

Sygn. akt: KIO 130/17

**WYROK
z dnia 2 lutego 2017 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

Katarzyna Prowadzisz

Ewa Sikorska

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 lutego 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 stycznia 2017 r. przez wykonawcę Instytut Chemii Przemysłowej im. Prof. Ignacego Mościckiego, ul. Rydygiera 8, 01-793 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez Ministerstwo Rozwoju, Pl. Trzech Krzyży 3/5, 00-507 Warszawa

przy udziale wykonawcy The Quality of Life I. K., Tłuste 43, 05-825 Grodzisk Mazowiecki zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 130/17 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego: Instytut Chemii Przemysłowej im. Prof. Ignacego Mościckiego, ul. Rydygiera 8, 01-793 Warszawa i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego: Instytut Chemii Przemysłowej im. Prof. Ignacego Mościckiego, ul. Rydygiera 8, 01-793 Warszawa tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od Odwołującego: Instytut Chemii Przemysłowej im. Prof. Ignacego Mościckiego, ul. Rydygiera 8, 01-793 Warszawa na rzecz Zamawiającego: Ministerstwa Rozwoju, Pl. Trzech Krzyży 3/5, 00-507 Warszawa kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy

tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b 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:.....

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający: Ministerstwo Rozwoju, Pl. Trzech Krzyży 3/5, 00-507 Warszawa wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na prowadzenie Punktu Konsultacyjnego ds. REACH i CLP, nr referencyjny: BDG.V.2510.57.2016.KB.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 października 2016 r. pod numerem 2016/S 201-363190.

Pismem z dnia 9 stycznia 2017 r. Zamawiający poinformował wykonawców drogą elektroniczną o wyborze oferty przedłożonej przez THE QUALITY OF LIFE I. K., Tłuste 43, 05-825 Grodzisk Mazowiecki, jako najkorzystniejszej.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący: Instytut Chemii Przemysłowej im. Prof. Ignacego Mościckiego ul. Rydygiera 8, 01-793 Warszawa wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na czynność badania i oceny ofert i zarzucam Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości;

2) art. 24 ust. 1 pkt 16) i 17) ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy THE QUALITY OF LIFE I. K., zwanego dalej TQL w związku ze złożeniem przez tego wykonawcę nieprawdziwych informacji;

3) art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 22d ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy TQL, który w złożonych dokumentach zawarł informacje wskazujące na swoją nierzetelność, a tym samym nie wykazał zdolności do należytego wykonania zamówienia;

4) ewentualnie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia wyjaśnień złożonych dokumentów przez TQL w sytuacji, gdy ich treść budzi wątpliwości, a miejscami jest wewnętrznie sprzeczna.

Wskazując na powyższe, wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. dokonania powtórnej oceny ofert;
3. wykluczenie Wykonawcy THE QUALITY OF LIFE I. K. .

Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z treścią SIWZ, Rozdział 4 pt. „WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU” o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy:

4.2.3.1 do prowadzenia Punktu Konsultacyjnego ds. REACH i CLP skierują 2 (dwie) osoby (którymi dysponuje lub będzie dysponował), z których każda:

a) posiada co najmniej 5-letnie doświadczenie zawodowe związane z branżą chemiczną lub dziedzinami pokrewnymi tzn.: związanymi z naukami biologicznymi, biochemia, biotechnologia, ekologia, ochrona środowiska oraz naukami technicznymi, biotechnologia, inżynieria chemiczna, inżynieria materiałowa, inżynieria produkcji, inżynieria środowiska, technologia chemiczna;

b) posiada ukończone co najmniej studia wyższe z uzyskanym tytułem magistra, na kierunku chemicznym lub dziedzin pokrewnych tzn.: w zakresie nauk biologicznych; biochemia, biotechnologia, ekologia, ochrona środowiska, oraz nauk technicznych: biotechnologia, inżynieria chemiczna, inżynieria materiałowa, inżynieria produkcji, inżynieria środowiskowa, technologia chemiczna;

c) posiada znajomość języka angielskiego na poziomie co najmniej B2;

d) przeprowadziła/współprzewodziła co najmniej 4 (cztery) szkolenia z zakresu legislacji chemicznej, w tym REACH i CLP;

e) była prelegentem na co najmniej 2 konferencjach naukowych i/lub naukowo-technicznych

4.2.3.2 do prowadzenia szkoleń wskazanych w SOPZ skieruje co najmniej 3 (trzy) osoby- trenerów (którymi dysponuje lub będzie dysponował), z których każda spełnia warunki opisane w pkt 4.2.3.1 lit. a, b, d.

