

Sygn. akt: KIO/UZP 1271/10

WYROK
z dnia 6 lipca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Członkowie: Marek Szafraniec

Klaudia Szczytowska – Maziarz

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Komendę Główną Policji, ul. Domaniewska 36/38, 02-672 Warszawa** protestu z dnia 4 czerwca 2010 r.

przy udziale wykonawcy **Comparex Poland Sp. z o.o., ul. Jutrzenki 183, 02-231 Warszawa**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

- 1. oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** i nakazuje:
 - 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa**;

- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** na rzecz **Komendy Głównej Policji, ul. Domaniewska 36/38, 02-672 Warszawa**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa**.

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

Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o. z Warszawa (dalej: „Odwołujący”), złożył odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na: *„zakup usług wsparcia pogwarancyjnego sprzętu, systemu operacyjnego i oprogramowania standardowego w ramach systemów KCIK/KSIP – numer postępowania 139/Błil/09/AL/FZ”*, prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 ze zm., aktualnie t.j. z 2010 r. Dz. U. Nr 113, poz. 759), (dalej: „ustawa Pzp”) przez Narodowy Bank Polski (dalej: „Zamawiający”). Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z 11 grudnia 2009 r. (nr ogłoszenia: 2009/S 239-342197).

Podstawą złożonego odwołania i poprzedzającego go protestu była czynność Zamawiającego podjęta w związku z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 maja 2010 r.; sygn. akt: KIO/UZP 818/10 polegająca na unieważnieniu czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Comparex Poland Ap. Z o.o. (dalej: „Comparex”) odjanieniu dokumentów zastrzeżonych przez tego wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa oraz wyborze oferty tego wykonawcy jako oferta najkorzystniejsza w postępowaniu. Czynność ta podjęta została przez Zamawiającego w dacie 25 maja 2010 r., a Odwołujący został o niej poinformowany w dniu następnym, tj. 26 maja 2010 r.

Protest w tym zakresie Odwołujący złożył do Zamawiającego w dniu 4 czerwca 2010 r.

Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przystąpienie, wnosząc o jego odrzucenie bądź oddalenie w dniu 10 czerwca 2010 r. złożyła firma Comparex na

skutek wezwania Zamawiającego skierowanego do niego w tym przedmiocie w dniu 7 czerwca 2010 r.

Rozstrzygnięcie protestu poprzez jego oddalenie w całości zostało doręczone Odwołującemu w dniu 10 czerwca 2010 r.

Odwołujący od rozstrzygnięcia protestu w dniu 21 czerwca 2010 r. (nadanie przesyłki w urzędzie pocztowym operatora publicznego) złożył odwołanie kierowane do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „UZP”). Kopię odwołania Odwołujący przekazał Zamawiającemu w tym samym dniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w dniu 30 czerwca 2010 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa UZP) swoje przystąpienie złożyła firma Comaprex, przekazując kopię przystąpienia Odwołującemu i Zamawiającemu.

Odwołujący w złożonym do Zamawiającego proteście, jak i w odwołaniu złożonym do Prezesa UZP, zarzucił Zamawiającemu naruszenie: art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 24 ust. 2 pkt 3 art. 24 ust. 4 art. 26 ust. 3 art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz wniosł o unieważnienie czynności oceny ofert i wyboru ofert, ponowne dokonanie oceny ofert oraz w jej wyniku o wykluczenie z udziału w przedmiotowym postępowaniu Comparex oraz odrzucenie oferty tego wykonawcy jako niezgodnej z treścią SIWZ.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał, że wykonawca Comparex nie spełnia warunków udziału w postępowaniu określonych w rozdziale VI pkt 1 ppkt 2 lit a) SIWZ, gdzie Zamawiający wymagał, aby wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia wykazali się należytych wykonaniem w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie:

- co najmniej jednej usługi serwisowej polegającej na serwisie sprzętu: systemów klasy enterprises (serwer i system operacyjny) w architekturze klastrowej składającej się z min. 4 serwerów wykorzystujących zasoby macierzy dyskowej klasy enterprises, w której skład wchodziły co najmniej 2 serwery HP 9000 Superdome pracujące w klastrze jako platforma sprzętowa dla bazy danych lub równoważne;
- co najmniej jedną usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziło co najmniej 5 serwerów HP ProLiant DL3xxxG5 lub równoważnych.
- co najmniej 1 usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziły co najmniej 2 serwery HP Integrity rx xxxx lub równoważne.
- co najmniej 1 usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziły urządzenia aktywnych sieci z rodziny Cisco lub równoważne.

Na potwierdzenie spełniania tego warunku, zgodnie z Rozdziałem VII pkt I ppkt 6 SIWZ wykonawcy zobligowani byli dołączyć wykaz zrealizowanych usług wraz z określeniem co najmniej przedmiotu usługi (tj. sprzętu jaki podlegał serwisowaniu), dat wykonania i nazwy odbiorcy. Ponadto wykonawcy mieli przedstawić odpowiednie dokumenty potwierdzające, że wskazane w wykazie usługi zrealizowano prawidłowo. Z uwagi na złożenie przez Comparex błędnych dokumentów potwierdzających spełnienie powyższych warunków, Zamawiający wezwał Comparex, w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Comparex, pismem z dnia 9 marca 2010 r. przedstawił wykaz zamówień wraz z dokumentami dotyczącymi potwierdzenia ich należytego wykonania.

