

Sygn. akt: KIO 392/13

Sygn. akt: KIO 393/13

WYROK

z dnia 7 marca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 marca 2013 r. w Warszawie odwołań wniesionych w dniu 21 lutego 2013 r. przez:

A. A..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Elektroniczny Zakład Usługowy Usługi RTV Andrzej Gorzelak”, ul. Busołowa 107, 42-280 Częstochowa (sygn. akt KIO 392/13)

B. J..... K..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Instalacyjna Jerzy Kubski”, ul. Sosnowa 4, 42-200 Częstochowa (sygn. akt KIO 393/13)

w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Częstochowa: Miejski Zarząd Dróg i Transportu w Częstochowie, ul. Popiełuszki 4/6, 42-217 Częstochowa

orzeka:

- 1. Oddala oba odwołania;**
- 2. Kosztami postępowania obciąża A..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Elektroniczny Zakład Usługowy Usługi RTV Andrzej Gorzelak”,**

ul. Busolowa 107, 42-280 Częstochowa oraz J..... K..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Instalacyjna Jerzy Kubski”, ul. Sosnowa 4, 42-200 Częstochowa i:

1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 30 000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez Odwołujących się tytułem wpisów od odwołań, w tym:

A) kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez A..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Elektroniczny Zakład Usługowy Usługi RTV Andrzej Gorzelak”, ul. Busolowa 107, 42-280 Częstochowa tytułem wpisu od odwołania;

B) kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez J..... K..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Instalacyjna Jerzy Kubski”, ul. Sosnowa 4, 42-200 Częstochowa tytułem wpisu od odwołania;

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 119, poz. 759 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 **Częstochowie**.

Przewodniczący:

.....

Sygn. akt: KIO 392/13

Sygn. akt: KIO 393/13

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Częstochowa: Miejski Zarząd Dróg i Transportu w Częstochowie, ul. Popiełuszki 4/6, 42-217 Częstochowa prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia na: *„Utrzymanie i konserwacja urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej na drogach publicznych w Częstochowie w I i II rejonie utrzymania w latach 2013 – 2015”*.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 14 grudnia 2012 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 19 grudnia 2012 r. pod numerem 2012/S 244-401720.

A..... G..... prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Elektroniczny Zakład Usługowy Usługi RTV Andrzej Gorzelak”, ul. Busolowa 107, 42-280 Częstochowa oraz J..... K..... prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Instalacyjna Jerzy Kubski”, ul. Sosnowa 4, 42-200 Częstochowa (zwani dalej: „*Odwołującym*” bądź odpowiednio „*Odwołującym Usługi RTV*” czy też „*Odwołującym Firma Instalacyjna*”) w dniu 21 lutego 2013 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożyli odwołania na czynność wyboru najkorzystniejszej oferty (odpowiednio w zakresie zadania II oraz I) – oferty wykonawcy DROG-BUD Sp. z o.o., ul. Prosta 88/90, Lubojenka, 42-209 Częstochowa.

Odwołanie o sygn. akt KIO 392/13

Odwołujący Usługi RTV zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy:

1) zaniechania wykluczenia wykonawcy: DROG-BUD Sp. z o.o. z siedzibą w Lubojence (Lubojenka ul. Prosta 88/90 42-209 Częstochowa) pomimo:

- złożenia przez tego wykonawcę nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania, przez co Zamawiający naruszył przepis art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp;

- niewykazania przez wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu, wskazanych w ogłoszeniu o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia, odnośnie:

- a) dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia posiadającymi uprawnienia do wykonywania określonej działalności i czynności,
- b) posiadania odpowiedniego doświadczenia,
- c) sytuacji ekonomicznej i finansowej;

przez co Zamawiający naruszył przepisy art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp

2) zaniechania uznania oferty złożonej przez wykonawcę DROG-BUD Sp. z o. o. w Lubojence, za odrzuconą, pomimo że przedmiotowa oferta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania, przez co Zamawiający naruszył art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

3) dokonania wyboru oferty wykonawcy DROG-BUD Sp. z o. o., tj. wykonawcy, który winien zostać wykluczony z postępowania oraz jego oferta, winna zostać uznana za odrzuconą, a w konsekwencji Zamawiający bezprawnie pominął przy wyborze ofertę złożoną przez Odwołującego Usługi RTV, pomimo, że jego oferta była zgodna z treścią SIWZ, złożona przez wykonawcę spełniającego wszystkie warunki udziału w postępowaniu i jako jedyna ważnie złożona, przez co Zamawiający naruszył szereg przepisów ustawy Pzp, w tym art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4, art. 24 ust. 4 oraz art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