Odwołujący podniósł, że wykonawca TQL nie wykazał spełniania powyższych warunków udziału w postępowaniu.

Odwołujący zauważył, że w celu wykazania spełniania w/w warunków udziału w postępowaniu wykonawca TQL na wezwanie do uzupełnienia dokumentów przedstawił, iż dysponuje p. M. O. i p. E. R. – J. .

Zdaniem Odwołującego osoby te nie spełniają jednak wymagań SIWZ, bowiem jak wynika ze złożonego wykazu p. M. O. od 2006 r.- do chwili obecnej jest związany z EKO-CHEM-LAB jako Konsultant/Trener i jednocześnie właściciel Firmy EKO-CHEM-LAB z siedzibą 97-505 Dobryszycy, ul. Południowa 16, co potwierdza strona internetowa o adresie: <http://www.eko-chem-lab.pl/>).

Jednocześnie, zarzucił, że nie wskazano okresu ewentualnego zatrudnienia w TQL.

Odwołujący wskazał, że wykonawca TQL, jako podstawę dysponowania p. M. O. zadeklarował „umowę o pracę”, co oznacza, że informacje zawarte w wykazie wykluczają się wzajemnie.

Według Odwołującego – jeżeli dla p. M. O. w opisie doświadczenia podano, że obecnie jest związany zawodowo z EKO-CHEM-LAB, a nie wskazano aktualnego zatrudnienia w TQL to oznacza, że nie może on być w dacie składania oferty zatrudniony na umowę o pracę w TQL.

Podkreślił przy tym, że w sytuacji, gdy osoba wskazana na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez TQL pozostaje zawodowo związana z tym wykonawcą to taka informacja jest wyraźnie wskazana w wykazie (opis doświadczenia p. E. R.- J.).

Zdaniem Odwołującego sprzeczność informacji opisujących doświadczenie i kwalifikacje p. M. O. nie pozwala na stwierdzenie, że wykonawca TQL spełnił wymogi udziału w postępowaniu, a w związku z tym powinien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp.

W odniesieniu do drugiej z osób wykazanych na potwierdzenie spełniania warunku dotyczącego konieczności dysponowania osobą z odpowiednimi kwalifikacjami i doświadczeniem do pełnienia funkcji Konsultanta, tj. p. E. R.-J. wykonawca TQL podał – w ocenie Odwołującego - nieprawdziwą informację.

Zaznaczył przy tym, że w pierwotnym wykazie wykonawca TQL wskazał, iż obecnie podstawą dysponowania p. E. R.-J. jest umowa cywilnoprawna.

Przywołał również, że w wyniku wezwania do uzupełnienia dokumentów przez Zamawiającego - wezwania, w którym Zamawiający podniósł, iż zgodnie z postanowieniami szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia Zamawiający wymaga zgodnie z pkt 5.1, że wykonawca lub podwykonawca w okresie realizacji umowy zobowiązany jest skierować do wykonywania zamówienia na prowadzenie Punktu Konsultacyjnego ds. REACH i CLP zgodnie z wymogami określonymi w SOPZ, co najmniej 2 osoby (pracowników merytorycznych) zatrudnione na podstawie umowy o pracę w wymiarze minimum etatu każda - wykonawca TQL zmienił informacje o podstawie dysponowania podając, iż jest nią umowa o pracę.

Odwołujący stanął na stanowisku, że TQL błędnie odczytał treść wezwania, tj. uznał zatrudnienie na umowę o pracę za konieczne do spełnienia warunków udziału w postępowaniu i stosownie zmienił treść podanych w ofercie informacji.

Odwołujący podniósł, że z informacji powszechnie dostępnych wynika, że wykonawca TQL nie zatrudnia nikogo na podstawie umowy o pracę - dane te i informacje dostępne są w ZUS.

Odwołujący zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 24 ust 1 pkt 16) i 17) ustawy Pzp wykluczeniu podlega wykonawca, który w wyniku zamierzonego działania lub niedbalstwa wprowadza Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji odnośnie niepodlegania wykluczeniu lub spełnienia warunku udziału w postępowaniu lub też przedstawia informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego Wykonawca TQL w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa albo co najmniej w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił Zamawiającemu niezgodną z prawdą informację dotyczącą zatrudnienia p. E. R. – J. .

