

Sygn. akt: KIO/599/11

**WYROK**

**z dnia 5 kwietnia 2011 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Marek Szafraniec**

**Członkowie: Robert Skrzyszewski**

**Małgorzata Stręciwilk**

**Protokolant: Przemysław Łaciński**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **4 kwietnia 2011 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 marca 2011 r. przez **Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o., ul. E Jelinka 21, 01-646 Warszawa** w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez **Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, ul. Dubois 5A, 00-184 Warszawa**

przy udziale:

Wykonawcy: **Infovide-Matrix S.A., ul. Prosta 51, 00-838 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

oraz Wykonawców:

- **B3System S.A., Al. Jerozolimskie 162A, 02-342 Warszawa,**
- **SAP Polska Sp. z o.o., ul. Wołoska 5, 02-675 Warszawa**
- **Asseco Poland S.A., ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów,**
- **KAMSOFT S.A., ul. 1 Maja 133, 40-235 Katowice,**
- **Sygnity S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa,**

- **IBM Polska Sp. z o.o., ul. 1 Sierpnia 8, 02-134 Warszawa,**
- **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2a, 02-678 Warszawa,**

zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego

**orzeka:**

**1. oddala odwołanie**

**2. kosztami postępowania obciąża Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o., ul. E Jelinka 21, 01-646 Warszawa i:**

2.1 do kosztów postępowania odwoławczego zalicza wpis w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o., ul. E Jelinka 21, 01-646 Warszawa** oraz uzasadnione koszty **Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, ul. Dubois 5A, 00-184 Warszawa** obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości **3 600 zł 00 gr** (słownie trzy tysiące sześćset złotych zero groszy),

2.2 zasądza od **Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o., ul. E Jelinka 21, 01-646 Warszawa** na rzecz **Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, ul. Dubois 5A, 00-184 Warszawa** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) obejmującą uzasadnione koszty Zamawiającego obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

## Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu ograniczonego na realizację zadania: „Zaprojektowanie, realizacja i nadzór gwarancyjny systemów w ramach Projektu Elektroniczna Platforma Gromadzenia, Analizy i Udostępniania Zasobów Cyfrowych o Zdarzeniach Medycznych” zostało wszczęte przez Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia, zwane dalej Zamawiającym.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (2011/S 30-049987) w dniu 12 lutego 2011 r.

W dniu 16 marca 2011 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (2011/S 52-084227) została opublikowana zmiana treści ogłoszenia o zamówieniu.

W dniu 21 marca 2011 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wniesione przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o., zwaną dalej Odwołującym.

W dniu 25 marca 2011 r. Wykonawca: Infovide-Matrix S.A. doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W dniach 24 i 25 stycznia 2011 r. Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego doręczyło siedmiu Wykonawców – odpowiednio:

- B3System S.A.,
- SAP Polska Sp. z o.o.,
- Asseco Poland S.A.,
- KAMSOFT S.A.,
- Sygnity S.A.,
- IBM Polska Sp. z o.o.,
- Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o.

Biorąc pod uwagę złożone w postępowaniu o udzielenie zamówienia odwołanie będące przedmiotem rozpoznania przez Izbę, zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego, a także oświadczenia i argumentację stron oraz uczestników postępowania odwoławczego zaprezentowane w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił następujące stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

#### Stanowisko Odwołującego – Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o.:

Odwołanie zostało wniesione wobec treści ogłoszenia o zamówieniu. W ocenie Odwołującego dokonane przez Zamawiającego zmiany treści tegoż ogłoszenia stanowiły naruszenie przepisów art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 4, art. 26. Ust. 2b i art. 83 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

Odwołujący podnoszone przez siebie zarzuty poparł argumentacją, którą zamknął w trzech punktach uzasadnienia odwołania. W każdym z tych punktów kwestionował treść innych zapisów ogłoszenia o zamówieniu. Twierdził on, co następuje:

1. Odwołujący kwestionował treść Sekcji III.1.4). Twierdził on, iż dokonana przez Zamawiającego zmiana treści ogłoszenia, polegająca na dodaniu w powołanej jednostce redakcyjnej zdania „*Ograniczenie dotyczy także składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu*” nie ma oparcia w obowiązujących przepisach prawa – przepis art. 83 ust. 3 ustawy Pzp pozwala Zamawiającemu na ograniczenie możliwości składania ofert na poszczególne części. Odwołujący oświadczył, iż nie widzi potrzeby innego formułowania ograniczeń dla wykonawców, w szczególności poprzez ograniczenie ich prawa do złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, aniżeli przesądzenie na etapie ogłoszenia o zamówieniu, na które części mogą oni złożyć ofertę. Podnosił on, iż zakres informacji dostępny Wykonawcom na pierwszym etapie postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego jest istotnie mniejszy, do zakresu informacji, który będzie dostępny tym spośród Wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert i otrzymają treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ). Dlatego też etap poprzedzający składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, w ocenie Odwołującego, nie jest właściwym do podejmowania decyzji o wyborze

części, na którą Wykonawca złoży ofertę. A do tego, w konsekwencji pozostawienia kwestionowanego przez Odwołującego zapisu treści ogłoszenia o zamówieniu, zdaniem Odwołującego, Zamawiający doprowadził. Twierdził on, iż kwestionowane przez niego brzmienie pkt III.1.4) ogranicza jego prawo do podjęcia w sposób rzetelny zasadniczej i kluczowej decyzji, o tym na jaką część zamówienia będzie on składał ofertę.

Na rozprawie przed Izbą, Odwołujący zapytany, czy kwestionuje konkretny, przeprowadzony przez Zamawiającego, podział na jeden pakiet złożony z części pierwszej oraz drugi złożony z części od drugiej do czwartej, czy też kwestionuje on prawo Zamawiającego do ograniczania Wykonawcom możliwości składania wniosków na poszczególne pakiety na tym etapie postępowania, jako zasadę ogólną, odpowiedział, iż kwestionuje on uprawnienie Zamawiającego, jako zasadę ogólną.

2. Odwołujący podważał zgodność z przepisami prawa treści Sekcji III.2.3 pkt 5), żądając uściślenia wymagań dotyczących dokumentów, jakie należy złożyć w przypadku udostępnienia wiedzy i doświadczenia innych podmiotów. W toku rozprawy przed Izbą, Odwołujący oświadczył, iż wycofuje te zarzuty, mając świadomość, że są one spóźnione.
3. Odwołujący kwestionował treść Sekcji III.2.3 w zakresie warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia w zakresie odnoszących się do ekspertów ds. standardów i wymiany danych, ds. oceny jakości danych oraz ds. jakości. W toku rozprawy przed Izbą, Odwołujący oświadczył, iż wycofuje te zarzuty, mając świadomość, że są one spóźnione.

Powyższe, zdaniem Odwołującego, uzasadniało wniesione przez niego odwołanie.

Uwzględniając podniesione zarzuty, Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu.

#### Stanowisko Przystępującego – B3System S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izbą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

Stanowisko Przystępującego – SAP Polska Sp. z o.o.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

Stanowisko Przystępującego – Asseco Poland S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

Stanowisko Przystępującego – KAMSOFI S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

Stanowisko Przystępującego – Sygnity S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

#### Stanowisko Przystępującego – IBM Polska Sp. z o.o.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

#### Stanowisko Przystępującego – Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izłą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Odwołującego.

#### Stanowisko Zamawiającego – Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia:

Zamawiający przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. na rozprawie przed Izłą.

Zamawiający wnosil o oddalenie odwołania.