W celu potwierdzenia pierwszej z wymaganych w ramach warunku udziału usług Comparex wskazało usługę realizowaną w latach 2009 - 2010 na rzecz Banku Zachodniego WBK. W tym zakresie dołączono do pisma list referencyjny, wystawiony bez daty przez niezidentyfikowany podmiot. Niezależnie od powyższego Odwołujący podniósł, że uzupełniony wykaz dostaw Comparex oraz w/w uzupełniony list referencyjny Banku Zachodniego WBK nie potwierdzają wymogu Zamawiającego, który polega na konieczności wykazania się zrealizowaniem wskazanej w warunku usługi. Wskazał, że uzupełnione dokumenty i oświadczenia dotyczące wiedzy i doświadczenia Comparex, nie wykazując jednocześnie wiedzy i doświadczenia Comparex w zakresie „świadczanie usługi serwisowej (...) co najmniej 2 serwerów (...) pracujących w klastrze” nie potwierdzają koniecznej (bezsprzecznie ujętej w ogłoszeniu i SIWZ) wiedzy i doświadczenia tegoż wykonawcy w wykonywaniu „usługi serwisowej polegającej na serwisie sprzętu”, która polegałaby na serwisie „co najmniej 2 serwerów (..) pracujących w klastrze”. Bez tego kluczowego oznaczenia wykazywane doświadczenia są drastycznie odmienne od wymaganych przez Zamawiającego. Comparex, zdaniem Odwołującego, nieskutecznie wykazywał, że wykonywał usługę serwisową na systemie, w skład którego wchodziły 2 serwery równoważne do HP 9000 Superdome, ale nawet nie próbował wykazywać, iż były to serwery „pracujące w klastrze”. Odwołujący podniósł, że zamówienie przedstawione przez Comparex nie obejmowało serwerów pracujących w klastrze. wobec czego nie może być uznane za potwierdzające spełnianie ww. warunku udziału w postępowaniu. Co do listu referencyjnego przedstawionego w celu potwierdzenia należytego wykonania zamówienia wskazanego w wykazie pod pozycją nr 1, stwierdził, iż dokument nie może być uznany za prawidłowy, gdyż na jego podstawie nie da się zidentyfikować ani wystawiającego go podmiotu, ani podpisującej go osoby. Ponadto, na referencji nie widnieje data jej wystawienia, a sama treść wskazuje, iż dokument był wystawiony podczas realizacji zamówienia, a nie po jego zakończeniu, co oznacza, iż nie może potwierdzać jego

należytego wykonania. Odwołujący wskazał, iż Zamawiający wymagał, aby Wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia wykonali, a nie nadal wykonywali określone przez Zamawiającego usługi. Zamawiający zatem – w ocenie Odwołującego - nie dopuścił, aby wykonawcy wskazywali w wykazie zamówienia nadal realizowane. Odwołujący wykazał także, że przedmiotowe referencje były składane przez Comparex wraz z pismem z dnia 9 marca 2010 r. w wyniku uzupełnień na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Składając przedmiotowy list referencyjny, wystawiony bez daty przez niezidentyfikowany podmiot, Comparex nie wykazał – zdaniem Odwołującego - aby uzupełniane oświadczenia i dokumenty „potwierdzały spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu (...) nie później niż w dniu, w którym upłynął termin (...) składania ofert."

Co do drugiej z usług określonych w ramach warunku udziału przez Zamawiającego Comparex wskazał usługę, realizowaną w latach 2009 - 2010 na rzecz Vienna Insurance Group Polska Sp. z o.o. (T.U. Compensa). W celu potwierdzenia należytego wykonania ww. zamówienia, Comparex dołączył list referencyjny, wystawiony dnia 8 października 2009 r. przez Vienna Insurance Group Polska Sp. z o.o. Daty realizacji wskazanego zamówienia określono jako 2009 - 2010, z czego wynika zdaniem Odwołującego, iż Comparex, świadczył usługę serwisowania przynajmniej do stycznia 2010 r. List referencyjny przedstawiony jako potwierdzenie należytego wykonania ww. zamówienia został wystawiony dnia 8 października 2009 r., a więc kilka miesięcy przed prawdopodobnym zakończeniem realizacji tego zamówienia. Dodatkowo, Odwołujący podkreślił, iż sama treść listu referencyjnego wskazuje, że dokument był wystawiony podczas realizacji zamówienia, a nie po jego zakończeniu, co oznacza, iż nie może potwierdzać jego należytego wykonania.

Co do trzeciej z usług określonych w ramach warunku udziału przez Zamawiającego Comparex wskazał usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w skład którego wchodziły 4 serwery równoważne do HP Integrity rx xxxx, realizowaną w latach 2007 - 2010 na rzecz BRE Bank SA. W celu potwierdzenia należytego wykonania ww. zamówienia, Comparex dołączył do pisma z dnia 9 marca 2010 r. list referencyjny, wystawiony dnia 10 lutego 2010 r. przez Departament Infrastruktury Informatycznej BRE Banku S.A. Daty realizacji wskazanego zamówienia określono jako 2007 - 2010, co zdaniem Odwołującego - nie pozwala na precyzyjne określenie daty zakończenia jego realizacji. List referencyjny przedstawiony jako potwierdzenie należytego wykonania ww. zamówienia został wystawiony dnia 10 lutego 2010 r., a z jego treści wynika, iż był on wystawiony podczas realizacji zamówienia, a nie po jego zakończeniu, co oznacza, iż nie może potwierdzać jego należytego wykonania. Dodatkowo, Odwołujący wskazał, iż Zamawiający wymagał, aby wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia

wykonali, a nie nadal wykonywali określone przez Zamawiającego usługi. Zamawiający nie dopuścił więc, aby wykonawcy wskazywali w wykazie zamówienia nadal realizowane.

