

**Sygn. akt: KIO 544/17**

**Sygn. akt: KIO 551/17**

**WYROK**  
**z dnia 6 kwietnia 2017 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Robert Skrzyszewski**

Protokolant: Sylwia Jankowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 kwietnia 2017 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A. w dniu 20 marca 2017 r. przez wykonawcę TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,

B. w dniu 20 marca 2017 r. przez wykonawcę Avility sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Stołeczne Warszawa

przy udziale wykonawcy TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 551/17 po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

1. uwzględnia oba odwołania i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wykluczenia wykonawcy Avility sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i odrzucenia jego oferty oraz nakazuje Zamawiającemu dokonanie ponownego badania i oceny ofert,

2. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego Miasto Stołeczne Warszawa i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i wykonawcę Avility sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisów od odwołań,

2.2. zasądza od Zamawiającego Miasta Stołecznego Warszawy kwotę 7 200 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy dwieście złotych zero groszy),

w tym:

A. kwotę 3 600 zł 00 gr ( słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy TIMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

B. kwotę 3 600 zł 00 gr ( słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy Avility sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 wraz ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:.....**

**Sygn. akt: KIO 544/17**

**Sygn. akt: KIO 551/17**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający: Miasto Stołeczne Warszawa w imieniu którego postępowanie prowadzi: Biuro Informatyki i Przetwarzania Informacji Urzędu m.st. Warszawy we współpracy z Biurem Zamówień Publicznych Urzędu m.st. Warszawy wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Wdrożenie, utrzymanie, rozwój i modyfikacja Systemu Obsługi Zamówień Publicznych dla Urzędu m.st. Warszawy”; numer postępowania ZP/GP/271/11-196/16.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr ZP/GP/271/II-196/16 w dniu 30.12.2016 r.

### **KIO 544/17**

Informację o wyborze oferty najkorzystniejszej wykonawcy R-SOFT STUDIO Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie Odwołujący: TiMSI Sp. z o.o., ul. Pory 78, 02-757 Warszawa otrzymał drogą elektroniczną w dniu 13 marca 2017r.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 20 marca 2017r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Według Odwołującego Zamawiający bezpodstawnie nie przyznał mu punktów w kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt (waga 20%)”, czym naruszył art. 91 ust 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych(Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej, która na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ powinna być sklasyfikowana na dalszej pozycji niż oferta Odwołującego.

W związku z powyższym, Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

- 1) unieważnił czynność wyboru oferty Wykonawcy R-SOFT STUDIO Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej oferty;
- 2) dokonał ponownego badania i oceny ofert;

3) dokonał czynności wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

W pierwszej kolejności, Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z treścią SIWZ, z pkt 26.3. Wykonawca ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia mógł uzyskać maksymalnie 20 pkt w kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt” (P2). Zamawiający wskazał, że ilość punktów przyznanych ofercie przez Zamawiającego w tym kryterium będzie stanowiła sumę punktów przyznanych zgodnie z zasadami określonymi w lit. a) i lit. b) za wskazanie dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu oraz osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego, zgodnie z następującymi zasadami:

a) Za dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu, oferta uzyska punkty wg poniższych zasad:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

b) Dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada

doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

Dodatkowo, Odwołujący zauważył, że chcąc uzyskać punkty we wskazanym kryterium, należało, odpowiednio do wymagań pkt 13.1.lit. b) SIWZ - zadeklarować dodatkowe kompetencje osób, które będą pełniły funkcje kierownika projektu i analityka biznesowego i dołączyć dla każdej z zadeklarowanych osób, Wykaz kompetencji osób sporządzony zgodnie ze wzorem stanowiącym Załącznik nr 8a, 8b do SIWZ.

