

WYROK

z dnia 5 sierpnia 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

Protokolant: Cyprian Świś

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **5 sierpnia 2013 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 lipca 2013 r.

przez wykonawcę: **Przedsiębiorstwo Górnicze „Demex” sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Dostawa okładzin siatkowych zgrzewanych zaczepowych i łańcuchowych do Oddziałów Kompanii Węglowej S.A. w latach 2013-2014* (nr postępowania 331300232/01)

prowadzonym przez zamawiającego: **Kompania Węglowa S.A. z siedzibą w Katowicach** przy udziale wykonawców zgłaszających swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego:

A. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo „Carbomasz” sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Zakład Produkcyjno-Handlowo-Uługowy „POLMET” mgr inż. H..... K..... Zakład Pracy Chronionej ze Starogardu Gdańskiego

– po stronie odwołującego

B. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: „DDSC Holding” sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, DUMAT sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, „CARBOMET” sp. z o.o. z siedzibą w Bogdance

C. Zakłady Metalowe „Siwek” H..... S..... z Biestrzykowa

– po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **Przedsiębiorstwo Górnicze „Demex” sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez tego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity 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 **Katowicach**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Kompania Węglowa S.A. z siedzibą w Katowicach – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „ppz”), postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego na dostawy pn. *Dostawa okładzin siatkowych zgrzewanych zaczepnych i łańcuchowych do Oddziałów Kompanii Węglowej S.A. w latach 2013-2014* (nr postępowania 331300232/01).

Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane jako obligatoryjne w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2013/S_084- 142769 z 30 kwietnia 2013 r., w tym samym dniu Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w swojej siedzibie oraz na swojej stronie internetowej {www.kwsa.pl}, na której udostępnił również od tego dnia specyfikację istotnych warunków zamówienia {zwaną dalej również w skrócie „s.i.w.z.” lub „SIWZ”}.

Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp i została określona przez Zamawiającego na kwotę 60.556.381,00 zł, co stanowi równowartość kwoty 15.065.275,40 euro.

11 lipca 2013 r. Zamawiający przesłał drogą elektroniczną Odwołującemu – Przedsiębiorstwu Górniczemu „Demex” sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej. Zamawiający poinformował jednocześnie, że do aukcji zaprosił wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty w postępowaniu, z wyjątkiem GOLPOL A..... G..... z Katowic w zadaniach nr 18 i 19, w których oferta tego wykonawcy podlega odrzuceniu.

22 lipca 2013 r. Odwołujący wniósł odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego, któremu zarzucił naruszenie następujących przepisów ustawy pzp:

1. Art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 – przez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia „DDSC Holding” sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, Dumat sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, „Carbomet” sp. z o.o. z siedzibą w Puchaczowie {zwanym również dalej w skrócie „Konsorcjum DDSC”; lit. A uzasadnienia}.
2. Art. 24 ust. 4 – przez zaniechanie uznania oferty Konsorcjum DDSC za odrzuconą, jako złożonej przez wykonawców podlegających wykluczeniu {lit. A uzasadnienia}.
3. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – przez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum DDSC, podczas gdy oferta ta nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia {lit B uzasadnienia}

Sygn. akt KIO 1788/13

4. Art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 – przez zaniechanie wykluczenia z postępowania Zakładów Metalowych „Siwek” H..... S..... z Biestrzykowa {zwanych również dalej w skrócie „Henryk Siwek”}, jako wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia {lit. C uzasadnienia}.
5. Art. 24 ust. 4 – przez zaniechanie uznania oferty H..... S..... za odrzuconą, jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu {lit. C uzasadnienia}.
6. Art. 91a ust. 1 – przez przeprowadzenie 18 lipca 2013 r. aukcji elektronicznej m.in. dla zadań nr 23 i 24 oraz 19 lipca 2013 r. m.in. dla zadań nr 29 i 30, podczas gdy w postępowaniu nie zostały złożone w zakresie tych zadań co najmniej 3 oferty niepodlegające odrzuceniu {lit. D uzasadnienia}.
7. Art. 91b ust. 1 – przez zaproszenie 11 lipca 2013 r. Konsorcjum DDSC oraz Henryka Siwca do udziału w aukcjach elektronicznych m.in. w zakresie zadań nr 22, 23, 24, 29, 30 i 31, podczas gdy oferta złożona przez tych wykonawców podlegała odrzuceniu {lit E uzasadnienia odwołania}.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia czynności aukcji elektronicznej – z 18 lipca 2013 r. w zakresie zadań nr 23, 24 oraz z 19 lipca 2013 r. w zakresie zadań o nr 29 i 30.
2. Unieważnienia czynności z 11 lipca 2013 r. zaproszenia Konsorcjum DDSC do udziału w aukcji elektronicznej w zakresie zadań nr 22, 23, 24, 29, 30 i 31.
3. Ponownej oceny ofert po uprzednim odrzuceniu ofert i wykluczeniu Konsorcjum DDSC oraz H..... S.....
4. Dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w zakresie zadań nr 22, 23, 24, 29, 30 oraz 31.