Co do czwartej z usług określonych w ramach warunku udziału przez Zamawiającego Comparex wskazał usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w skład którego wchodziły urządzenia aktywne sieci z rodziny CISCO, realizowaną w latach 2009 - 2010 na rzecz Vienna Insurance Group Polska Sp. z o.o. (T.U. Compensa). W celu potwierdzenia należytego wykonania ww. zamówienia, Comparex dołączył do pisma z dnia 9 marca 2010 r. list referencyjny, wystawiony dnia 8 października 2009 r. przez Vienna Insurance Group Polska Sp. z o.o. Daty realizacji wskazanego zamówienia określono jako 2009 - 2010, z czego wynika, zdaniem Odwołującego, iż Comparex, świadczył usługę serwisowania przynajmniej do stycznia 2010 r. List referencyjny przedstawiony jako potwierdzenie należytego wykonania ww. zamówienia został wystawiony dnia 8 października 2009 r., a więc kilka miesięcy przed prawdopodobnym zakończeniem realizacji tego zamówienia. Dodatkowo Odwołujący podkreślił, iż sama treść listu referencyjnego wskazuje, że dokument był wystawiony podczas realizacji zamówienia, a nie po jego zakończeniu, co oznacza, iż nie może potwierdzać jego należytego wykonania.

Co do piątej z usług określonych w ramach warunku udziału przez Zamawiającego Comparex wskazał usługę polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w skład którego wchodziło 5 serwerów równoważnych do HP ProLiant DL3xxxG5, realizowaną w latach 2004 - 2010 na rzecz PLL LOT S.A. W celu potwierdzenia należytego wykonania ww. zamówienia, Comparex dołączył do pisma z dnia 9 marca 2010 r. list referencyjny, wystawiony dnia 10 lutego 2010 r. przez Polskie Linie Lotnicze LOT S.A. Daty realizacji wskazanego zamówienia określono jako 2004 - 2010, co nie pozwala na precyzyjne określenie daty zakończenia jego realizacji. List referencyjny przedstawiony jako potwierdzenie należytego wykonania ww. zamówienia został wystawiony dnia 10 lutego 2010 r., a z jego treści wynika, iż był on wystawiony podczas realizacji zamówienia, a nie po jego zakończeniu, co zdaniem Odwołującego, oznacza, iż nie może potwierdzać jego należytego wykonania. Dodatkowo Odwołujący wskazał, iż Zamawiający wymagał, aby wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia wykonali, a nie nadal wykonywali określone przez Zamawiającego usługi. Zamawiający nie dopuścił więc, aby wykonawcy wskazywali w wykazie zamówienia nadal realizowane.

Tym samym Odwołujący podniósł, że Comparex nie ma wiedzy i doświadczenia wymaganych przez Zamawiającego, a także ich nie posiadał w chwili składania oferty, co oznacza, że deklarując wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z wymogami Zamawiającego, wykonawca ten przedstawił informacje nieprawdziwe. Powołując się na

orzecznictwo KIO wskazał na konieczność wykluczenie Comparex z postępowania na podstawie art. 24 art. 2 pkt 2 ustawy Pzp.

Odwołujący odnosząc się do twierdzeń Zamawiającego podniesionych w rozstrzygnięciu protestu, wskazał także na następujące okoliczności:

Odwołujący wbrew twierdzeniom Zamawiającego podniósł, że przyjęte w doktrynie i orzecznictwie stanowisko, iż jeżeli zapisy SIWZ są w jakimś zakresie nieprecyzyjne bądź niejasne, ich interpretacja musi być dokonana w sposób nie naruszający interesu wykonawcy, w przedmiotowej sprawie nie znajduje zastosowania, gdyż dotyczy on jedynie sytuacji, w której zapisy SIWZ nie pozwalają na jednoznaczne sprecyzowanie wymagań względem wykonawców. Postawiony przez Zamawiającego wymóg, aby wykonawca wykazał się realizacją „usługi serwisowej polegającej na serwisie sprzętu”, która polegałaby na serwisie „co najmniej 2 serwerów (...) pracujących w klastrze” nie pozostawia miejsca na wątpliwości interpretacyjne. Zapis jest – w jego ocenie - jasny i zrozumiały, wobec czego pozbawione podstaw przyjęcie przez Zamawiającego, iż Comparex potwierdził spełnianie warunku udziału w postępowaniu oraz powoływanie się na zgodne z prawem działanie na korzyść wykonawcy jest całkowicie nieuzasadnione. Dodatkowo, Odwołujący wskazał, iż sam fakt wskazania w treści referencji, iż zamówienie realizowane jest w Banku Zachodnim WBK S.A. nie przesądza, że dokument można uznać, za wystawiony przez kompetentny do tego podmiot, a więc nie można uznać, że dokument potwierdza należyte wykonanie określonej w wykazie usługi. Wskazał, że realizacja zamówień publicznych to złożony wieloetapowy proces, w którym udział biorą rozmaite podmioty, pełniąc funkcje nie tylko wykonawców lecz także np. podwykonawców. Podkreślił, iż z uwagi na fakt, iż na referencji brak jest identyfikowalnego podpisu oraz wyraźnie określonego wystawcy, Zamawiający nie może mieć pewności, że dokument nie pochodzi np. od podmiotu, dla którego Comaprex świadczył usługi jako podwykonawca, czy też (przytaczając skrajny przykład) od jednej z własnych komórek organizacyjnych Comparex.

Dodatkowo Odwołujący podniósł, iż zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. W przedmiotowej sprawie Zamawiający miał więc obowiązek wykluczenia Comparex z udziału w postępowaniu oraz odrzucenia jego oferty jako niezgodnej z SIWZ.