4) naruszenia jednej z podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - zasadę uczciwej konkurencji, poprzez zaniechanie żądania od wykonawcy DROG-BUD Sp. z o. o. wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Bezczynność w tym zakresie świadczy – w ocenie Odwołującego RTV - o tolerowaniu przez Zamawiającego praktyk naruszających uczciwe konkurowanie ceną pomiędzy wykonawcami. Niektóre z pozycji w wykazie cen jednostkowych (załącznik nr 12) zawierają rażąco niską cenę. Zamawiający nie zwrócił się do wykonawcy o przedstawienie kosztorysu szczegółowego, tym samym naruszył przy tej okazji również art. 90 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Ponadto Zamawiający w sposób utrudniający uczciwą konkurencję zastosował (pkt 14.1 i 14.2 SIWZ) celem wyboru najkorzystniejszej oferty algorytm oparty o ważenie poszczególnych pozycji w wykazie cen jednostkowych. W ocenie Odwołującego RTV ten sposób punktacji nie pozwala na wymierną ocenę złożonych ofert. Zdaniem Odwołującego Usługi RTV naruszono przepisy art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

5) dopuszczenia się naruszenia art. 38 ust. 4 ustawy Pzp polegającego na zmianie treści SIWZ w przypadku braku okoliczności uzasadniających tę zmianę, gdy tymczasem w sprawie nie wystąpił uzasadniony przypadek. Zamawiający nie podał żadnego uzasadnienia zmiany treści SIWZ na dzień przed pierwotnym terminem składania ofert. Przedmiotowa

zmiana była natomiast istotna, bowiem dotyczyła warunków udziału w postępowaniu. W wyniku zmiany SIWZ wyznaczono nowy termin składania ofert, a także wysłano celem opublikowania w DZ.U. UE Ogłoszenie informacji dodatkowych.

W ocenie Odwołującego Usługi RTV wyżej wskazane naruszenia przepisów ustawy Pzp miały istotny wpływ na wynik postępowania.

W związku z powyższym Odwołujący Usługi RTV wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) unieważnienie czynności podjętych przez Zamawiającego w toku badania i oceny ofert, a zwłaszcza czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę DROG-BUD Sp. z o. o. w Lubojence;
- 3) nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym nakazanie wykluczenia, z udziału w postępowaniu Wykonawcy - DROG-BUD Sp. z o. o. oraz odrzucenie jego oferty;
- 4) w przypadku złożenia przez Zamawiającego wniosku, o którym mowa w art. 183 ust. 2 ustawy Pzp, utrzymanie zakazu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego;
- 5) rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego poprzez przyznanie ich na rzecz Odwołującego Usługi RTV od Zamawiającego wg norm przepisanych.

Odwołanie o sygn. akt KIO 393/13

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy:

Zamawiający oceniając spełnianie przez Wykonawców warunków udziału w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego oraz dokonując badania i oceny złożonych ofert naruszył przepisy ustawy Pzp, ponieważ:

I. Zaniechał wykluczenia Wykonawcy: DROG-BUD Sp. z o.o. z siedzibą w Lubojence (Lubojenka ul. Prosta 88/90 42-209 Częstochowa) pomimo:

- 1) złożenia przez tego Wykonawcę nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania, przez co Zamawiający naruszył przepis art. 24 ust. 2 pkt 3 PZP;
- 2) niewykazania przez tego Wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu, wskazanych w ogłoszeniu o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia, odnośnie:
 - a) dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia posiadającymi uprawnienia do wykonywania określonej działalności i czynności,
 - b) posiadania odpowiedniego doświadczenia,
 - c) sytuacji ekonomicznej i finansowej;

przez co Zamawiający naruszył przepisy art. 24 ust. 2 pkt 4 PZP.

II. Zaniechał uznania oferty złożonej przez DROG-BUD Sp. z o. o. w Lubojence, za odrzuconą, pomimo że przedmiotowa oferta została złożona przez Wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania, przez co Zamawiający naruszył art. 24 ust. 4 PZP.

III. Dokonał wyboru oferty DROG-BUD Sp. z o. o., tj. Wykonawcy, który winien zostać wykluczony z postępowania oraz uznał jego ofertę, która winna zostać uznana za odrzuconą za ofertę najkorzystniejszą, a w konsekwencji bezprawnie pominął przy wyborze ofertę złożoną przez Odwołującego, pomimo, że jego oferta była zgodna z treścią SIWZ, złożona przez Wykonawcę spełniającego wszystkie warunki udziału w postępowaniu i jako jedyna ważnie złożona, przez co Zamawiający naruszył szereg przepisów PZP, w tym art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4, art. 24 ust. 4, art. 91 ust. 1 PZP.