W pierwszej kolejności Zamawiający podnosił, iż w jego ocenie Odwołujący nie wykazał posiadania czynnej legitymacji do wniesienia odwołania. Twierdził on, iż Odwołujący nie uprawdopodobnił nawet, że ma zamiar złożyć wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a także nie wykazał, że posiada samodzielnie lub w kooperacji z innymi podmiotami niezbędny potencjał ku temu. Zamawiający podkreślał również, iż Odwołujący, jego zdaniem, nie przedstawił dowodów na posiadanie interesu w uzyskaniu korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia odwołania oraz w uzyskaniu danego zamówienia, a ponadto nie wykazał, iż może on ponieść szkodę, której zaistnienie będzie związane ze sposobem prowadzenia przez Zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia.

Odnosząc się do stanowiska Odwołującego, Zamawiający twierdził, że w jego ocenie zarzuty przez niego podnoszone są bezzasadne. Podkreślał, iż kwestionowanej przez Odwołującego zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu nie można uznać za sprzeczną z przepisem art. 83 ust. 3 ustawy Pzp, odnosi się on bowiem do innego etapu postępowania



o udzielenie zamówienia. Podnosił również, iż w jego ocenie Odwołujący nie przedstawił dowodów na naruszenie przez niego przepisu art. 7 ustawy Pzp. Twierdził, iż zarzuty Odwołującego sprowadzają się do stwierdzenia, że na Wykonawców nałożone zostało za duże ryzyko związane z koniecznością wyboru części zamówienia, na którą chcieliby oni złożyć ofertę.

Zamawiający wyjaśnił ponadto, iż ograniczenie kwestionowane przez Odwołującego zostało wprowadzone z uwagi, na zalecenia związane z warunkami uzyskania zewnętrznego dofinansowania.

Uwzględniając powyższe, Zamawiający twierdził, iż Odwołujący nie wykazał, z którymi przepisami ustawy dokonana przez niego zmiana treści ogłoszenia o zamówieniu jest niezgodna.

#### Stanowisko Przystępującego – Infovide-Matrix S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie odwołania wniesionego przez Centrum Zamówień Publicznych Sp. z o.o. w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz na rozprawie przed Izbą.

Przystępujący popierał w całości stanowisko Zamawiającego.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie, a także oświadczeń i stanowisk stron oraz uczestników postępowania odwoławczego zaprezentowanych w odwołaniu, zgłoszeniach przystąpienia do postępowania odwoławczego, jak też w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby wykluczył, iż wypełniona została którakolwiek z przesłanek odrzucenia odwołania ustanowionych w art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

W dalszej kolejności Izba stwierdziła, iż Odwołującemu, w świetle przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, przysługiwało prawo wniesienia odwołania w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez Zamawiającego. Izba nie podzieliła w tym zakresie argumentacji Zamawiającego, uznała bowiem, iż Odwołujący składając odwołanie

wobec treści ogłoszenia o zamówieniu nie jest zobowiązany wykazać ponad wszelką wątpliwość, że już w dniu składania odwołania spełnia on samodzielnie albo też z pomocą podmiotów trzecich, czy to w ramach konsorcjum, czy też jako polegający na niezbędnym do realizacji zamówienia potencjale tych podmiotów w oparciu o jego mu udostępnienie. Zamawiający kwestionując uprawnienie Odwołującego do wniesienia odwołania nie wskazał przeszkód prawnych uniemożliwiających mu złożenie ważnego wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Przywołane przez niego stanowisko Sądu Okręgowego w Płocku wyrażone w postanowieniu z dnia 22 listopada 2006 r. sygn. akt: IV Ca 534/06 nie może zostać, w ocenie Izby, uznane za mające wpływ na rozstrzygnięcie o uznaniu posiadania przez Odwołującego legitymacji do wniesienia odwołania. Orzeczenie to zostało wydane w odmiennym stanie prawnym i faktycznym.