Odwołujący podniósł także, że skoro Zamawiający świadomie ograniczył warunek udziału w postępowaniu do żądania wykazania się jedynie zrealizowanymi usługami, nie może następnie, w sposób niekonsekwentny, dowolnie dokonywać oceny spełniania warunku przez wykonawców. Działanie takie stanowi rażące naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców zapisanej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp i łatwo

wyobrazić sobie sytuację, w której niektórzy spośród wykonawców zainteresowanych uzyskaniem przedmiotowego zamówienia rezygnują z udziału w postępowaniu np. z powodu braku wymaganych przez Zamawiającego referencji, podczas gdy teoretycznie mogliby przedstawić referencje do zamówień, których realizacja jest nadal w toku. Ani Zamawiający ani Comparex nie wykazują ponadto, aby wykazywane doświadczenia i referencje dotyczyły „świadczeń okresowych lub ciągłych”, co jest warunkiem dla wykazywania się niezrealizowanymi usługami.

W ocenie Odwołującego żadna z pośród przedstawionych przez Comparex referencji nie potwierdza należytego wykonania wskazanych w wykazie usług, gdyż wszystkie wystawione były w czasie ich realizacji, co oznacza, iż ww. Wykonawca powinien zostać wykluczony z udziału w przedmiotowym postępowaniu, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł, iż Zamawiający niesłusznie uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu nie doszło do złożenia nieprawdziwego oświadczenia przez Comparex w przedmiocie posiadania zasobów wiedzy i doświadczenia niezbędnych do należytego wykonania zamówienia. Z wypracowanych w orzecznictwie definicji „informacji nieprawdziwych” wprost wynika, iż zadeklarowanie przez Comparex posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia, podczas gdy w chwili składania oferty ww. Wykonawca nie dysponował wymaganym doświadczeniem oznacza, iż przedstawił on informacje nieprawdziwe.

Zamawiający w rozstrzygnięciu protestu podniósł, iż Comparex podał, iż usługa była wykonywana dla systemów klasy enterprises, pracujących w architekturze klastrowej, Z powyższego wynika więc, iż wszystkie serwery objęte zakresem usługi „pracowały w klastrze”, w tym również, co najmniej dwa serwery równoważne do HP 9000 Superdome, Dlatego też Zamawiający uznał, iż informacja zawarta w wykazie przedstawionym przez firmę Comparex w sposób wystarczający potwierdza spełnienie przez tego wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. Dodatkowo zauważył, iż zgodnie z przyjętą doktryną i orzecznictwem, jeżeli zapisy SIWZ są w jakimś zakresie nieprecyzyjne, bądź niejasne, ich interpretacja musi być dokonana w sposób nie naruszający interesu wykonawcy. W przedmiotowym przypadku Zamawiający użył w dwóch miejscach sformułowania, które jego zdaniem oznacza to samo. Dla Zamawiającego istotne było więc, że wykonawca potwierdził chociażby w jednym miejscu, iż usługa była wykonywana dla systemu, spełniającego postawiony wymóg.

Co do zarzutów odnoszących się do referencji Zamawiający zwrócił uwagę, iż z treści referencji wyraźnie wynika, iż usługa była świadczona dla Banku Zachodniego WBK i jest

świadczona w terminie i z należytą dokładnością. Dokument ten zdaniem Zamawiającego stanowi więc wystarczające potwierdzenie należytego wykonywania określonej w wykazie usługi.

Co do zarzutu, iż Comparex przedstawił jako potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu wykaz usług będących w trakcie realizacji, Zamawiający zwrócił uwagę na zapis Rozdziału VII SIWZ, gdzie znajdowało się odwołanie do obowiązujących przepisów ustawy Pzp oraz rozporządzenia w sprawie dokumentów, gdzie określono jakich dokumentów zamawiający w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego może żądać od wykonawców. Zgodnie z tymi przepisami Zamawiający może żądać m.in. wykazu wykonanych, a przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, dostaw lub usług w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania (...) oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że te dostawy lub usługi zostały wykonane należycie. Tym samym Zamawiający nie mógł przyjąć, iż złożony przez wykonawcę wykaz, zawierający usługi ciągłe, nie potwierdza opisanego przez Zamawiającego warunku udziału w postępowaniu. Skoro bowiem ustawodawca dopuścił możliwość zamieszczenia w takim wykazie usług wykonanych i usług ciągłych wykonywanych, to Zamawiający nie mógł inaczej interpretować złożonego wykazu, niż jako potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Wątpliwości interpretacyjne może budzić jedynie stwierdzenie w rozporządzeniu, iż dokumenty mają potwierdzać, iż dostawy lub usługi zostały wykonane należycie. Zamawiający, kierując się zarówno doktryną, jak i orzecznictwem, uznał za słuszne przyjęcie, iż dopuszczalne jest posługiwanie się przez wykonawców w przypadku usług ciągłych, referencjami wystawionymi w trakcie trwania usługi. Za takim rozumowaniem przemawia jego zdaniem sam fakt dopuszczenia przez ustawodawcę wykazania się, w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, wykonywaniem usług ciągłych. Skoro bowiem takie usługi trwają, nie można uzyskać referencji innej, niż potwierdzające należyte ich wykonywanie. Zamawiający uznał także, że referencje o treści potwierdzającej należyte wykonywanie usługi ciągłej, potwierdzają jej należyte wykonanie w części wykonanej do dnia wystawienia referencji.