Odwołujący wyjaśnił, że zgodnie z instrukcją Zamawiającego załączył do oferty Wykazy zgodne z załącznikiem 8a i 8b SIWZ i wskazał:

1. osobę, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu
  - a. i posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;
2. osobę, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego
  - a. i posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;
  - b. i posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

W związku z powyższym wnosił o przeprowadzenie dowodu z Wykazu nr 8a i 8b załączonych do oferty oraz z dokumentów złożonych na wezwanie Zamawiającego zawierających opis doświadczenia osób kierowanych do pełnienia funkcji Kierownika projektu oraz analityka biznesowego.

Odwołujący nie podzielił argumentacji przedstawionej przez Zamawiającego w informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, że Wykaz kompetencji nie potwierdza osób wskazanych przez Wykonawcę w Formularzu oferty, ponieważ wynika z niego, że osoby brały udział przy realizacji systemu kancelaryjnego obsługującego m.in. korespondencję

dotyczącą zamówień publicznych, natomiast nie posiadają doświadczenia dotyczącego systemu obsługującego proces zakupowy lub udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

Według Odwołującego stanowisko Zamawiającego jest zupełnie błędne, bowiem w treści oferty znajdują się dokumenty przeczące tej tezie, czyli Wykaz nr 8a i 8b.

Odwołujący stwierdził, że wskazane systemy posiadają wszystkie funkcjonalności, o których mowa w SIWZ, a tym samym stanowisko Zamawiającego jest zupełnie błędne.

Mając na uwadze wskazaną powyżej argumentację, Odwołujący wnosił jak na wstępie, ponieważ – według niego - dokumenty złożone wraz z ofertą potwierdzają, iż Odwołujący powinien w kryterium Dodatkowe kompetencje otrzymać 15 pkt.

Zdaniem Odwołującego przyznanie tych punktów jego ofercie będzie skutkowało, iż to oferta ona w świetle kryteriów oceny ofert opisanych w SIWZ zostanie uznana za najkorzystniejszą.

## KIO 551/17

Pismem z dnia 10 marca 2017 r. Zamawiający poinformował w dniu 13 marca 2017r. wykonawców biorących udział w postępowaniu, że wyklucza Odwołującego: rdGIS Sp. z o.o., ul. Tucholska 12, 01-608 Warszawa i wybiera najkorzystniejszą ofertę nr 7 firmy R-SOFT STUDIO Sp. z o.o. za cenę 424.805,00 zł brutto.

Nie zgadzając się z powyższymi czynnościami Zamawiającego Odwołujący w dniu 20 marca 2017r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając Zamawiającemu:

1. naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezzasadne wykluczenie Odwołującego pomimo, iż Odwołujący nie wprowadził Zamawiającego w błąd, podczas gdy w przypadku wykonawców, którzy złożyli oferty nr i (Primesoft Polska Sp. z o.o.), ofertę nr 4 (Konsorcjum z liderem Tensoft Sp. z o.o.) i ofertę nr 9 (TIMSI Sp, z o.o.) przy stwierdzeniu braku spełniania kryterium Zamawiający obniżył jedynie punktację w kryterium Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt (do 0),

2. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez bezzasadne odrzucenie oferty Odwołującego,

3. naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do wyjaśnienia treści złożonej oferty w zakresie związanym z przesłankami, na których Zamawiający bazował przy wykluczeniu Odwołującego,

4. naruszenie przepisu art. 90 ust. 1 w związku z art. 7 ust 1 ustawy Pzp poprzez:

a. dokonanie wyboru oferty R-SOFT STUDIO Sp. z 0.0., pomimo iż to oferta Odwołującego jest najkorzystniejsza zgodnie z kryteriami oceny ofert opisanymi w SIWZ,

b. zaniechanie przyznania Odwołującemu 20 pkt w kryterium Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt (waga - 20%).

Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego i odrzucenia jego oferty,  
2. unieważnienia czynności oceny ofert i dokonania powtórnej oceny oferty Odwołującego poprzez przyznanie w kryterium Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt - 20 pkt (przyznanie nawet 5 pkt powoduje, że oferta Odwołującego jest najkorzystniejsza,

3. dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej,

4. z ostrożności procesowej Odwołujący wnosil o wezwanie do złożenia wyjaśnień treści oferty w zakresie przesłanek będących przedmiotem wykluczenia z postępowania.