Odwołujący sprecyzował powyżej wymienione zarzuty za pomocą następujących okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania.

A. {niewykazanie przez Konsorcjum DDSC spełnienia warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia}

Odwołujący podał, że w pkt X.1. SIWZ – określając treść warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia, który muszą spełniać wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia Zamawiający sprecyzował, co następuje. *Za zakres dostaw potwierdzający zdolność Wykonawcy do należytego wykonania zamówienia Zamawiający uważa dostawy odpowiadające swoim rodzajem dostawom stanowiącym przedmiot zamówienia, tj. zarówno dostawy materiałów tożsamyh z przedmiotem przetargu, jak*

również dostawy materiałów rodzajowo podobnych, tj.: dostawy innych okładzin siatkowych zgrzewanych zaczepowych i łańcuchowych, dostawy innych okładzin siatkowych zgrzewanych zaczepowych i łańcuchowych w worku, dostawy innych zestawów naprawczych opinki wyrobisk chodnikowych oraz dostawy obudów chodnikowych, kształtowników do obudów chodnikowych i poszczególnych elementów obudowy chodnikowej, z tym jednak zastrzeżeniem, iż za dostawy elementów obudowy chodnikowej Zamawiający uznaje dostawy: strzemion do obudowy chodnikowej, wykładzin stalowych do obudowy chodnikowej, rozpór stalowych do obudowy chodnikowej, stóp podporowych do obudowy chodnikowej oraz śrub hakowych, kotew metalowych, strzemion – łączników do obudowy chodnikowej. {str. 5 SIWZ}

Następnie w pkt XI.2. SIWZ Zamawiający wskazał, że dla wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia wykonawcy są obowiązani złożyć wykaz wykonanych głównych dostaw z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których te dostawy zostały wykonane, jak również załączenia do oferty dowodów potwierdzających, że dostawy te zostały zrealizowane należycie. {str. 6 SIWZ}

Odwołujący dodał, że Konsorcjum DDSC wraz z ofertą złożyło wykaz wykonanych dostaw z 24 maja 2013 r. oraz dokumenty oznaczone jako *Referencje* z 7 lutego 2012 r. i *Informacja o realizacji dostaw* z 25 lutego 2013 r. {52-54 str. oferty}

Odwołujący zarzucił, że treść żadnego z powyższych dokumentów, to jest zarówno wykazu, jak i dokumentów, których treść ma potwierdzać prawdziwość oświadczenia złożonego w wykazie, *nie pozwala uznać, jakoby członkowie konsorcjum wykonali dostawy, których przedmiot odpowiadałby przedmiotowi dostaw określonych przez Zamawiającego w SIWZ jako warunek udziału w postępowaniu dotyczący posiadania wiedzy i doświadczenia.*

B. {nieodpowiadanie oferty Konsorcjum DDSC treści pkt XIII.5.1) SIWZ}

Odwołujący podał, że w pkt XIII.1. SIWZ Zamawiający wskazał, że wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia obowiązani są ustanowić *Pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia, albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego (w tym do składania oświadczeń w ich imieniu).* Z kolei w pkt XIII.5.1) SIWZ Zamawiający określił, że pełnomocnictwo, o którym mowa w pkt XIII.1. SIWZ winno zostać załączone do oferty składanej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w oryginale lub notarialnie poświadczonej kopii. {str. 8 SIWZ}

Odwołujący dodał, że do oferty Konsorcjum DDSC z 24 maja 2013 r. został załączony dokument oznaczony jako *PEŁNOMOCNICTWO Na podstawie § 2 Umowy o Współpracy z dnia 20.05.2013 r.* {46-47 str. oferty}.

Odwołujący podniósł, że dokument ten stanowi pełnomocnictwo, o którym mowa w pkt XIII.1. SIWZ, czyli pełnomocnictwo udzielone przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, które zgodnie z pkt XIII.5.1) SIWZ winno być złożone w oryginale bądź kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez notariusza. Odwołujący zarzucił, że przedmiotowy dokument nie został złożony w którejkolwiek z tych dwu form, gdyż został złożony w kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez pana M..... S....., który nie jest notariuszem.