IV. Naruszył jedną z podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych wyrażoną w art. 7 ust. 1 PZP - zasadę uczciwej konkurencji, poprzez zaniechanie żądania od DROG-BUD Sp. z o. o. wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Bezczywność w tym zakresie świadczy o tolerowaniu przez Zamawiającego praktyk naruszających uczciwe konkurowanie ceną pomiędzy wykonawcami. Niektóre z pozycji w wykazie cen jednostkowych (załącznik nr 11) zawierają rażąco niską cenę. Zamawiający nie zwrócił się do wykonawcy o przedstawienie kosztorysu szczegółowego, tym samym naruszył przy tej okazji również art. 90 ust. 1 i 2 PZP. W tym kontekście warto wskazać na jeszcze inny aspekt sprawy - Zamawiający w sposób utrudniający uczciwą konkurencję zastosował (pkt 14.1 i 14.2 SIWZ) celem wyboru najkorzystniejszej oferty algorytm oparty o ważenie poszczególnych pozycji w wykazie cen jednostkowych. Ten sposób punktacji nie pozwala na wymierną ocenę złożonych ofert. Zdaniem Odwołującego naruszono tu przepisy art. 91 ust. 1 i 2 PZP, o czym mowa szczegółowo w uzasadnieniu.

Dopuścił się naruszenia art. 38 ust. 4 PZP polegającego na zmianie treści SIWZ w przypadku braku okoliczności uzasadniających tę zmianę, tj. w sprawie nie wystąpił uzasadniony przypadek. Zamawiający nie podał żadnego uzasadnienia zmiany treści SIWZ na dzień przed pierwotnym terminem składania ofert! Przedmiotowa zmiana była natomiast istotna, bowiem dotyczyła warunków udziału w postępowaniu. W wyniku zmiany SIWZ wyznaczono nowy termin składania ofert, a także wysłano celem opublikowania w DZ.U. UE Ogłoszenie informacji dodatkowych.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o:

- uwzględnienie odwołania,
- unieważnienie czynności podjętych przez Zamawiającego - MZDiT w Częstochowie w toku badania i oceny ofert, a zwłaszcza czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej

przez DROG-BUD Sp. z o. o. w Lubojence;

- nakazanie MZDiT w Częstochowie powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym nakazanie wykluczenia z udziału w postępowaniu Wykonawcy - DROG-BUD Sp. z o. o. oraz odrzucenie jego oferty;

- w przypadku złożenia przez Zamawiającego wniosku, o którym mowa w art. 183 ust. 2 PZP, utrzymanie zakazu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego;

- rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego poprzez przyznanie ich na rzecz Odwołującego od Zamawiającego wg norm przepisanych.

W dniu 12 lutego 2013 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty – oferty wykonawcy DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa.

Powyższa czynność Zamawiającego stała się przedmiotem odwołań (w zakresie części II i I zamówienia), wniesionych przez wykonawców: A..... G..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Elektroniczny Zakład Usługowy Usługi RTV Andrzej Gorzelak”, ul. Busolowa 107, 42-280 Częstochowa oraz J..... K..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Instalacyjna Jerzy Kubski”, ul. Sosnowa 4, 42-200 Częstochowa.

Następnie Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca: DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia SIWZ i jej modyfikacje, ofertę wykonawcy - DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa - jak również oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Odwołania, wobec nie stwierdzenia na posiedzeniu niejawnym braków formalnych oraz w związku z uiszczeniem przez Odwołujących wpisu, podlegają rozpoznaniu. Ze względu na brak przesłanek uzasadniających odrzucenie odwołania Izba przeprowadziła rozprawę merytorycznie je rozpoznając.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymują się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których stanowi przepis art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła również, że wezwanie do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym miało miejsce odpowiednio w dniu 20 lutego 2013 r.

Następnie Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania po stronie Zamawiającego (zarówno w zakresie odwołania o sygn. akt KIO 392/13 oraz KIO 393/13) w dniu 22 lutego 2013 r. zgłosił przystąpienie wykonawca: DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa.

Na podstawie art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, Izba stwierdziła, iż przystąpienie wykonawcy - DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa - po stronie Zamawiającego jest skuteczne, gdyż zgłosił on przystąpienie w dniu 22 lutego 2013 r. (data wpływu pisma do Prezesa Izby), tj. w 2 - dniu od daty otrzymania od Zamawiającego kopii odwołania wraz z wezwaniem do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym, co miało miejsce w dniu 20 lutego 2013 r.

Zatem, wobec powyższego Izba potwierdziła skuteczności przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego (zarówno w zakresie odwołania o sygn. akt KIO 392/13 oraz KIO 393/13) wykonawcy DROG-BUD Sp. z o.o., Lubojenka, ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania złożone podczas rozprawy, Izba uznała, iż oba odwołania należy uznać jako bezzasadne i nie zasługujące na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest utrzymanie i konserwacja urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej na drogach publicznych w Częstochowie w I i II rejonie utrzymania w latach 2013 – 2015.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (zwana dalej również „SIWZ”) zawierała przykładowo następujące postanowienia:

Pkt 6 „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków (dotyczy zadania 1 i 2)”:

Ppkt 6.2: O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają m. in. następujące warunki:

(4) UBEZPIECZENIE OD ODPOWIEDZIALNOŚCI CYWILNEJ

Wykazanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.