W przypadku odwołania wobec treści ogłoszenia o zamówieniu dla uznania, iż Wykonawcy przysługuje interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz przyjęcia, iż może on ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, wystarczająca jest sama potencjalna możliwość złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Możliwość taka istnieje, o ile przepisy prawa nie ograniczają wprost prawa do podjęcia określonej działalności dla określonego kręgu podmiotów, do którego należałby wnoszący odwołanie Wykonawca. W rozstrzyganym przypadku, Zamawiający nie wykazał, aby Wykonawca składający odwołanie nie miał prawnych możliwości podjęcia się realizacji przedmiotu zamówienia. Warto także podkreślić, że dla wykazania interesu w złożeniu odwołania na etapie ogłoszenia o zamówieniu nie ma konieczności weryfikacji konkretnego wykonawcy pod kątem oceny spełniania przez niego warunków udziału w postępowaniu. Powyższe stanowiłoby daleko idące ograniczenie, co do prawa do wnoszenia środków ochrony prawnej na treść ogłoszenia o zamówieniu, w tym również co do weryfikacji przez wykonawców prawidłowości określanego przez zamawiającego opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków podmiotowych w postępowaniu.

W ocenie Izby Odwołujący w sposób dostateczny udowodnił, iż przysługuje mu prawo do wniesienia odwołania, Zamawiający zaś nie przedstawił wiarygodnego dowodu przeciwnego.

Izba postanowiła, jako dowody w sprawie, dopuścić dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez Zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem, a także tłumaczenie fragmentaryczne noty końcowej Jaspers dla projektu 2009/186PLMiSOTH zawarte na pięciu stronach złożone w toku rozprawy przez Zamawiającego.

Izba nie uwzględniła zgłoszonego przez Przystępującego: IBM Polska Sp. z o.o. wniosku dowodowego o zobowiązanie Zamawiającego do przedstawienia tłumaczenia przedłożonego przez niego dokumentu poświadczonego przez tłumacza przysięgłego. W ocenie Izby Przystępujący nie uprawdopodobnił nawet, że zaistniał uzasadniony przypadek żądania takiego tłumaczenia. Nie wskazał jakie elementy tegoż dokumentu mogą budzić wątpliwości co do jego wiarygodności. Uwzględniając powyższe Izba uznała, iż ten wniosek dowodowy został przywołany jedynie dla zwłoki.

Izba nie uwzględniła również zgłoszonego przez Przystępującego: IBM Polska Sp. z o.o. wniosku o wezwanie Zamawiającego do złożenia dodatkowych wyjaśnień odnoszących się do wskazania okoliczności, na jaką przedstawił on przedłożony Izbie dokument. Izba uznała, iż złożone przez Zamawiającego do protokołu rozprawy wyjaśnienia w tym zakresie i wskazane okoliczności, które były podstawą wniosku Zamawiającego o dopuszczenie dowodu ze wskazanego dokumentu są wystarczające.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby uznał, iż wobec wycofania przez Odwołującego w toku rozprawy części zarzutów podniesionych w odwołaniu, nie jest uprawniony do rozstrzygania o ich zasadności.

Mając na celu ocenę zasadności zarzutów podtrzymywanych przez Odwołującego, Izba ustaliła, iż Zamawiający dokonał w dniu 16 marca 2011 r. zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu – na końcu Sekcji III.1.4) dodał on następujące zdanie: „*Ograniczenie dotyczy także składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu*”. Tym samym sekcja ta otrzymała następującą treść: „*Na podstawie art. 83 ust. 3 ustawy Pzp Zamawiający wprowadza ograniczenie w zakresie możliwości składania ofert na poszczególne części zamówienia. Jeśli Wykonawca złoży ofertę w zakresie I część zamówienia, nie może złożyć oferty w części II, III, IV. Jeśli Wykonawca złoży oferty na jedną z części II-IV nie może złożyć oferty w I części zamówienia. Ograniczenie dotyczy także składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.*”

Istota sporu pomiędzy Stronami postępowania oraz jego uczestnikami sprowadzała się do rozstrzygnięcia, czy Zamawiający dokonując powołanej zmiany treści Sekcji III.1.4) ogłoszenia o zamówieniu naruszył przepisy ustawy Pzp.