Odnosząc zarzut poświadczenia nieprawdy przez firmę Comparex, Zamawiający stwierdził, iż zarzuty te nie są poparte jakimikolwiek dowodami i jako takie stanowią raczej pomówienie, niż zarzut wymagający rozstrzygnięcia. Zamawiający poddał w wątpliwość, jak samo złożenie oferty może stanowić poświadczenie nieprawdy. Odwołujący w żaden sposób nie udowodnił –zdaniem Zamawiającego - że wykonawca nie posiada wskazanego doświadczenia czyli, że nie wykonał wymienionych usług. Odwołujący zatem nie negował faktu wykonania usług, lecz poddaje jedynie pod wątpliwość kwestię interpretacyjną, dotyczącą przyjęcia, czy wykonane usługi potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu. Twierdzenie więc, na podstawie dokonanej przez siebie interpretacji, że fakt

ewentualnego niepotwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu poprzez wykazane w złożonym wykazie usługi, stanowi poświadczenie nieprawdy, jest – zdaniem Zamawiającego - całkowicie bezzasadne.

Odnosnie zarzutu dotyczącego nie odrzucenia oferty firmy Comparex na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Zamawiający wskazał, iż Odwołujący nie wykazał, w jakim zakresie oferta ta jest niezgodna z treścią SIWZ. Wobec powyższego zarzut ten, jak wszystkie inne, uznał za całkowicie bezzasadny.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron i uczestnika postępowania, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk stron i przystępującego, zaprezentowanych w proteście, rozstrzygnięciu protestu i w odwołaniu oraz w zgłoszeniach przystąpień do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu oraz postępowania odwoławczego, jak też złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, przed dniem 29 stycznia 2010 r., tj. przed dniem wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp, jak również rozporządzeń wydanych na podstawie przepisów tej ustawy (rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 października 2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 187, poz. 1327 ze zm.) i rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 ze zm.)) w brzmieniu dotychczasowym - sprzed wejścia w życie wskazanych przepisów nowelizacji ustawy Pzp.

W drugiej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 187 ust. 4 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania. Izba nie przychyliła się w tym zakresie do wniosku Zamawiającego i Przystępującego – Comparex o odrzucenie odwołania na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 4,5 i 6 ustawy Pzp. Podstawą zarzutów zawartych w proteście i odwołaniu jest bowiem czynność Zamawiającego polegająca na odtajnieniu dokumentów przedłożonych przez wykonawcę Comparex w ramach uzupełniania dokumentów na wezwanie Zamawiającego. Dokonanie tej

czynności faktycznie zostało nakazane wyrokiem KIO z dnia 24 maja 2010 r. w sprawie o sygn. akt: KIO/UZP 818/10. Powyższe - w ocenie Izby - nie stanowi jednakże podstawy do uznania, że odwołanie dotyczy czynności wykonanych zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu. Wskazany wyrok KIO nakazała Zamawiającemu dokonanie odtajnienia dokumentów przedłożonych przez Comparex i unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, uznając tym samym, że zaniechanie odtajnienia przez Zamawiającego wskazanych dokumentów doprowadziło do naruszenia zasady jawności w postępowaniu. Dopiero zatem usunięcie wskazanego naruszenia mogło stać się podstawą do oceny prawidłowości dokonania oceny oferty Comparex pod kątem spełniania warunków udziału w postępowaniu przez tego wykonawcę. Nie mieliśmy w tym zakresie zatem do czynienia z zaskarżeniem czynności odtajnienia dokumentów Comparex, wykonanej zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu, a jedynie z zaskarżeniem czynności badania i oceny oferty Comparex, o czym w kwestionowanym zakresie Odwołujący mógł powziąć wiedzę dopiero po odtajnieniu dokumentów Comparex stanowiących podstawę tej oceny, które w sposób nieuprawniony zostały uznane za tajemnicę przedsiębiorstwa, zgodnie ze wskazanym wyrokiem KIO z dnia 24 maja 2010 r. Tym samym zatem dopiero od tego momentu, a więc czynności odtajnienia dokumentów wykonawca mógł powziąć wiedzę o okolicznościach stanowiących podstawę protestu, a w efekcie jego rozstrzygnięcia, również podstawę odwołania. Nie zachodzi w tym przypadku więc także przesłanka z art. 187 ust. 4 pkt 4 ustawy Pzp. Izba nie stwierdziła także, aby w niniejszej sprawie znalazła zastosowanie przesłanka do odrzucenia odwołania z art. 187 ust. 4 pkt 5 ustawy Pzp. Wcześniej rozstrzygane sprawy przed KIO w niniejszym postępowaniu nie dotyczyły bowiem zarzutu aktualnie podnoszonego przez Odwołującego, tj. nie spełniania warunku wiedzy i doświadczenia przez Comparex związanego z wymogami SIWZ opisanymi w rozdziale VI pkt 1.2) lit. a) SIWZ. Zarzuty podniesione przez Odwołującego we wcześniejszym postępowaniu odwoławczym (sprawa o sygn. akt: KIO/UZP 664/10) dotyczyły spełniania warunków udziału w postępowaniu przez Comparex, ale w innym zakresie, a ponadto były one podnoszone w odniesieniu do dokumentów Comparex, które nie podlegały utajnieniu pod kątem tajemnicy przedsiębiorstwa i nie były przedmiotem rozstrzygnięcia KIO w tamtej sprawie odwoławczej.

Reasumując stwierdzić należy, że podnoszone aktualnie przez Odwołującego zarzuty dotyczą nowej czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty Comparex na podstawie dokumentów, które ujawnione zostały przez Zamawiającego do wiadomości innych wykonawców w postępowaniu dopiero po wyroku KIO i w żaden sposób nie były i nie mogły być podnoszone przez Odwołującego na wcześniejszym etapie niniejszego postępowania o zamówienie publiczne.