C. {niewykazanie przez H..... S....., że spełnia warunek udziału dotyczący wiedzy i doświadczenia}

Odwołujący uzupełniająco podał, że w pkt X.1 SIWZ Zamawiający wskazał, że spełnienie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia wykonawcy mogą wykazywać przedstawiając dowody na okoliczność wykonania dostaw wyłącznie w okresie *ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie (...) o wartości netto nie mniejszej niż kwoty podane w tabeli zawartej w pkt X.1 SIWZ.* {str. 4 SIWZ} Jednocześnie w razie złożenia oferty na więcej niż jedną część zamówienia wykonawca jest obowiązany wykazać, że w okresie żądanym przez Zamawiającego wykonał dostawy o wartości nie mniejszej niż suma kwot podanych w tabeli dla zadań, których oferta dotyczy. {str. 5 SIWZ} Ponadto zgodnie z pkt XXIV.2. SIWZ – którego treść została zmieniona pismem nr PL/PLP/7870/AZ/2013 z 24 maja 2013 r. – Zamawiający określił, że termin składania ofert upływa 29 maja 2013 r. {str. 17 SIWZ}

Odwołujący podsumował, że wykonawcy mogli wykazywać spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia przedstawiając dowody wykonania dostaw wyłącznie w okresie od 29 maja 2010 r. do 28 maja 2013 r.

Odwołujący dodał, że H..... S..... złożył wraz z ofertą z 24 maja 2013 r. wykaz wykonanych dostaw z 17 maja 2013 r. {10-11 str. oferty} oraz 22 dokumenty zatytułowane *Referencje* {str. oferty od 12 do 33}. W treści wykazu H..... S..... podał, że w okresie od 28 maja 2010 r. do 31 grudnia 2010 r. wykonał na rzecz Metal Holding sp. z o.o. dostawy rozprór stalowych o wartości 2.270.400,54 zł netto {pozycja nr 1 w wykazie}, a w okresie od 28 maja 2010 r. do 31 grudnia 2010 r. wykonał na rzecz KaBeDex sp. z o.o. dostawy siatki typu MM o wartości 2.030.750,60 zł netto {pozycja nr 2 w wykazie}. Dla wykazania

prawdziwości swojego oświadczenia w zakresie pozycji nr 1 wykazu Wykonawca załączył *Referencje* o liczbie dziennika 763/03/11 z 14 marca 2011 r., wystawione przez Metal Holding sp. z o.o. w Gliwicach. W treści tego dokumentu podano jakoby H..... S..... miał dostarczyć rozporę stalowe do obudowy chodnikowej o wartości 2.975.382,72 zł netto w okresie od 10 lutego 2010 r. do 30 grudnia 2010 r. {str. 12 oferty} Z kolei na poparcie prawdziwości oświadczenia w zakresie pozycji nr 2 wykazu H..... S..... przedstawił *Referencje* wystawione przez KaBeDeX spol. s r.o. z siedzibą w Karviná-Ráj w Republice Czeskiej. W treści tego dokumentu podano jakoby H..... S..... miał dostarczyć siatkę górnictwianą typu MM o wartości 2.927.881,86 zł netto w okresie od 1 stycznia {nieokreślonego roku} do 31 grudnia 2010 r. {str. 13 oferty}

Odwołujący zarzucił, po pierwsze – że H..... S..... podał w treści wykazu {w poz. 1 i 2} dostawy, które miał wykonać w okresie wykraczającym {od 28 maja 2010 r.} poza okres, który został wskazany przez Zamawiającego w SIWZ {od 29 maja 2010 r.} jako istotny dla oceny spełnienia przez wykonawców warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia.

Po drugie – Odwołujący zarzucił, że wartości rzekomo zrealizowanych przez Henryka Siwka dostaw, które wynikają z treści dokumentów referencji {odpowiednio kwoty 2.975.382,72 zł oraz 2.927.881,86 zł}, nie potwierdzają wartości tychże dostaw, które Henryk Siwek podał w odniesieniu do nich w wykazie {odpowiednio kwoty 2.270.400,54 zł oraz 2.030.750,60 zł}.

Odwołujący podniósł, że w konsekwencji powyższego pismem z 14 czerwca 2013 r. nr PL/PLP/AZ/8927/2013 Zamawiający wezwał H..... S..... w trybie art. 26 ust. 3 pzp do uzupełnienia dokumentów określonych w pkt XI.2. SIWZ, czyli wykazu wykonanych głównych dostaw oraz dowodów potwierdzających, że te dostawy zostały wykonane nałożycie. Jednocześnie Zamawiający wyraźnie wskazał, że H..... S..... w wykazie złożonym razem z ofertą przedstawił dostawy zrealizowane w okresie od 28 maja 2010 r., to jest w okresie niezgodnym z wymaganiami Zamawiającego, jak również, że wartość dostaw, które ten wykonawca podał w wykazie nie wynika z załączonych referencji oznaczonych numerami stron oferty 12 oraz 13. Zamawiający wymagał uzupełnienia dokumentów do 18 czerwca 2013 r. W odpowiedzi na wezwanie H..... S..... złożył pismo o liczbie dziennika 117/2013 z 17 czerwca 2013 r.