Odwołujący zwrócił uwagę, że przedmiotem zamówienia jest wdrożenie, utrzymywanie, rozwój i modyfikacja oprogramowania obejmującego System Obsługi Zamówień Publicznych dla m.st. Warszawy, zwany dalej „Systemem” (albo „SOZP”), zgodnie z postanowieniami Umowy oraz wymaganiami Zamawiającego opisanymi w OPZ, stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ, przy następującym podziale prac:

- 1) Wdrożenie - Etap I;
- 2) Usługi Utrzymania - Etap II;
- 3) Usługi Rozwoju i Modyfikacji - Etap III;
- 4) Szkolenia Użytkowników.

Zauważył, że w Rozdziale 25 Zamawiający określił następujące kryteria oceny ofert  
Cena Waga - 60%

Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt Waga - 20%

Ilość deklarowanych darmowych godzin modyfikacji i rozwoju Systemu Waga - 20%.

Wskazał, że w SIWZ w pkt 26.3. Kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt” (P2) Zamawiający opisał sposób dokonywania oceny:

W celu oceny oferty we wskazanym powyżej kryterium Wykonawca zobowiązany jest w pkt 2 Formularza oferty stanowiącego Załącznik nr 2 do SIWZ wskazać dodatkowe, ponad wymagane określone w pkt. 12.2.2 SIWZ, kompetencje osób, które będą pełniły funkcje kierownika projektu i analityka biznesowego.

Ilość punktów przyznanych ofercie przez Zamawiającego w tym kryterium będzie stanowiła sumę punktów przyznanych zgodnie z zasadami określonymi w lit. a) i lit. b) za wskazanie dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu oraz osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego.

Ilość punktów przyznanych ofercie przez Zamawiającego w tym kryterium będzie stanowiła sumę punktów przyznanych zgodnie z zasadami określonymi w lit. a) i lit. b) za wskazanie dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu oraz osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego.

a) Za dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu, oferta uzyska punkty wg poniższych zasad:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że

osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

b) Dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

Odwołujący nie podzielił stanowiska Zamawiającego o wykluczeniu go z przetargu, a następnie odrzuceniu jego oferty ze wskazaniem poniższego uzasadnienia:

2) Wykonawca rdGIS Sp. z o.o., ul Tucholska 12, 01-608 Warszawa, został wykluczony na podstawie art. 24 ust 1 pkt 16 ustawy.

Zamawiający działając na podstawie §2 ust.6 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz U. z 2016r., poz. 1126), samodzielnie zweryfikował załączone do oferty, zgodnie ze wzorem stanowiącym Załącznik nr 8a i 8b do SiWZ, kompetencje osób z treści informacji uzyskanych od Zamawiających wskazanych w formularzach kompetencji, jednoznacznie wynika, iż:

a) Osoba wskazana w formularzu jako Kierownik Projektu nie brała udziału we wdrożeniu systemu obsługującego obszar zamówień publicznych, a wskazany Zamawiający nie posiada żadnego takiego systemu

b) Osoba wskazana w formularzu jako Analityk biznesowy nie brała udziału we wdrożeniu wskazanego w formularzu systemu, ponieważ na dzień składania ofert, system był na etapie projektowania. Projekt systemu do dnia 17 lutego 2017 roku nie został odebrany przez wskazanego Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze, Zamawiający uznał, iż załączenie do oferty Wykonawcy powyższych informacji było działaniem mającym na celu wprowadzenie Zamawiającego w błąd. Zamawiający wskazuje, iż biorąc pod uwagę treść punktu 12.2 2 oraz pkt. 26.3 SIWZ, przedstawienie powyższych informacji miało dowodzić, niezgodnego ze stanem rzeczywistym, faktu spełniania przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, a także możliwości przyznania punktów w kryterium pozacenowym.