(5) WYKAZ OSÓB, KTÓRE BĘDĄ UCZESTNICZYĆ W WYKONYWANIU ZAMÓWIENIA

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy dysponują minimum: czterema osobami - dla I rejonu; dwiema osobami - dla II rejonu, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadającymi zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu ich do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy, i wymiany oprogramowania sterowników wymienionych w załączniku nr 1 do umowy. Do oferty należy dołączyć stosowne zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu minimum: czterech osób - dla I rejonu; dwóch osób - dla II rejonu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników o parametrach wymienionych w załączniku nr 1 do umowy.

(8) WYKAZ USŁUG

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy którzy zrealizowali lub realizują w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usługę polegającą na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż: 1.800.000,00 PLN brutto - I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Należy wykazać wykonanie lub wykonywanie tych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

Pkt 7 „Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz innych wymaganych dokumentów (dotyczy zadania 1 i 2)”:

Ppkt 7.1 „W celu wykazania spełnienia przez wykonawcę warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp należy przedłożyć:

(1) UBEZPIECZENIE OD ODPOWIEDZIALNOŚCI CYWILNEJ

- Opłacona polisa, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia;

(3) WYKAZ OSÓB, KTÓRE BĘDĄ UCZESTNICZYĆ W WYKONYWANIU ZAMÓWIENIA

Na potwierdzenie spełnienia warunku do oferty należy załączyć wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych niezbędnych dla wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami podpisany przez osobę/y uprawnioną/e sporządzony na podstawie załącznika nr 3 do siwz.

(5) WYKAZ USŁUG

Warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawcy załączy do oferty podpisany przez osobę/y uprawnioną wykaz wykonanych lub wykonywanych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączy dokumenty potwierdzające, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

Wykaz powinien zawierać wykonanie lub wykonywanie w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usług polegających na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż: 1.800.000,00 PLN brutto - I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Załącznik nr 5.

Zamawiający w toku postępowania udzielał m. in. następujących odpowiedzi na zadawane przez wykonawców pytania:

Pytanie 1

dotyczy spełnienia warunku udziału w postępowaniu - pkt 6.2 - tj. wykaz usług (O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy którzy zrealizowali lub realizują w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert usługę polegającą na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższy niż: 1 800 000,00 I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon) Prosimy o udzielenie odpowiedzi czy w ramach spełnienia powyższego warunku istnieje możliwość przedstawienia referencji na usługi polegające na budowie lub modernizacji sygnalizacji świetlnej uwzględniając warunek co do wartości wykonanych usług.

Odpowiedz Zamawiającego z dnia 7 stycznia 2013 r.:

W tym zakresie Zamawiający dokona modyfikacji zapisów SIWZ.

Pytanie 2:

Dotyczy spełnienia warunku udziału w postępowaniu - pkt 6.2 - Wykaz osób (O udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wykonawcy, którzy dysponują minimum czterema osobami dla rejonu I, dwiema osobami dla rejonu II, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, posiadającymi zaświadczenia o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu ich do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy i wymiany oprogramowania sterowników wymienionych w załączniku nr 1) Prosimy o udzielenie odpowiedzi czy w ramach spełnienia powyższego warunku istnieje możliwość przedstawienia (na każdy rejon) jednej osoby z uprawnieniami do obsługi sterowników ASR i MSR oraz : 3 osób - na rejon I i 1 osoby - rejon II, posiadających świadectwa kwalifikacyjne uprawniające do eksploatacji i nadzoru przy urządzeniach elektrycznych i elektroenergetycznych (Świadectwa kwalifikacyjne D, E do 1 KV z pomiarami elektrycznymi)

Odpowiedz Zamawiającego z dnia 7 stycznia 2013 r.:

W tym zakresie Zamawiający dokona modyfikacji SIWZ.

Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp dokonał następujących zmian zapisów w specyfikacji istotnych warunków zamówienia:

W Pkt 6.2.5 SIWZ:

Jest:

WYKAZ OSÓB, KTÓRE BĘDĄ UCZESTNICZYĆ W WYKONYWANIU ZAMÓWIENIA

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy dysponują minimum: czterema osobami – dla I rejonu, dwiema osobami - dla II rejonu, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadającymi zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu ich do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy, i wymiany oprogramowania sterowników wymienionych w załączniku nr 1 do umowy. Do oferty należy dołączyć stosowne zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu minimum: czterech osób dla I rejonu; dwóch osób - dla II rejonu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi konserwacji,

przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników o parametrach wymienionych w załączniku nr 1 do umowy.

