Halcrow Group Limited wniósł o oddalenie odwołań.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy, wysłuchaniu stanowisk stron i uczestników oraz uwzględniając dokumentację postępowania ustaliła i zważyła co następuje.

W postępowaniu złożyli oferty następujący wykonawcy:

- 1/ konsorcjum Grupa Gomułka – Audyt sp. z o. o. i Grupa Gomułka – Kancelaria Prawa Finansowego sp. z o. o., z ceną 200.000 zł,
- 2/ Konsorcjum DPC A. Danylczenko i Spółka sp. j. i TECHMOT sp. z o. o. – 467.260 zł
- 3/ Konsorcjum PwC Polska sp. z o. o. i Halcrow Group Ltd - cena 695.400 zł,
- 4/ Konsorcjum Ernst & Young Business Advisory sp. z o. o. i Wspólnicy sp. k. oraz Ernst & Young Corporate Finance sp. z o. o – cena 591.700 zł,
- 5/ Konsorcjum Deloitte Audyt sp. z o. o. i Infoaudit sp. z o. o. - 695.400 zł,
- 6/ Konsorcjum KPMG Advisory sp. z o. o. sp. k. i KPMG Audyt sp. z o. o. - cena 893.772 zł.

Jako najkorzystniejsza została wybrana oferta Konsorcjum PwC Polska sp. z o. o. i Halcrow Group Ltd.

Ad KIO/UZP 930/09

Izba uznała za nie udowodniony zarzut złożenia przez wybranego wykonawcę nieprawdziwego oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu mający wynikać z uchybienia przez osoby wskazane w tej ofercie standardom audytu wewnętrznego. Należy zauważyć, że standardy audytu wewnętrznego mają na celu zapewnienie odpowiedniej jakości wyników pracy audytorów i umożliwienie otrzymania rzetelnych ocen funkcjonowania audytowanego obszaru. Ewentualne naruszenie zasad wynikających z prowadzenia audytu wewnętrznego może jedynie rzutować na ocenę wyniku pracy i jego wiarygodność mogąc mieć wpływ na późniejszą prawidłowość decyzji zleceńodawcy podjętych na podstawie uzyskanych informacji. Przedmiotem oceny jest natomiast spełnienie przez wykonawcę warunków udziału postawionych przez zamawiającego. Określony przez zamawiającego warunek, w zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia został sformułowany poprzez odwołanie się m. in. do kwalifikacji zawodowych określonych w ustawie o finansach publicznych. Zamawiający wymagał względem wskazywanych ekspertów posiadania uprawnień określonych w art. 58 pkt 5 ustawy o finansach publicznych tj. legitymowania się egzaminem państwowym uprawniającym do wykonywania zadań audytora w jednostkach sektora finansów publicznych. Należy wskazać, że ustawa wprowadziła międzynarodowe standardy audytu wewnętrznego IIA jako mające zastosowanie jakkolwiek nie stanowią one przepisów prawa powszechnego. Należy je traktować jak wskazówki (Ministra Finansów) dotyczące zasad budowania systemów kontroli finansowej w jednostkach sektora finansów publicznych. Odnosząc ich zastosowanie, wobec takiego wskazania postanowieniami SIWZ, do rozpatrywanego postępowania, Izba nie stwierdziła naruszenia zasad wynikających z tych standardów, przez osoby wskazane przez wybranego wykonawcę. Tym samym zarzut podlega oddaleniu.