Według Odwołującego zarówno czynność wykluczenia, jak i odrzucenia jego oferty jest całkowicie bezpodstawna.

W zakresie zarzutu dotyczącego wprowadzenia w błąd Zamawiającego dotyczącego Kierownika projektu wskazał, że Zamawiający nie zakwestionował pozostałych projektów realizowanych przez wymienione w wykazie osoby.

Natomiast odnośnie osób z wykazu, co do których Zamawiający zgłosił zastrzeżenia i w oparciu o informacje związane z tymi osobami wykluczył Odwołującego z przetargu, zarzucił, że okoliczności, na które powołuje się Zamawiający powinny być wyjaśnione w trybie przepisu art.87 ust.1 ustawy Pzp.

Jeżeli chodzi o osobę zadeklarowaną jako będącą Kierownikiem projektu, to podniósł, że zrealizowany moduł jest systemem zakupowym, a Odwołujący nie wpisał w formularzu oświadczenia w tym zakresie, że system obsługuje obszar zamówień publicznych.

W zakresie zarzutu dotyczącego wprowadzenia w błąd Zamawiającego odnośnie Analityka biznesowego podniósł, że wskazana osoba pełniła tę funkcję na etapie analizy biznesowej, projektowania i budowy systemu, nie zaś na etapie wdrażania systemu.

Podobnie jak w poprzednim przypadku, według Odwołującego – Zamawiający powinien zastosować przepis art.87 ust.1 ustawy Pzp.

Ostatecznie sformułował zarzut nierównego traktowania wykonawców z tego powodu, że wobec trzech innych wykonawców przy stwierdzeniu braku spełniania kryterium Zamawiający obniżył jedynie punktację do 0, podczas gdy Odwołujący został wykluczony z przetargu.

W dniu 24 marca 2017r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca TiMSI Sp. z o.o., ul. Pory 78, 02-757 Warszawa.

### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść SIWZ, ofert Odwołujących, korespondencji Zamawiającego z innymi podmiotami dotyczącej dodatkowych kompetencji osób wskazanych przez wykonawcę rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.), jak również na podstawie złożonych na rozprawie przez strony i uczestnika wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie uwzględnić.

Odwołania nie zawierały braków formalnych, wpis został przez Odwołujących uiszczony, zatem odwołania podlegały rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do ich odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.91 ust.1 ustawy Pzp w stosunku do wykonawcy TiMSI Sp. z o.o., ul. Pory 78, 02-757 Warszawa oraz naruszenia przepisów art. 24 ust.1 pkt 16, art. 89 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp w stosunku do wykonawcy rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.).

Podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do wykluczenia wykonawcy rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.) ze skutkiem odrzucenia jego oferty, a także nieprzyznania punktacji wykonawcy TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt”.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że w pkt 25 SIWZ Zamawiający postanowił, że w celu wyboru najkorzystniejszej oferty przyjął następujące kryteria oceny ofert przypisując im odpowiednie wagi procentowe:

P 1 - Cena Waga - 60%,

P 2 - Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt Waga - 20%

P 3 Ilość dekladowanych darmowych godzin modyfikacji i rozwoju Systemu Waga - 20%.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że w pkt 26.3. SIWZ uregulowano kwestię Kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt” (P2) - waga - 20% - maksymalnie 20 pkt.

Dalej, w tym postanowieniu SIWZ Zamawiający przyjął, że:

W celu oceny oferty we wskazanym powyżej kryterium Wykonawca zobowiązany jest w pkt 2 Formularza oferty stanowiącego Załącznik nr 2 do SIWZ wskazać dodatkowe, ponad wymagane określone w pkt. 12.2.2 SIWZ, kompetencje osób, które będą pełniły funkcje kierownika projektu i analityka biznesowego.