Winno być:

WYKAZ OSÓB, KTÓRE BĘDĄ UCZESTNICZYĆ W WYKONYWANIU ZAMÓWIENIA

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy dysponują minimum: jedną osobą - dla I rejonu; jedną osobą - dla II rejonu, posiadającymi zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu ich do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy, i wymiany oprogramowania sterowników wymienionych w załączniku nr 1 do umowy oraz: 3 osób - dla I rejonu i 1 osoby - dla II rejonu, posiadających świadectwa kwalifikacyjne uprawniające do eksploatacji i nadzoru przy urządzeniach elektrycznych i elektroenergetycznych (świadectwa kwalifikacyjne D, E do 1 kV z pomiarami elektrycznymi), które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia. Do oferty należy dołączyć stosowne zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu minimum: jednej osoby - dla I rejonu; jednej osoby - dla II rejonu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników o parametrach wymienionych w załączniku nr 1 do umowy oraz kopie stosownych świadectw kwalifikacyjnych uprawniających do eksploatacji i nadzoru przy urządzeniach elektrycznych i elektroenergetycznych (świadectwa kwalifikacyjne D, E do 1 kV z pomiarami elektrycznymi): 3 osób - dla I rejonu i 1 osoby - dla II rejonu.

W pkt 6.2.8 SIWZ:

Jest:

WYKAZ USŁUG

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy którzy zrealizowali lub realizują w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usługę polegającą na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż: 1.800.000,00 PLN brutto -I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Należy wykazać wykonanie lub wykonywanie tych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

Winno być:

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy którzy zrealizowali lub realizują w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres

prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usługę polegającą na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej lub budowie lub modernizacji sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż: 1.800.000,00 PLN brutto -I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Należy wykazać wykonanie lub wykonywanie tych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie.

W pkt 7.1.5 SIWZ

Jest:

WYKAZ USŁUG

Warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawcy załączy do oferty podpisany przez osobą/y uprawnioną wykaz wykonanych lub wykonywanych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączy dokumenty potwierdzające, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie. Wykaz powinien zawierać wykonanie lub wykonywanie w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usług polegających na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż: 1.800.000,00 PLN brutto - I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Załącznik nr 5.

Winno być:

WYKAZ USŁUG

Warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawcy załączy do oferty podpisany przez osobę/y uprawnioną wykaz wykonanych lub wykonywanych usług z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców oraz załączy dokumenty potwierdzające, że usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie-Wykaz powinien zawierać wykonanie lub wykonywanie w okresie ostatnich trzech lat przed upływem termin składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, usług polegających na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej lub budowie lub modernizacji sygnalizacji świetlnej. Łączna wartość wykonanych lub wykonywanych usług wykazanych w wykazie nie może być niższa niż 1.800.000,00 PLN brutto - I rejon; 600.000,00 PLN - II rejon. Załącznik nr 5.

Ponadto działając na podstawie art. 38 ust 6 ustawy Pzp, Zamawiający poinformował wykonawców, iż postanowił przedłużyć termin składania ofert o 22 dni.

Zamawiający pismem z dnia 31 stycznia 2013 r. występował do Przystępującego o uzupełnienie i wyjaśnienia w przedmiocie spełnienia warunków udziału w postępowaniu jak również wyjaśnienie treści złożonej oferty.

Przystępujący w odpowiedzi na wezwanie udzielił następującej odpowiedzi:

W odpowiedzi Odwołujący oświadczył, że:

- spełnia warunek SIWZ z pkt. 6.2.5. co zostało potwierdzone załącznikiem nr 4 do Oferty: Oświadczenie o posiadaniu przez osoby uczestniczące w wykonywaniu zamówienia, wymaganych uprawnień (dotyczy zadania 1, 2). Z treści w/w oświadczenia jasno wynika, iż osoby które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane w przedmiotowym postępowaniu uprawnienia, o których mowa w pkt. 6.2.5 SIWZ niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia.

- spełnia warunek SIWZ z pkt. 7.1.3. co zostało potwierdzone załącznikiem nr 3 do Oferty: Wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia (dotyczy zadania 1, 2). Z treści w/w dokumentu wynika, iż osoby, które pozostają w naszej dyspozycji w kwestii uczestnictwa w wykonaniu zamówienia posiadają odpowiednie uprawnienia i autoryzacje serwisowe. Z wymienionych załączników jednoznacznie wynika, iż dysponuje jedną osobą - dla rejonu I i jedną osobą dla rejonu II, posiadającymi autoryzację serwisową od producenta sterowników do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników wymienionych w załączniku nr 1 do umowy, oraz trzema osobami – dla rejonu I i jedną osobą dla rejonu II, posiadającymi kwalifikacje i uprawnienia do eksploatacji i nadzoru przy urządzeniach elektrycznych i elektroenergetycznych (świadczenia kwalifikacyjne D, E, do 1 kV z pomiarami elektrycznymi).

Odwołanie o sygn. akt KIO 392/13

Mając powyższe na względzie Izba zważyła, co następuje:
Zarzuty odwołania nie potwierdziły się.

Izba oceniając czynność Zamawiającego oraz poszczególne zarzuty - dotyczące zaniechania wykluczenia Przystępującego i odrzucenia jego oferty - wzięła pod uwagę następujące okoliczności faktyczne:

Izba ustaliła, że Przystępujący do swojej oferty załączył m. in.: wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia wykazując następujące osoby dla zadania nr 2:

- Pana P..... S..... – osoba posiadająca zaświadczenie o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników A-Ster; zaświadczenie wydane przez Zakład Elektroniki i Automatyki Przemysłowej A-Ster o przeszkoleniu w zakresie znajomości obsługi sterowników A-Ster 40, A-Ster IT, stacji meteorologicznych Aster 9;

- Pana P..... I..... osoba posiadająca zaświadczenie o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników, autoryzacja serwisowa 166-2011 (przeszkolenie do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników typu MSR, MSR 2002).