Ustalono również, że Odwołujący, wnosząc niniejsze środki ochrony prawnej wykazał wypełnienie przesłanki interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Wykluczenie wykonawcy Comparex (co podnosi Odwołujący w ramach zarzutów protestu i odwołania), którego ofertę w postępowaniu uznano za najkorzystniejszą, skutkowałoby bowiem wyborem oferty Odwołującego.

Izba ustalając krąg uczestników przedmiotowego postępowania odwoławczego w toku posiedzenia z udziałem stron postępowania dopuściła wykonawcę Comparex z siedzibą w Warszawie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego w charakterze jego uczestnika.

Izba dopuściła w niniejszym postępowaniu odwoławczym dowody z dokumentacji postępowania nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności z:

- 1) treści SIWZ wraz z odpowiedziami na pytania;
- 2) treści wezwania Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów przesłanego do Comparex w dniu 05.03.2010 r.;
- 3) uzupełnienia dokumentów przez Comaprex z dnia 09.03.2010 r.;
- 4) akt sprawy o sygn.: KIO/UZP 893/10;
- 5) akt sprawy o sygn.: KIO/UZP 664/10;
- 6) akt sprawy KIO/UZP 818/10 w zakresie wyroku i protokołu z posiedzenia/rozprawy;
- 7) listu referencyjnego z dnia 10.02.2010 r. i ostatniej strony umowy Comparex z Banku Zachodniego WBK przedkładanych przez Przystępującego w toku rozprawy;
- 8) okazania oryginalnego pisma Comparex wraz z załącznikami złożonego w wyniku uzupełnienia dokumentów;
- 9) ustnych i pisemnych stanowisk stron i uczestnika postępowania przedstawionych w sprawie.

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

Izba uznała twierdzenia i wnioski Odwołującego zawarte w odwołaniu za nieprzekonujące, a nadto, że wykonawca ten nie udowodnił w wystarczający sposób okoliczności, iż Comparex nie spełnia warunków udziału w postępowaniu dotyczących wiedzy i doświadczenia, a opisanych w rozdziale VI pkt 1.2) lit. a SIWZ. Na potwierdzenie spełniania tych warunków wykonawcy zgodnie z SIWZ mieli obowiązek przedłożyć

Zamawiającemu wykaz zrealizowanych zamówień oraz dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie. Zgodnie z postanowieniami rozdziału VI pkt 1.2) lit a SIWZ wykonawcy mieli obowiązek wykazania się:

- co najmniej jedną usługą serwisową polegającą na serwisie sprzętu: systemów klasy enterprises (serwer i system operacyjny) w architekturze klastrowej składającej się z min. 4 serwerów wykorzystujących zasoby macierzy dyskowej klasy enterprises, w której skład wchodziły co najmniej 2 serwery HP 9000 Superdome pracujące w klastrze jako platforma sprzętowa dla bazy danych lub równoważne;
- co najmniej jedną usługą polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziło co najmniej 5 serwerów HP ProLiant DL3xxxG5 lub równoważnych;
- co najmniej 1 usługą polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziły co najmniej 2 serwery HP Integrity rx xxxx lub równoważne;
- co najmniej 1 usługą polegającą na serwisowaniu systemu informatycznego, w którego skład wchodziły urządzenia aktywnych sieci z rodziny Cisco lub równoważne.

W wyniku uzupełniania dokumentów przy piśmie z dnia 9 marca 2010 r., których treść została ujawniona Odwołującemu w dniu 26 maja 2010 r., Comparex przedłożył wykaz zrealizowanych zamówień w pkt od 1 do 5:

1. na rzecz Banku Zachodniego WBK S.A.,
2. na rzecz Vienna Insurance Group Polska Sp. z o.o.,
3. na rzecz BRE Bank S.A.,
4. na rzecz Viena Insurance Group Polska Sp. z o.o i
5. na rzecz PLL LOT S.A.

Na potwierdzenie realizacji wskazanych usług przedłożone zostały listy referencyjne od czterech podmiotów.

Co do pierwszej kwestii podnoszonej w odwołaniu związanej z niewykazaniem się przez Comaprex usługami zrealizowanymi, a będącymi w toku realizacji Izba nie przyjęła argumentacji Odwołującego za wiarygodną w tym zakresie. Izba oparła się w tym przedmiocie na przepisie § 1 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz. 605 ze zm.), którego to przepisy znajdują zastosowanie w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego z racji daty jego wszczęcia. Z tego powszechnie obowiązującego przepisu prawa wynika, że w przypadku świadczeń o charakterze okresowym lub ciągłym wykonawcy mogą wykazywać się usługami także wykonywanymi. Takie usługi, będące w

toku realizacji stanowią również o uzyskanym przez wykonawcę doświadczeniu, którym ma on prawo posłużyć się przy wykazaniu spełniania warunku doświadczenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Niewątpliwie usługi serwisowe określone przez Zamawiającego w ramach wymaganego warunku udziału w postępowaniu mają charakter usług ciągłych, a więc wykonywanych w powtarzalnych sekwencjach przez pewien okres. Określenie przez Zamawiającego w pkt 1.2) lit. a SIWZ warunku, w którym Zamawiający wyszczególnił jedynie usługi serwisowania, nie określając jednocześnie okresu trwania takiej usługi, wskazuje na to, że mamy do czynienia z usługą o charakterze ciągłym, biorąc pod uwagę charakter świadczenia polegającego na serwisie informatycznym. Istotnym zatem w tym przypadku jest rodzaj świadczenia, objętego warunkiem udziału w postępowaniu, które to świadczenie ma charakter ciągły. Odmienne rozumienie tego warunku prowadziłyby do niezasadnego przyjęcia, że ocena przez Zamawiającego warunku udziału w postępowaniu ma być dokonana wbrew powszechnie obowiązującym przepisom prawa. Taka interpretacja jest niedopuszczalna, a z pewnością – zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem KIO - nie mogłaby prowadzić do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy.