Ilość punktów przyznanych ofercie przez Zamawiającego w tym kryterium będzie stanowiła sumę punktów przyznanych zgodnie z zasadami określonymi w lit. a) i lit. b) za wskazanie dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu oraz osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego.

Ilość punktów przyznanych ofercie przez Zamawiającego w tym kryterium będzie stanowiła sumę punktów przyznanych zgodnie z zasadami określonymi w lit. a) i lit. b) za wskazanie dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu oraz osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego.

c) Za dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu, oferta uzyska punkty wg poniższych zasad:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję kierownika projektu posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji kierownika projektu na etapie budowy, wdrażania i odbioru systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i

prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

d) Dodatkowe kompetencje osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego:

0 pkt. - za brak zadeklarowania dodatkowych kompetencji osoby, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego lub niepotwierdzenie zadeklarowanych kompetencji Wykazem kompetencji;

5 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces zakupowy, w zakresie co najmniej planowania zakupów, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń;

10 pkt. - za wskazanie i potwierdzenie załączonym do oferty Wykazem kompetencji, że osoba, która będzie pełniła funkcję analityka biznesowego posiada doświadczenie polegające na pełnieniu funkcji analityka biznesowego na etapie analizy, projektowania i budowy systemu informatycznego obsługującego proces udzielania zamówień publicznych, w zakresie co najmniej planowania zamówień publicznych, realizującego rejestrację i prezentację oraz wielostopniową akceptację zdarzeń.

Izba ustaliła, że w wykonaniu tych postanowień SIWZ w celu uzyskania wyższej punktacji Odwołujący złożyli wymagane załączniki nr 8a i 8b do SIWZ stanowiące wykazy kompetencji osób objęte klauzulą tajemnicy przedsiębiorstwa.

W przypadku oferty wykonawcy TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w wykazach tych wskazał on dwie osoby realizujące po dwa projekty każda z tych osób, przy czym jeżeli chodzi o funkcję kierownika projektu dotyczyło to obszaru zakupowego, zaś odnośnie funkcji analityka biznesowego dotyczyło to obszaru zamówień publicznych.

W przypadku oferty wykonawcy rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.) w wykazach tych wskazał on trzy osoby realizujące projekty, dwie osoby dedykowane na stanowisku kierownika projektu i jedna pełniąca funkcję analityka biznesowego.

W zakresie sporu wykonawca rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.) zadeklarował jedną osobę realizującą funkcję kierownika projektu i jedną osobę realizującą funkcję analityka biznesowego.

Przechodząc do rozpoznania odwołania o sygn. akt KIO 544/17 Izba przyznała rację stanowisku Odwołującego TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, uznając, że złożył on na stronach 31-34 swojej oferty wykaz kompetencji osób realizujących projekt, co stanowiło wykonanie postanowień pkt 26.3 SIWZ.

Należy wskazać, że Zamawiający w spornym zakresie w SIWZ przewidział, że dla wykazania dodatkowych kompetencji osób realizujących projekt wystarczające jest załączenie wykazu.

Wymaga zauważenia, że Zamawiający nie wymagał od wykonawców udowodnienia okoliczności związanych z wykonaniem projektu i przedstawienia w związku z tym dokumentów potwierdzających oświadczenie zawarte w wykazie.

Niezależnie od powyższego Izba uznała, że Zamawiający nie udowodnił, że deklarowane przez Odwołującego kompetencje osób wymienionych w wykazie nie potwierdzały realizacji zakresu i funkcjonalności systemu informatycznego obsługującego system zakupowy lub udzielenia zamówień publicznych.

W szczególności, zdaniem Izby - przeczy twierdzeniom Zamawiającego przedłożona przez niego kopia SIWZ wskazująca w ramach realizowanego systemu informatycznego na obsługę procesu udzielania zamówień publicznych i niepublicznych.