Przystępujący wykazując się niniejszymi osobami dołączył do oferty jednocześnie wymagane zaświadczenia.

Po pierwsze – co do doświadczenia pana P..... I..... – nie można zgodzić się z twierdzeniami Odwołującego, że załączone zaświadczenie nie potwierdza spełnienia postawionego przez Zamawiającego warunku. Jak twierdził Odwołujący, zaświadczenie to wykazuje jedynie, że Pan P..... I..... uzyskał niezbędne kwalifikacje do prac przy urządzeniach sterowniczych sygnalizacji świetlnej typu MSR i MSR – 2002 w zakresie konserwacji i bieżącej obsługi, montażu sterowników, nie wykazują one dokładnie literalnie tak jak chciał tego Zamawiający wymiany oprogramowania sterowników.

W niniejszym stanie faktycznym Zamawiający oceniając załączone zaświadczenia potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu zobowiązany był do badania merytorycznej treści tych zaświadczeń, i ustaleniu czy z całokształtu złożonego zaświadczenia wynika spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Kazuistyczne i literalne podejście – tak jak wskazuje Odwołujący – prowadziłyby do sytuacji, w której wykonawcy zmuszeni byłiby do uzyskiwania takich zaświadczeń wyłącznie na potrzeby tego konkretnego postępowania (o dokładnym literalnym brzmieniu postawionego warunku), a przecież zaświadczenia takie mają potwierdzać kompetencje wykonawcy do zrealizowania zamówienia, - w przeciwnym razie Zamawiający zmuszony byłby do wykluczenia większości wykonawców biorących udział w postępowaniu. W ocenie Izby ze stwierdzenia, że: „Pan Paweł Ilnicki uzyskał niezbędne kwalifikacje do prac przy urządzeniach sterowniczych sygnalizacji świetlnej typu MSR i MSR – 2002 w zakresie konserwacji i bieżącej obsługi,

montażu sterowników” wynika, że obejmuje ono swoim zakresem również chociażby wymianę oprogramowania sterowników.

Po drugie – co do doświadczenia Pana P..... S..... - wbrew temu co twierdził Odwołujący Usługi RTV z załącznika nr 1 do umowy dla rejonu II nie wynika wprost, że należy wykazać się posiadaniem autoryzacji do wszystkich sterowników z rodziny A-ster, w tym również A-ster 4. Wykonawca odczytując te postanowienia SIWZ, mógł, je interpretować w ten sposób, że wystarczyło wykazać się posiadaniem autoryzacji do jakiegokolwiek sterownika z rodziny A-ster, t.j. np. sterowników A-ster 40, A-ster IT, oraz stacji meteorologicznych Aster 9.

Po trzecie – co do złożonej przez Przystępującego polisy – Izba wskazuje, że zarzuty Odwołującego Usługi RTV sprowadzają się do postrzegania złożonych dokumentów i postawionych przez Zamawiającego warunków udziału w sposób kazuistyczny. Jak wskazano powyżej Zamawiający zobowiązany jest do badania merytorycznej treści złożonych dokumentów – a z załączonej polisy wynika, że ubezpieczenie obejmuje również OC za wadliwe wykonanie prac lub usług. Zatem obejmuje również wadliwe wykonanie usług utrzymania i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej, co potwierdza złożony przez Przystępującego na rozprawie dokument – oświadczenie ubezpieczyciela z dnia 4 marca 2013 r.

Po czwarte – co do potwierdzenia spełnienia warunku wykazania odpowiedniego doświadczenia – należy zauważyć, że Zamawiający w dniu 7 stycznia 2013 r. dokonał modyfikacji SIWZ dopuszczając możliwość wykazania się nie tylko usługami polegającymi na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej ale również budowie lub modernizacji sygnalizacji świetlnej. Zatem inwestycja wskazana przez Przystępującego spełnia – wobec dokonanej modyfikacji – wymagania Zamawiającego. Ponadto kwestionowanie powyższych wymagań SIWZ na tym etapie postępowania należy uznać za spóźnione. Zatem wykonawca nie kwestionując postanowień SIWZ na wcześniejszym etapie zgodził się z ich treścią, a powyższy zarzut postawiony w odwołaniu z dnia 21 lutego 2013 r. jest zarzutem spóźnionym.