Wskazał, że pozostawał on w przekonaniu, iż zatrudnienie na umowę o pracę jest warunkiem koniecznym spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Według oceny Odwołującego okoliczność pozostawania wykonawcy TQL w błędzie, co do wymogów stawianych przez Zamawiającego nie wpływa na prawną ocenę jego działań.

Zarzucił, że również w zakresie spełnienia warunku przeprowadzenia, co najmniej 2 konferencji przez Konsultantów zostały złożone nieprawdziwe informacje.

Zauważył, że w odniesieniu do p. M. O. oraz p. E. R. – J. wskazano, iż obie te osoby spełniają warunek bycia prelegentem, na co najmniej 2 konferencjach naukowych i/lub naukowo- technicznych poprzez udział w roli prelegenta w konferencjach: „Przedsiębiorstwo przyjazne środowisku” w dniu 20 marca 2015 r. w Warszawie oraz „Ochrona środowiska w firmie” w dniu 17 października 2014 r. w Opolu.

Według Odwołującego z żadnych dostępnych informacji nie wynika, iż wydarzenia te się odbyły, a jeśli tak, to czy miały one charakter konferencji.

Poza tym podniósł, że udział w wyżej wskazanych wydarzeniach został przez wykonawcę TQL potwierdzony dodatkowo dla pozostałych osób wskazanych w wykazie, w tym dla p. B. M. .

Podniósł przy tym, że w uzupełnionych na wezwanie dokumentach znajduje się program konferencji ze wskazanymi nazwiskami prelegentów, gdzie brak w tych dokumentach nazwiska p. B. M., co wskazuje na to, że nie był on prelegentem w żadnej z tych konferencji, o ile się one odbyły.

Tym samym, jest to kolejna nieprawdziwa informacja podana przez wykonawcę TQL w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Dalej, zwrócił uwagę, że na potwierdzenie podanych informacji dotyczących udziału wskazanych osób w roli prelegentów w konferencjach wykonawca TQL przedstawił pisma IBC Group Central Europe Holding S.A.

W piśmie datowanym na 7 czerwca 2016r. podano, iż podstawą wystawienia w tym piśmie opinii o przeprowadzaniu m.in. konferencji jest umowa ramowa z dnia 29 lutego 2009r.

Zauważył, że w roku 2009 luty miał 28 dni, a tym samym, w piśmie powołano się na umowę z nieistniejącej daty, co budzi poważne wątpliwości co do samego faktu istnienia tej umowy i pozwala przypuszczać, że również w tym zakresie wykonawca TQL podał nieprawdziwe informacje w dokumentach składanych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Ponadto, zaznaczył, że z KRS według stanu na dzień 18.01.2017r., godz. 14:06:59 wynika, że wpisu IBC Group Central Europe Holding S.A. dokonano dopiero w dniu 5 czerwca 2009 r., na podstawie uchwały zgromadzenia wspólników IBC GROUP CENTRAL EUROPE HOLDING LTD. SP. z o. o. z dnia 5 maja 2009 r.

Z powyższego wnioskował, że IBC Group Central Europe Holding S.A. nie istniała w lutym 2009 r. i nie mogła w tym miesiącu zawrzeć umowy z wykonawcą TQL.

Istotną dla oceny niniejszej sprawy jest okoliczność – według Odwołującego, że wykonawca TQL brał udział w podobnym postępowaniu, o udzielenie zamówienia publicznego na prowadzenie Punktu Konsultacyjnego ds. REACH i CLP, prowadzonym przez Zamawiającego w roku 2013, gdzie Zamawiający stwierdził wówczas, że wykonawca TQL nie wykonał usług, które wymienił w Załączniku nr 4 do SIWZ dokumentacji

przetargowej pochodzącej z tamtego okresu i przedstawił poświadczające nieprawdę dokumenty (referencje), mające na celu potwierdzenie należytego wykonania tych usług. W związku z powyższym, wykonawca TQL został wykluczony wtedy z postępowania (pismo ówczesnego Ministerstwa Gospodarki z dnia 12 marca 2013 r.) wraz z uzasadnieniem faktycznym i prawnym dotyczącym wykluczenia wykonawcy TQL.

Reasumując, zarzucił, że Zamawiający, który prowadzi przedmiotowe postępowanie, nie dopełnił należytej staranności w przeprowadzeniu badania i oceny oferty wykonawcy TQL.

Pismem z dnia 23 stycznia 2017r. zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wykonawca: The Quality of Life I. K., Tłuste 43, 05-825 Grodzisk Mazowiecki.