Izba stoi na stanowisku, iż przywoływany przez Odwołującego w kontekście podnoszonych zarzutów przepis art. 83 ust. 3 ustawy Pzp nie mógł być naruszony. Odwołujący nie kwestionuje bowiem zasadności podziału zamówienia na części w ogóle i dopuszczenia możliwości składania ofert częściowych, a do takiej sytuacji art. 83 ust. 3 ustawy Pzp ma zastosowanie.. Przepis ten odnosi się do składania ofert, a więc innego etapu postępowania. Jak słusznie podnosiły Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego tryb przetargu ograniczonego, w którym prowadzone jest to postępowanie, charakteryzuje się dwuetapowością. Zgodnie z regulacją art. 47 ustawy Pzp w pierwszym etapie Wykonawcy, w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu, składają wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, następnie zaś, w drugim etapie, w odpowiedzi na zaproszenie Zamawiającego, Wykonawcy zakwalifikowani jako spełniający w największym stopniu warunki udziału w postępowaniu, składają swoje oferty. Literalna wykładnia normy prawnej zawartej w art. 83 ust. 3 ustawy Pzp nie pozostawia wątpliwości, iż w odniesieniu do trybu przetargu ograniczonego, odnosi się ona wyłącznie do drugiego etapu postępowania o udzielenie zamówienia. W przepisie tym mowa bowiem wyłącznie o składaniu przez Wykonawców ofert częściowych na taką liczbę części zamówienia, jaką określi Zamawiający. Tym samym, w ocenie Izby, brak przesłanek, aby uznać działanie Zamawiającego za naruszenie przepisu art. 83 ust. 3 ustawy Pzp.

Zasadnie wskazywał Odwołujący, iż zgodnie z przepisem art. 48 ust. 2 pkt 3) ustawy Pzp, mającym zastosowanie do trybu przetargu ograniczonego, Zamawiający ma obowiązek zawrzeć w ogłoszeniu o zamówieniu m.in. co najmniej określenie przedmiotu zamówienia, z podaniem informacji o możliwości składania ofert częściowych. Przepis ten wyraźnie koresponduje z rozpatrywanym wcześniej art. 83 ust. 3 ustawy Pzp. Jego celem jest przekazanie Wykonawcom zainteresowanym uczestnictwem w danym postępowaniu informacji o tym, że Zamawiający zamierza podzielić zamówienie na części.

Istotną dla rozstrzygnięcia, w ocenie Izby, okolicznością jest to, iż w art. 48 ust. 2 wyliczenie obowiązkowych elementów każdego ogłoszenia o zamówieniu wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego poprzedza zwrot „zawiera co najmniej”. Oznacza to, zdaniem Izby, iż przepis ten określa minimalną treść ogłoszenia o zamówieniu, nie ograniczając jednak swobody Zamawiającego w zamieszczaniu w tym ogłoszeniu elementów innych, niewymaganych obligatoryjnie tym przepisem. Jedynym ograniczeniem dla takiego działania Zamawiającego, wobec braku wyraźnego zakazu określonego przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, mogłyby być jedynie ogólne zasady, w szczególności zasada zachowania

uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców ustanowiona w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby Odwołujący nie wykazał, aby działanie Zamawiającego przejawiające się w dokonaniu kwestionowanej w odwołaniu zmiany treści ogłoszenia stanowiło naruszenie powołanego przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Nie wykazał on bowiem, czym miałyby przejawiać się nierówne traktowanie wykonawców, ani też w jaki sposób takie działanie Zamawiającego miałyby zaburzać uczciwą konkurencję pomiędzy podmiotami działającymi na rynku. Słusznie, zdaniem Izby, wykazywał Zamawiający, iż zarzuty podnoszone przez Odwołującego sprowadzają się do stwierdzenia, że na Wykonawców nałożone zostało za duże ryzyko związane z koniecznością wyboru części zamówienia, na którą chcieliby oni złożyć ofertę. Za uznaniem odwołania za zasadne nie może przemawiać jedynie fakt, iż Odwołujący nie widzi potrzeby innego formułowania ograniczeń dla Wykonawców, w szczególności poprzez ograniczenie ich prawa do złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, aniżeli przesądzenie na etapie ogłoszenia o zamówieniu, na które części mogą oni złożyć ofertę.