W konsekwencji niepotwierdzenia się powyższych zarzutów Izba nie dopatrzyła się również naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Po piąte Izba nie dopatrzyła się również naruszenia art. 90 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. W pierwszej kolejności należy podnieść, że Odwołujący kwestionuje jedną z pozycji uznając, że

cena zaproponowana przez Przystępującego (pozycja nr 1 – wykaz cen jednostkowych netto) jest rażąco niska. Niewystarczającym jest wskazanie na argumentację, że Przystępujący dysponuje osobami spoza terenu – Legnica i Tarnów. Powyższe w ocenie Izby jest niewystarczającą podstawą do wystąpienia o wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny na podstawie art. 90 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Stwierdzenia i zarzuty Odwołującego de facto sprowadzają się do kwestionowania postanowień SIWZ - opisu kryteriów, którymi Zamawiający kierował się przy wyborze oferty (pkt 14 SIWZ). Na powyższe wskazuje stwierdzenie Odwołującego, że „Zamawiający w sposób utrudniający uczciwą konkurencję zastosował pkt 14.1 i 14.2 SIWZ celem wyboru najkorzystniejszej oferty algorytm oparty o ważenie poszczególnych pozycji w zakresie cen jednostkowych”.

Zatem wykonawca nie kwestionując powyższych zapisów SIWZ na wcześniejszym etapie niejako zgodził się na ich kształt i powyższa argumentacja Odwołującego na etapie wyboru najkorzystniejszej oferty - jest spóźniona.

Ponadto na rozprawie Odwołujący cofnął zarzut dotyczący modyfikacji SIWZ oraz zarzut dotyczący posiadania uprawnień do dozoru i eksploatacji urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych, zatem wobec powyższego zarzuty te nie były przedmiotem rozpoznania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odwołanie o sygn. akt KIO 393/13

Mając powyższe na względzie Izba zważyła, co następuje:
Zarzuty odwołania nie potwierdziły się.

Izba oceniając czynność Zamawiającego oraz poszczególne zarzuty - dotyczące zaniechania wykluczenia Przystępującego i odrzucenia jego oferty - wzięła pod uwagę następujące okoliczności faktyczne:

Po pierwsze – co do doświadczenia Pana W..... S..... oraz T..... S..... (i złożonych zaświadczeń) – Izba odnosząc się do niniejszych zarzutów wzięła pod rozwagę argumentację przedstawioną powyżej. Izba w pełni podtrzymuje tezy i argumentację przedstawioną w uzasadnieniu niniejszego orzeczenia w odniesieniu do sprawy KIO 392/13, stwierdzając, że Zamawiający oceniając załączone zaświadczenia potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu zobowiązany był do badania merytorycznej treści tych zaświadczeń, i ustaleniu czy z całości kształtu złożonego zaświadczenia wynika spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Kazyistyczne i literalne

podejście prowadziłyby do sytuacji, w której wykonawcy zmuszeni byłiby do uzyskiwania takich zaświadczeń wyłącznie na potrzeby tego konkretnego postępowania, a przecież zaświadczenia takie mają potwierdzać kompetencje wykonawcy, który ma zrealizować zamówienie, w przeciwnym razie Zamawiający zmuszony byłby do wykluczenia większości wykonawców biorących udział w postępowaniu. W ocenie Izby ze stwierdzenia, że: „Pan Wojciech Sawicki uzyskał niezbędne kwalifikacje do prac przy urządzeniach sterowniczych sygnalizacji świetlnej typu MSR i MSR – 2002 w zakresie konserwacji i bieżącej obsługi, montażu sterowników” można wnioskować, że obejmuje ono swoim zakresem również chociażby wymianę oprogramowania sterowników.

Po drugie należy również zwrócić uwagę na nieścisłości postanowień SIWZ. Powyższe ma istotne konsekwencje w ustaleniu czy wykonawca potwierdził spełnienie warunków udziału w postępowaniu. W świetle wymagań Zamawiającego zawartych w SIWZ do oferty należało dołączyć stosowne zaświadczenie(a) o autoryzacji serwisowej od producenta sterowników o przeszkoleniu minimum: jednej osoby - dla I rejonu; jednej osoby - dla II rejonu do prac przy urządzeniach sterowniczych w zakresie obsługi, konserwacji, przebudowy, naprawy i wymiany oprogramowania sterowników o parametrach wymienionych w załączniku nr 1 do umowy. Zamawiający jednak nie wyartykułował wprost, że warunek dotyczący zadania nr I należy odpowiednio odnieść do załącznika nr 1 do rejonu nr I. Powyższe postanowienia mogły być interpretowane w ten sposób, że wystarczyło wykazać się posiadaniem autoryzacji do jakiegokolwiek typu sterownika zawartego w załączniku nr 1 (zarówno dotyczącego rejonu nr I jak i rejonu nr II). Zamawiający wprost nie wskazał, że wymaganie to należy odnosić do rejonu nr I załącznika nr 1.