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 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej SIWZ, oferty Przystępującego, odwołania, wezwania Zamawiającego do wyjaśnienia dokumentów z dnia 5 grudnia 2016r. i odpowiedzi na te wezwanie wraz z załącznikami z dnia 8 grudnia 2016r., zawiadomienia o wyniku postępowania z dnia 9 stycznia 2017r., zgłoszenia przystąpienia do postępowania Odwoławczego z dnia 23 stycznia 2017r., odpowiedzi na odwołanie z dnia 31 stycznia 2017r., pisma procesowego Odwołującego z dnia 2 lutego 2017r., jak również na podstawie złożonych na rozprawie przez strony i uczestnika wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisu art.7, art.24 ust.1 pkt. 16 i pkt. 17, art.24 ust.1 pkt. 12 w związku z art.22d ust.3 oraz art.26 ust.4 ustawy Pzp.

Podstawowym, istotnym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do wykluczenia wykonawcy z przetargu z powodu niespełniania warunków udziału w

postępowaniu i podania nieprawdziwych informacji w warunkach dyspozycji przepisu art.24 ust.1 pkt. 16 i 17 ustawy Pzp.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Zamawiający w pkt. 4.2.3.1 SIWZ postanowił, że uzna warunek zdolności technicznej lub zawodowej za spełniony, jeżeli wykonawca: do prowadzenia Punktu Konsultacyjnego ds. Reach i CLP skieruje 2 (dwie) osoby (którymi dysponuje lub będzie dysponował), z których każda: a) posiada co najmniej 5 letnie doświadczenie zawodowe związane z branżą chemiczną lub dziedzinami pokrewnymi tzn.: związanymi z naukami biologicznymi: biochemia, biotechnologia, ekologia, ochrona środowiska oraz naukami technicznymi: biotechnologia, inżynieria chemiczna, inżynieria materiałowa, inżynieria produkcji, inżynieria środowiska, technologia chemiczna; b) posiada ukończone co najmniej studia wyższe z uzyskanym tytułem magistra, na kierunku chemicznym lub dziedzin pokrewnych tzn.: w zakresie nauk biologicznych: biochemia, biotechnologia, ekologia, ochrona środowiska oraz nauk technicznych: biotechnologia, inżynieria chemiczna, inżynieria materiałowa, inżynieria produkcji, inżynieria środowiska, technologia chemiczna; c) posiada znajomość języka angielskiego na poziomie co najmniej B2; d) przeprowadziła/współprzewodziła co najmniej 4 (cztery) szkolenia z zakresu legislacji chemicznej, w tym systemu REACH i CLP; e) była prelegentem na co najmniej 2 konferencjach naukowych i/lub naukowo – technicznych.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że Zamawiający w 5.3 pkt. h) SIWZ określił dokumenty składane na wezwanie zamawiającego, gdzie pouczył wykonawców, że przed udzieleniem zamówienia, wezwie wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 10 dni, terminie, aktualnych na dzień złożenia, następujących oświadczeń lub dokumentów: wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług 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. Sporządzony zgodnie z wzorem stanowiącym Załącznik nr 9 do SIWZ.

Jeżeli chodzi o załącznik nr 9 - Wykaz osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług miały być w nim wskazane osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, wraz z podaniem ich doświadczenia zawodowego niezbędnego do wykonania zamówienia, wymaganego zgodnie z SIWZ z podstawą dysponowania daną osobą.

W załączniku tym znajdował się również przypis do pkt. 2 - Podstawy

dysponowania daną osobą, gdzie Zamawiający poinstruował wykonawców, że należy podać podstawę do dysponowania osobami wskazanymi w wykazie, np. umowa o pracę, umowa zlecenie, itp. Ponadto, jeżeli wykonawca będzie polegał na osobach zdolnych do wykonania zamówienia innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków, zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. W tym celu musi w szczególności przedstawić pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia.

Dodatkowo Izba ustaliła, że w pkt. 5 załącznika nr 1 do SIWZ (załącznik nr 3 do projektu umowy) - Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia Zamawiający wprowadził wymagania dotyczące pracowników:

1) Wykonawca lub podwykonawca w okresie realizacji umowy zobowiązuje się skierować do wykonywania zamówienia na prowadzenie Punktu Konsultacyjnego REACH i CLP zgodnie z wymogami określonymi w SOPZ, co najmniej 2 osoby (pracowników merytorycznych) zatrudnione na podstawie umowy o pracę w wymiarze minimum 1/2 etatu każda. Osoby, o których mowa powyżej muszą spełniać warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na prowadzenia Punktu Konsultacyjnego REACH i CLP.