Nadto, w ocenie Izby wskazanie w uzasadnieniu dla zerowej punktacji Odwołującego TiMSI sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, że powyższe osoby wykonywały jedynie funkcje w ramach systemu kancelaryjnego bez podania w SIWZ znaczenia tego pojęcia nie mogło znaleźć aprobaty Izby.

Zgodnie z art.91d ustawy Pzp Zamawiający określa kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały, umożliwiającą sprawdzenie informacji przedstawianych przez wykonawców.

W świetle powyższego, Izba doszła do przekonania, że Zamawiający nie miał podstawy do zupełnie uznaniowej oceny możliwości przyznania Odwołującemu dodatkowej punktacji w kryterium „Dodatkowe kompetencje osób realizujących projekt” i w związku z tym jeżeli wymóg został spełniony, to powinien on przyznać odpowiednią punktację w kryterium.

Odnosząc się do zarzutów odwołania o sygn. akt KIO 551/17 Izba uznała je za uzasadnione.

Zdaniem Izby Zamawiający dokonując wykluczenia wykonawcy rdGIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (obecnie po zmianie nazwy Avility sp. z o.o.) ze skutkiem odrzucenia jego oferty powinien wziąć po uwagę możliwość wystąpienia przesłanek z art.24 ust.1 pkt 16 ustawy Pzp.

Brak możliwości wykazania przez Zamawiającego okoliczności określonych w tym przepisie uniemożliwia uruchomienie jego dyspozycji.

Zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem w art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria, zwane dalej „kryteriami selekcji”, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych dokumentów.

W motywacji swojej decyzji o wykluczeniu wykonawcy w przetargu Zamawiający powołał się jedynie na celowe działanie mające na celu wprowadzenie go błąd, jednak szerzej tego nie uzasadnił, w szczególności nie udowodnił, skąd czerpie wiedzę, że wykonawca miał zamiar umyślnego wprowadzenia go w błąd, co do okoliczności zadeklarowanych w wykazie.

Powyższe nie znajduje tym bardziej uzasadnienia, że uzyskane przez Zamawiającego informacje od osób trzecich dotyczące działań osób wskazanych w wykazie budzą pewne wątpliwości Izby, które nie mogą przemawiać na niekorzyść wykonawcy.

Po pierwsze, należy zaznaczyć, że Odwołujący wskazał doświadczenie osoby kierownika projektu w obszarze zakupowym, a nie przy realizacji systemu obsługującego zamówienia publiczne, jak wynika z informacji jednego z podmiotów.

Po drugie, nie został wyjaśniony przez Zamawiającego charakter i zakres zamówienia realizowanego przez analityka biznesowego.

Poza tym, Izba stwierdziła pewne nieścisłości w oświadczeniu podmiotu trzeciego, gdzie w piśmie z dnia 17 lutego 2017r. poinformowano, że wykonawca nie przekazał projektu systemu, a następnie w piśmie z dnia 23 marca 2017r. wyjaśniono, że umowa nie obejmowała etapu projektowania.

Jednocześnie, zdaniem Izby – Zamawiający, mając przekonanie, że został wprowadzony w błąd, prawidłowo skorzystał z instytucji §2 ust.6 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz U. z 2016r., poz. 1126), jednak uzyskane od osób trzecich informacje wymagały konfrontacji i usunięcia istniejących wątpliwości i w związku z tym Zamawiający miał możliwość starannego wyjaśnienia treści oferty w trybie przepisu art.87 ust.1 ustawy Pzp, czego nie uczynił.

Z powyższych względów, Izba uznała, że Zamawiający decydując się na wykluczenie wykonawcy na zasadzie przesłanek z przepisu art. 24 ust.1 pkt 16 ustawy Pzp w warunkach winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa w okolicznościach wprowadzenia go w błąd nie wykazał zasadności zastosowania tego przepisu.

W tym stanie rzeczy, uznając, iż powyższe naruszenia przepisów ustawy miały i mogły mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, Izba na podstawie art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, postanowiła odwołanie uwzględnić.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:.....**