Kolejną istotną dla rozstrzygnięcia okolicznością jest treść wyjaśnień złożonych przez Odwołującego w toku rozprawy przed Izbą. Zapytany, czy kwestionuje konkretny, przeprowadzony przez Zamawiającego, podział na jeden pakiet złożony z części pierwszej oraz drugi złożony z części od drugiej do czwartej, czy też kwestionuje on prawo Zamawiającego do ograniczania Wykonawcom możliwości składania wniosków na poszczególne pakiety na tym etapie postępowania, jako zasadę ogólną, odpowiedział on, iż kwestionuje on uprawnienie Zamawiającego, jako zasadę ogólną. Z tego stanowiska Odwołującego wynika, że Odwołujący nie zarzuca Zamawiającemu, iż określił w taki, a nie inny sposób poszczególne pakiety, części zamówienia, na które można składać wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a tym samym ograniczył w konkretny sposób Wykonawcom prawo wyboru, na które części zamówienia będą mogli składać wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, ale, że dokonał tego podziału w ogóle. Kwestionował nie ten konkretny podział, a prawo do jego dokonania w ogólności – prawo do dokonywania jakiegokolwiek podziału, a tym samym ograniczania Wykonawcom z góry prawa do składania wniosków na poszczególne części zamówienia. Tak jak wskazano to wcześniej, Odwołujący nie wykazał, iż działanie takie narusza którykolwiek przepis ustawy Prawo zamówień publicznych. Dodatkową okolicznością w sprawie jest to, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wprowadził określony opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków w odniesieniu do poszczególnych części zamówienia (pakietów), czego Odwołujący nie kwestionował. Jeśli więc ocena spełniania warunków

uzależniona jest od ograniczonego zakresu przedmiotu zamówienia objętego danym pakietem, co znajduje swoje odzwierciedlenie w art. 22 ust. 4 ustawy Pzp, tym samym Zamawiający dopuszczał już w momencie opublikowania ogłoszenia o zamówieniu (12 lutego 2011 r.) możliwość weryfikacji wykonawców pod kątem ich możliwości do realizacji konkretnych poszczególnych części zamówienia opisanych w treści ogłoszenia. Powyższe w żaden sposób nie ogranicza Wykonawcom możliwości złożenia oferty na wybrany przez siebie pakiet, zgodnie ze szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia zakreślonym dopiero w SIWZ, pod warunkiem oczywiście, że dany Wykonawca będzie w stanie spełnić wszystkie warunki udziału w postępowaniu opisane w odniesieniu do każdej z części zamówienia. Jedynym ograniczeniem w tym zakresie mogłoby być ograniczenie ze strony Zamawiającego, co do możliwości złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, czy oferty tylko w odniesieniu do części pierwszej zamówienia albo w odniesieniu do pozostałych części (2-4). W tym zakresie jednak, jak wskazano powyżej – Odwołujący zarzutów swoich nie podnosił, stąd też Izba stosownie do art. 192 ust. 7 ustawy Pzp związana zarzutami odwołania do tej kwestii nie odnosiła się.

Izba uznała, wobec braku dowodów przeciwnych, iż Zamawiający miał prawo ograniczyć Wykonawcom możliwość składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu do poszczególnych części zamówienia. W ocenie Izby podział ten uzasadniają m.in. zalecenia zawarte w przedstawionym przez Zamawiającego dokumencie.

Uwzględniając powyższe ustalenia Izba uznała, iż w rozstrzyganym przypadku zarzuty podnoszone przez Odwołującego nie znajdują oparcia w ustalonym przez Izbę stanie faktycznym i prawnym.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba, działając na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, oraz w oparciu o przepisy 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:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....