Zarzut podniesiony w stosunku do wykonawcy Grupa Gumułka-Audyt Sp. z o.o. oraz Grupa Gumułka – Kancelaria Prawa Finansowego Sp. z o.o., skład orzekający uznaje za uzasadniony. Wykonawca wskazując osobę eksperta ds. oceny systemów kontroli i zarządzania ryzykiem miał wykazać m. in. 2 – letnie doświadczenie w obszarze funduszy UE w dziedzinie systemów kontroli i zarządzania ryzykiem. W ofercie wskazał następujące okresy wykonywania prac: grudzień 2006 r., marzec – kwiecień 2007 r. oraz czerwiec 2007 r. stwierdzając, że jest to przykładowe wskazanie. W ocenie Izby wymienione realizacje nie mogą być uznane za wskazujące na wymagany okres doświadczenia także w wypadku uwzględnienia do oceny pełnych wymienionych miesięcy kalendarzowych. Przedstawiona ocena nie ma jednak wpływu na wynik postępowania i ostateczne rozstrzygnięcie Izby.

Ad KIO/UZP 939/09

W rozdziale XVII. Informacje o kryteriach oceny ofert, ich znaczeniu oraz o sposobie oceny ofert Zamawiający wskazał dwa kryteria: „Cena” oraz „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia”

Opisując to drugie kryterium wskazano, że „Metodologia realizacji przedmiotu zamówienia zostanie ocenione na podstawie dokumentu, o którym mowa w Rozdz. XII ustęp 4 SIWZ zawierającym:

1. sposób realizacji zamówienia z uzasadnieniem;
2. strukturę organizacyjną zespołu ekspertów uwzględniającą podział zadań między członkami zespołu;
3. opis sposobu prezentacji wyników badania zawierający schemat raportu.

Ustalono, że za pierwszy element zostanie przyznane do 30 punktów, za drugi – do 20 punktów, a za trzeci – do 10 punktów. Punkty przyznane ofercie w ramach poszczególnych kryteriów oceny ofert zostaną zsumowane i będą stanowić końcową ocenę oferty.

W odpowiedzi na zapytanie wykonawcy z dnia 19.03.2009 r. w sprawie sposobu oceny kryterium Zamawiający stwierdził, że celowo nie wskazał określonego wzoru na wyliczenie wartości punktowych za poszczególne elementy (kryteria składowe), gdyż wynika to ze szczególnego charakteru przedmiotu zamówienia, którego nie można z góry opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Zamawiający zauważył m.in., że wskazanie konkretnej ilości punktów za zastosowanie określonej techniki spowodowałoby sytuację, w której wykonawcy nie proponowaliby zastosowania rozwiązań najbardziej uzasadnionych do zastosowania posiadaną przez nich wiedzą i doświadczeniem. Zamawiający stwierdził, że punkty w omawianym kryterium będą przyznawane przez poszczególnych członków komisji przetargowej na podstawie posiadanej przez nich wiedzy w przedmiocie zamówienia, a oferta w danym kryterium otrzyma 1 punkt w przypadku, gdy zaproponowane rozwiązanie w ocenie komisji będzie w sposób najmniej efektywny przyczyniało się do osiągnięcia celu zamówienia.

Potwierdziła się tym samym teza, że Zamawiający w przedmiotowym kryterium nie stosował sprecyzowanych parametrów oceny i nie określał precyzyjnie zasad przyznawania punktów za wyjątkiem wskazania ilości punktów w każdym z podkryteriów. Izba przyznaje co do zasady rację odwołującemu, że SIWZ powinna w sposób obiektywny wskazywać sposób obliczania punktów w kryteriach innych niż cena. Żądanie takiego opisu nie stało się jednak przedmiotem skutecznego zaskarżenia postanowień SIWZ, także po otrzymaniu wyjaśnień do specyfikacji, co oznacza, że wykonawca utracił na obecnym etapie postępowania możliwość kwestionowania treści specyfikacji.

W takim stanie rzeczy odwołanie oddalono nie znajdując także podstaw unieważnienia postępowania wskazując przy tym, że Krajowa Izba Odwoławcza nie może unieważnić postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych tj. stosownie do wyniku sprawy.

Izba, działając na podstawie § 28 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 października 2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 187, poz. 1327 z późn. zm.) w zw. z art. 187 ust. 1 ustawy Pzp, wydała w niniejszej sprawie orzeczenie łączne.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....