2) Wykonawca nie później niż w ciągu 10 dni roboczych od dnia zawarcia umowy na realizację niniejszego zamówienia publicznego przedstawi Zamawiającemu do wglądu dowody potwierdzające spełnianie wymagań Zamawiającego w zakresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę (np. kopie umów, zgłoszeń do ubezpieczenia itp.).

Izba stwierdziła, że Przystępujący w swojej ofercie na stronach od 34 i nast. złożył żądany przez Zamawiającego wykaz – załącznik 9 do SIWZ wskazując dwie osoby dedykowane do prowadzenia punktu konsultacyjnego, gdzie w jedynym przypadku, jako podstawę dysponowania wskazał siebie, jako właściciela firmy i drugą osobę na podstawie umowy cywilnoprawnej.

Powyższe oświadczenie Przystępującego wzbudziło wątpliwości Zamawiającego w kontekście wymogu zawartego w pkt. 5 opisu przedmiotu zamówienia – zatrudnienia tych osób na podstawie umowy o pracę przez cały okres realizacji umowy.

Kolejna wątpliwość Zamawiającego dotyczyła deklaracji Przystępującego w zakresie wykonywania czynności prelegentów na dwóch konferencjach: „Przedsiębiorstwo przyjazne środowisku” – 20.03.2015r., Warszawa i „Ochrona środowiska w firmie” – 17.10.2014r., Opole. Zamawiający chciał uzyskać informacje, czy konferencje miały charakter naukowy lub naukowo-techniczny, jakie podmioty były organizatorem, jakie były programy i tematy

prelekcji.

W odpowiedzi na powyższe Przystępujący przedstawił zmieniony wykaz wpisując na swoje dotychczasowe miejsce(osoby skierowanej do prowadzenia punktu konsultacyjnego) osobę, która była wskazana w pierwotnym wykazie, jako trener skierowany do prowadzenia szkoleń i odwrotnie.

Jednocześnie Przystępujący przedłożył na potwierdzenie współpracy tych osób z organizatorem spornych konferencji oświadczenie firmy IBC Group Central Europe Holding S.A. zawierające wszystkie oczekiwane przez Zamawiającego informacje.

Analizując przedmiotową sprawę Izba doszła do przekonania, że zarzuty odwołania nie znalazły potwierdzenia w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Izba uznała, że zarówno oświadczenie Przystępującego dotyczące dwóch osób skierowanych do prowadzenia punktu konsultacyjnego w zakresie warunku udziału postępowaniu, o którym mowa w pkt 4.2.3.1 SIWZ załączone przy ofercie, jak i te późniejsze uzupełnione są ze sobą spójne i nie zawierają w sobie elementów nieprawdy.

Wymaga zauważenia, że Zamawiający żądał wskazania w wykazie jedynie osób, którymi wykonawca dysponuje lub będzie dysponował nie określając precyzyjnie, na jakim etapie to dysponowanie ma być zadeklarowane w wykazie.

Wobec powyższego informację o dysponowaniu na podstawie umowy cywilnoprawnej z osobami wskazanymi w wykazie w warunkach obowiązywania takiej umowy należy uznać za prawdziwą, również informację w uzupełnionym wykazie nie są nieprawdziwe z tego powodu, że wykonawca zrozumiał wezwanie Zamawiającego, jako obowiązek potwierdzenia warunku z pkt 4.2.3.1 SIWZ, tj. dysponowania osobą na podstawie umowy o pracę w chwili zawarcia umowy o udzielenie zamówienia publicznego i w ten sposób zadeklarował on posiadanie takiej dyspozycyjności.

Jeżeli chodzi o pozostałe zarzuty dotyczące okoliczności świadczenia czynności prelegentów na konferencji o charakterze naukowo-technicznym Izba oparła się o dokumenty potwierdzające współpracę z tymi osobami i pozytywną opinię wystawioną przez ICB Group Central Europe Holding S.A., które nie budzą wątpliwości Izby, co do ich wiarygodności, a wątpliwość Odwołującego dotycząca daty zawarcia umowy ramowej pomiędzy Przystępującym a wymienionym wyżej podmiotem została wyeliminowana wskutek wyjaśnienia zaistnienia oczywistej omyłki pisarskiej, polegającej na wpisaniu cyfry 29, zamiast 27.