Tym samym Izba uznała, że wykonawcy w postępowaniu mogli posługiwać się w ramach wypełniania warunku wiedzy i doświadczenia także usługami będącymi w toku ich realizacji, jeśli są w stanie wykazać się należytych wykonaniem takiej usługi w pewnym okresie.

Co do zarzutu nie wypełnienia warunku dotyczącego pierwszej z usług wymienionych w ramach doświadczenia, opisanych w pkt 1.2) lit a rozdziału VI SIWZ, tj., aby wykonawca wykazał się realizacją usługi serwisowej polegającej na serwisie sprzętu: systemów klasy enterprises (serwer i system operacyjny) w architekturze klastrowej składającej się z min. 4 serwerów wykorzystujących zasoby macierzy dyskowej klasy enterprises, w której skład wchodziły co najmniej 2 serwery HP 9000 Superdome pracujące w klastrze jako platforma sprzętowa dla bazy danych lub równoważne, Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się.

W opisie usługi wykazywanej na potwierdzenie spełniania tego warunku udziału w postępowaniu wykonawca Comparex w poz. 1 wykazu wskazał na usługę wykonywaną na rzecz Banku Zachodniego WBK S.A.. W opisie tej pozycji znalazło się – zgodnie z warunkiem udziału w postępowaniu – wskazanie, iż serwis dotyczył systemów enterprise w architekturze klastrowej, zabrakło natomiast wskazania, iż wykazywane serwery pracowały w klastrze. Odwołujący wywodzi, że powyższe wskazuje na niewypełnienie warunku SIWZ. Tak w proteście, jak i w odwołaniu oraz w toku rozprawy Odwołujący twierdził, że te dwa określenia, których użył Zamawiający w ramach opisu warunku: „*serwery w architekturze klastrowej*” i „*serwery pracujące w klastrze*” to dwa odrębne rozwiązania techniczne.

Zamawiający i Przystępujący Comparex tym twierdzeniom zaprzeczali, wskazując, że w tym przypadku mamy do czynienia z tożsamością użytych przez Zamawiającego w opisie warunku określeń, co prowadzi do wniosku, że brak zastosowania w opisie usługi jednego z tych określeń („*serwery pracujące w klastrze*”), a zastosowanie wyłącznie drugiego („*serwery w architekturze klastrowej*”) nie ma żadnego znaczenia merytorycznego dla oceny zakresu świadczonej usługi i nie może stanowić o braku wykazania się spełnieniem warunku doświadczenia przez Comparex.

Biorąc powyższe pod uwagę Izba uznała, że w tym zakresie Odwołujący w żaden sposób nie udowodnił stawianego zarzutu nie spełniania warunku udziału w postępowaniu przez Comparex, a to na Odwołującym stosownie do treści art. 6 kc spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności, z których wywodzi on określone skutki, prowadzące do konieczności wykluczenia z postępowania wykonawcy. Podstawą wykluczenia wykonawcy z postępowania, uwzględniając w tym zakresie przepisy ustawy Pzp obowiązujące przed dniem 22 grudnia 2009 r., kiedy weszły w życie przepisy nowelizacji ustawy Pzp dotyczące warunków udziału w postępowaniu (ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – Dz. U. Nr 206, poz. 1591) jest pewność, że wykonawca nie spełnia warunków udziału w postępowaniu. W tym przypadku tej pewności Odwołujący nie wykazał. W swoich wywodach opierał się on jedynie na stwierdzeniach typu: *„Uzupełnione dokumenty i oświadczenia dot. wiedzy i doświadczenia Comparex, nie wykazując jednocześnie wiedzy i doświadczenia Comparex w zakresie „świadczenie usługi serwisowej (...) co najmniej 2 serwerów (...) pracujących w klastrze”*, czy też: *„Uzupełnione dokumenty i oświadczenia dot. wiedzy i doświadczenia Comparex nie potwierdzają koniecznej (bezsprzecznie ujętej w ogłoszeniu i SIWZ) wiedzy i doświadczenia tegoż wykonawcy w wykonywaniu „usługi serwisowej polegającej na serwisie sprzętu”, która polegałaby na serwisie „co najmniej 2 serwerów (...) pracujących w klastrze”. Bez tego kluczowego oznaczenia wykazywane doświadczenia są drastycznie odmienne od wymaganych przez Zamawiającego.”* Tego typu ogólne stwierdzenia Odwołującego, bez poparcia ich stosownymi dowodami nie mogą być podstawą do uznania, że praca w klastrze serwerów nie jest równoznaczna z ujęciem serwerów w architekturze klastrowej. Oczywista wykładania literalna tych sformułowań wskazywałaby na tożsamość tych określeń, a Odwołujący nie przedstawił w tym zakresie żadnego przeciwnego dowodu, oponując jednocześnie przeciw wnioskowi dowodowemu zgłoszonemu przez Zamawiającego i Przystępującego o powołanie biegłego na tę okoliczność.