Izba zauważa, że precyzyjne określenie wymagań jest jedną z najważniejszych czynności Zamawiającego, która ma bezpośredni wpływ na wynik postępowania (jak również późniejszą realizację zamówienia) i musi być jasno określona w ogłoszeniu i SIWZ, by wykonawca nie miał problemu z jej zrozumieniem. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego SIWZ tworzona jest po to, aby Zamawiający otrzymał w wyniku przeprowadzonego postępowania zamówienie, które odpowiadać będzie ściśle jego potrzebom. SIWZ jest jednym z podstawowych dokumentów w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i jednym z głównych dokumentów, na podstawie którego wykonawcy sporządzają ofertę. Specyfikacja stanowi instrukcję dla wykonawców w jaki sposób powinni sporządzić poprawnie ofertę, przy czym jeśli wykonawcy wykażą spełnienie wszystkich wymagań Zamawiającego zgodnie z zapisami SIWZ, Zamawiający nie może wykluczyć takiego wykonawcy. Wykonawca czytając SIWZ nie może się domyślać jakie wymagania powinien spełnić startując do przedmiotowego postępowania. Wymagania

Zamawiającego powinny być określone w SIWZ przez w sposób jednoznaczny, nie budzący wątpliwości, gdyż sporządzona przez Zamawiającego SIWZ wiąże zarówno Zamawiającego jak i wykonawców uczestniczących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Z tych też względów SIWZ musi być precyzyjna i jednoznaczna, a jakiegokolwiek wątpliwości powstałe na tym tle powinny być, przy poszanowaniu przepisów prawa rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Zamawiający nie może również obowiązkowi sporządzenia oraz doprecyzowania zapisów SIWZ przerzucać na wykonawców.

Zatem wobec powyższego nie ma w ocenie Izby dostatecznych podstaw do stwierdzenia, że w niniejszym zakresie wykonawca nie wykazał się spełnieniem warunku udziału w postępowaniu.

Po trzecie Izba w pełni podtrzymuje tezy i argumentację przedstawioną w uzasadnieniu niniejszego orzeczenia w odniesieniu do sprawy KIO 392/13, a dotycząca zarzutu rażąco niskiej ceny oraz zarzutu dotyczącego złożonej przez Przystępującego polisy.

Po czwarte – odnosząc się do zarzutu dotyczącego doświadczenia oraz złożonego wykazu usług i wraz z nim referencji, Izba wskazuje że nieistotnym jest fakt, że wystawca w referencji omyłkowo wskazał błędny nr KRS liderowi konsorcjum, skoro z całokształtu i treści referencji wynika, kto zrealizował przedmiotowe zamówienie i jaki był zakres tego zamówienia. Tym bardziej argumentacja Odwołującego Firma Instalacyjna jest niezasadna, biorąc pod uwagę okoliczność, że Przystępujący jest następcą prawnym podmiotu, którego nr KRS-u błędnie wskazano. Ponadto niezasadna jest również argumentacja, że Przystępujący nie może powołać się na zdobyte doświadczenie w ramach realizacji zamówienia z innym członkiem konsorcjum. Powyższe zostało ugruntowane w orzecznictwie KIO. Podtrzymać również należy argumentację, wyrażoną co do odwołania KIO 392/13, że Zamawiający w dniu 7 stycznia 2013 r. dokonał modyfikacji SIWZ dopuszczając możliwość wykazania się nie tylko usługami polegającymi na utrzymaniu i konserwacji urządzeń ulicznej sygnalizacji świetlnej ale również budowie lub modernizacji sygnalizacji świetlnej. Zatem inwestycje wskazane przez Przystępującego spełniają – wobec dokonanej modyfikacji – wymagania Zamawiającego, a kwestionowanie powyższych wymagań SIWZ na tym etapie postępowania należy uznać za spóźnione.

W konsekwencji niepotwierdzenia się powyższych zarzutów Izba nie dopatrzyła się naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Odnosząc się do złożonych przez Odwołującego dowodów – zaświadczeń złożonych w niniejszym postępowaniu przez Odwołującego i Przystępującego, korespondencji mailowej oraz zaświadczenia z dnia 24 grudnia 2012 r.– Izba uznała, że powyższe dowody wobec przedstawionej powyżej argumentacji, dotyczącej interpretowania postanowień SIWZ i ich niejasności - należy uznać w niniejszej sprawie jako bezprzedmiotowe.

Wobec wycofania na rozprawie zarzutów dotyczących modyfikacji SIWZ oraz zarzutów dotyczących posiadania uprawnień do dozoru i eksploatacji urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych powyższe zarzuty nie były przedmiotem rozpoznania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Reasumując, Izba nie znalazła podstaw do przypisania Zamawiającemu naruszenia dyspozycji art. 7, 24 ust. 2 pkt 3 i 3, art. 24 ust. 4, art. 90 ust. 1 i 2 oraz art. 91 ustawy Pzp.

Konkludując Izba stwierdziła, że zarzuty podniesione przez Odwołujących nie znajdują uzasadnienia w przedstawionym Izbie materiale dowodowym i biorąc pod rozwagę całokształt okoliczności niniejszej sprawy Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia zarówno odwołania o sygn. akt KIO 392/13 jak również odwołania o sygn. akt KIO 393/13.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), tj. stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:

.....