W dalszej części uzasadnienia wymaga również wskazania, że zgodnie z art. 24 ust. 1 z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się:

16) 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;

17) 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.

Oceniając powyższe sporne informacje Izba nie dostrzegła w działaniach Przystępującego zachowania nacechowanego zamiarem wprowadzenia Zamawiającego w błąd, bądź rażącego niedbalstwa, lekkomyślności czy niedbalstwa przy ich przedstawianiu, a także zatajenia tych informacji.

Wprost przeciwnie, Przystępujący złożył w wykazach oświadczenia, które były oparte na prawdzie i wskazały na dysponowanie zadeklarowanymi osobami na zasadzie umowy cywilno-prawnej w dacie złożenia oferty z deklaracją ich zatrudnienia na umowę o pracę zgodnie z wymaganiami Zamawiającego w okresie świadczenia usługi, wobec czego należało przyjąć, że nie zachodziła przesłanka do uruchomienia przepisu art.26 ust.4 ustawy Pzp.

Powyższe oświadczenia – zdaniem Izby - nie pozostawały w sprzeczności z powołanymi wyżej wymaganiami Zamawiającego dotyczącymi warunków udziału w postępowaniu, a zatem zarzut naruszenia art.24 ust.1 pkt. 12 ustawy Pzp należało uznać za bezprzedmiotowy.

Oceny Izby nie zmieniły wątpliwości Odwołującego oparte również o próbę podważenia wiarygodności powyższych oświadczeń, w tym również dokumentów potwierdzających współpracę z tymi osobami i pozytywnej opinii wystawionej przez ICB Group Central Europe Holding S.A.

W związku z tym Izba oddaliła wniosek Odwołującego o przesłuchanie w charakterze świadka wystawcy tych dokumentów, uznając, że dowód ten został powołany jedynie dla zwłoki, a Odwołujący w żaden sposób nie uprawdopodobnił braku wiarygodności tych

dokumentów, ani nawet przyczyn, dla których należałoby sprawdzić prawdziwość okoliczności podania przedstawionych w nich informacji. Z powyższych względów nie znalazł uznania Izby również wniosek Odwołującego o zobowiązanie Przystępującego do przedstawienia dowodu na to, iż konferencje wymienione w odwołaniu, się odbyły, co do tego, kto był ich uczestnikiem w roli prelegenta i czy miały one charakter konferencji naukowo-technicznych, co wynika wprost z powołanych na wstępie dokumentów.

Izba uznała również, że okoliczność wynikająca z zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 12 marca 2013r. nie ma żadnego wpływu na wynik prowadzonego postępowania przetargowego, ani nie ma związku z oceną prawną zachowania Zamawiającego.

Idąc dalej, Izba stwierdziła również, że Odwołujący w piśmie z dnia 2 lutego 2017r. rozszerzył zgłoszone zarzuty odwołania o zarzut naruszenia przepisu art.22a ust.1 ustawy Pzp. Powyższy zabieg Odwołującego należało uznać za bezpodstawny na podstawie art. 192 ust.7 ustawy Pzp, który stanowi, że Izba nie może orzekać, co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu.

Jeżeli chodzi o informacje dotyczące osoby B.M., Izba uznała, że objęty odwołaniem zarzut w tym zakresie jest chybiony, a to z tego względu, że okoliczności braku wykonywania przez tą osobę czynności prelegenta, nie ma znaczenia, bowiem Przystępujący oświadczył w stosunku do tej osoby, że wykonywała ona czynności trenera szkoleniowego.

Izba nie podzieliła również argumentacji Odwołującego dotyczącej zakazu zatrudnienia M.O. na zasadzie umowy o pracę w warunkach prowadzenia działalności gospodarczej, jako, że taka norma prawna czy wymóg SIWZ nie istnieje.

Ostatecznie wymaga wskazania, że Zamawiający uczynił zadość dyspozycji przepisu art.22 d ust.3 ustawy Pzp stosownie, do którego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, którego przedmiot stanowią dostawy wymagające wykonania prac dotyczących rozmieszczenia lub instalacji, usługi lub roboty budowlane, zamawiający może oceniać zdolność wykonawcy do należytego wykonania zamówienia w szczególności w odniesieniu do jego rzetelności, kwalifikacji, efektywności i doświadczenia. W takim przypadku zamawiający może wymagać od wykonawców wskazania w ofercie lub we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu imion i nazwisk osób wykonujących czynności przy realizacji zamówienia wraz z informacją o kwalifikacjach zawodowych lub doświadczeniu tych osób.