Co do pozostałych zarzutów, dotyczących tak wykazywanej usługi realizowanej na rzecz Banku Zachodniego WBK S.A., jak i pozostałych usług, a odnoszących się do

dokumentów potwierdzających należyte wykonanie wskazanych usług Izba stwierdziła, że zarzuty te nie potwierdziły się.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że dokumenty przedkładane w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na okoliczność należytego wykonania zamówienia – jak w sposób jednoznaczny wynika z orzecznictwa tak Krajowej Izby Odwoławczej, jak i sądów okręgowych rozpoznających skargi na orzeczenia Izby – mają potwierdzać jedynie okoliczność prawidłowości realizacji określonej usługi, dostawy, czy roboty budowlanej. Inne elementy związane np. z terminem realizacji, wartością wynagrodzenia umownego, szczegółowym określeniem sposobu realizacji danego zamówienia nie muszą wynikać z treści dokumentów składanych na potwierdzenie należytego wykonania zamówienia. W tym przedmiocie zamawiający ma obowiązek w sposób równorzędny oceniać oświadczenie wiedzy wykonawcy składane w wykazie wykonanych prac. Z punktu widzenia prawidłowości dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie zamówienia istotne jest tylko, aby była możliwość identyfikacji wykazywanego zamówienia z zamówieniem wskazanym w np. liście referencyjnym. W niniejszej sprawie takich wątpliwości Odwołujący nie zgłaszał. Istotą podnoszonych przez niego zarzutów stanowi brak czytelności podpisu osoby wystawiającej list referencyjny, czy też brak właściwego określenia podmiotu wystawiającego ten dokument. Z przedłożonych listów referencyjnych – zdaniem Izby – jednoznacznie wynika podmiot, na rzecz których świadczone były przez Comparex usługi – wskazano w ich treści podmioty tożsame ze wskazanymi w wykazie usług. Co do listu referencyjnego z Banku Zachodniego WBK S.A. wynika, że określona osoba posługująca się nieczytelnym podpisem i działająca w imieniu wskazanego podmiotu poświadczyła prawidłowość wykonywanych przez Comparex usług. Z punktu widzenia prawidłowości wystawianego dokumentu – listu referencyjnego – obowiązujące przepisy ustawy Pzp i aktów wykonawczych wydanych w zakresie delegacji ustawowej nie dają podstaw do weryfikacji osób uprawnionych do działania w imieniu podmiotów, na rzecz których wykonywane były określone prace wykazywane przez wykonawcę w ramach potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu. Odwołujący w żaden sposób nie zaprzeczył, a tym bardziej nie udowodnił okoliczności, jakoby usługa świadczona przez Comparex na rzecz Banku Zachodniego WBK S.A. w ogóle nie była świadczona, czy też jakoby była wykonana w sposób nienależyty. Odwołujący nie podnosił również żadnych okoliczności ani ich nie udowodnił w postępowaniu odwoławczym, odnośnie ewentualnego przerobienia, podrobienia dokumentu, czy też poświadczenia nieprawdy w tym dokumencie. Potwierdzenie za zgodność z oryginałem dokumentu listu referencyjnego przedłożonego przez Comparex zostało dokonane przez osobę upoważnioną po stronie tego wykonawcy. Tym samym potwierdzenie to oznacza złożenie oświadczenia wiedzy tej osoby, że oryginał danego dokumentu - listu referencyjnego - jest znany tej osobie w oryginale. Powyższe oświadczenie osoby

występującej po stronie Comparex nie zostało również przez Odwołującego w żaden sposób podważone.

Izba zwraca w tym miejscu uwagę, że podstawą oceny pod względem prawidłowości dokumentu był przedłożony przez Comparex dokument listu referencyjnego złożony w wyniku uzupełnienia dokumentów przy piśmie z dnia 9 marca 2010 r.

Co do pozostałych dokumentów przedłożonych przez Comparex na potwierdzenie należytego wykonania zamówienia i zarzutów w tym zakresie podnoszonych przez Odwołującego Izba uznała, że dokumenty te w swej treści zawierają stwierdzenie o prawidłowości wykonywanych usług oraz wskazano w ich treści podmioty, na rzecz których firma Comparex świadczyła usługi, wskazując także okres ich realizacji (1. Bre Bank S.A. – od 1 września 2007 r., referencje wystawione 10 lutego 2010 r.; 2. PLL LOT – od 31 marca 2004 r. referencje wystawione w dniu 10 lutego 2010 r.; 3. Vienna Insurance Group – referencje z datą 8 października 2009 r. 4. Bank Zachodni WBK S.A. – od 1 czerwca 2009 r., referencje bez daty wystawienia.) Dokumenty te zatem potwierdzając wykonanie pewnego zakresu prac z usług o charakterze ciągłym, nie mogą wskazywać dat zakończenia tych prac. Jednakże, biorąc pod uwagę wcześniejsze ustalenia Izby w tym zakresie i możliwości wykazywania się w tym przypadku również usługami będącymi w toku ich realizacji, aktualnie powyższe nie ma znaczenia dla oceny spełniania warunku udziału. Dаты realizacji usług są adekwatne do wykazywanych dat w wykazie usług i potwierdzają wykonanie świadczenia usługi o charakterze ciągłym na dzień upływu terminu składania ofert w postępowaniu. Uwzględniając powyższe stwierdzić należy, że zarzuty dotyczące przedłożonych na potwierdzenie należytego wykonania usług dokumentów nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym przez Izbę.

Konsekwencją braku potwierdzenia się wskazanych powyżej zarzutów jest również stwierdzenie przez Izbę, że nie potwierdziły się zarzuty złożenia nieprawdziwych informacji w postępowaniu przez Comparex oraz dotyczące niezgodności oferty tego wykonawcy z treścią SIWZ w kontekście niespełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zarzuty te również w żaden sposób nie zostały udowodnione przez Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych w odwołaniu.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego - stosownie do jego wyniku - orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 ze zm.), uwzględniając w tym zakresie także koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **w Warszawie.**

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....