W ocenie Odwołującego obowiązkiem H..... S..... było wykonanie wezwania Zamawiającego przez złożenie wykazu oraz dowodów potwierdzających należyte zrealizowanie dostaw opisanych w takim wykazie. Odwołujący zarzucił, że pismo H..... S..... z 17 czerwca 2013 r. nie stanowi ani wykazu spełniającego warunki podane w pkt

XI.2. SIWZ (gdyż nie podano w nim wartości, przedmiotu oraz podmiotów, na rzecz których dostawy miały być realizowane), ani też dowodu potwierdzającego należyte wykonanie dostawy.

Niezależnie od powyższego Odwołujący zarzucił że treść referencji załączonych do oferty nie pozwala uznać, że H..... S..... wykonał dostawy, których przedmiot odpowiadałby przedmiotowi dostaw określonych przez Zamawiającego w SIWZ jako warunek udziału w postępowaniu dotyczący wiedzy i doświadczenia. Według Odwołującego opisane powyżej rozbieżności dat i wartości dostaw pomiędzy dostawami opisanymi w poz. 1 i 2 wykazu a załączonymi dla nich referencjami oznaczają, że dokumenty te nie dotyczą w ogóle dostaw z wykazu, a konsekwencji wraz z ofertą nie złożono dowodów potwierdzających należyte wykonanie dostaw wskazanych w pozycjach 1 i 2 wykazu. Odwołujący wywiódł, że ponieważ H..... S..... był już raz wzywany przez Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów w tym zakresie, niemożliwe już jest ponowne uzupełnienie przez tego Wykonawcę dokumentów w celu usunięcia nadal istniejącego braku oferty.

Ponadto Odwołujący podniósł, że w pozycji nr 16 wykazu H..... S..... wskazał jakoby miał wykonać dostawę stóp podporowych o wartości 115.333,80 zł netto na rzecz Katowickiego Holdingu Węglowego S.A. w Katowicach. Natomiast z treści dokumentu o liczbie dziennika DE/ELL/MG/ /2013 z 18 lutego 2013 r. {27 str. oferty}, który miał potwierdzać należyte wykonanie tejże dostawy, w ogóle nie wynika jaką wartość miała przedstawiać ta dostawa. Odwołujący zarzucił na tej podstawie, że dokument ten nie dotyczy dostawy opisanej w poz. 16 wykazu, a zatem H..... S..... nie przedstawił dowodu potwierdzającego należyte jej wykonanie.

Odwołujący podał, że H..... S..... złożył ofertę w zakresie zadań od 5 do 31. Zgodnie z brzmieniem pkt X.1. SIWZ był obowiązany wykazać, że wykonał dostawy o wartości co najmniej 33.720.000,00 zł netto (suma kwot podanych przez Zamawiającego w tabeli zawartej w pkt X.1. SIWZ dla zadań od 5 do 31).

Odwołujący w podsumowaniu zarzucił, że H..... S....., pomimo wezwania dokonanego przez Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 pzp, nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia.

D. {przeprowadzenie aukcji elektronicznej w zakresie zadań o numerach 23, 24, 29 i 30, choć dla tych zadań nie złożono co najmniej 3 ofert niepodlegających odrzuceniu}

Odwołujący podał, że w postępowaniu dla zadań 23, 24, 29 oraz 30 zostało złożone 4 oferty, to jest Odwołującego, Konsorcjum DDSC , H..... S..... oraz Przedsiębiorstwa

Sygn. akt KIO 1788/13

Produkcyjno-Usługowo-Handlowego „Mido” sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach {dalej zwanego w skrócie „Mido”}. 11 lipca 2013 r. Zamawiający zaprosił wszystkich 4 wykonawców do udziału w aukcji elektronicznej dla wyżej wymienionych 4 zadań. 18 lipca 2013 r. Zamawiający przeprowadził aukcje elektroniczne o numerach: A-1015-2013 dla zadania nr 23 i A-1016-2013 dla zadania nr 24. 19 lipca 2013 r. Zamawiający przeprowadził aukcje elektroniczne o numerach: A-1021-2013 dla zadania nr 29 i A-1022-2013 dla zadania nr 30.

Odwołujący zarzucił, że wobec zaistnienia powyżej wykazanych podstaw do odrzucenia w całości ofert złożonych przez Konsorcjum DDSC oraz H..... S..... w zakresie zadań 23, 24, 29 oraz 30 Zamawiający nie miał prawa przeprowadzać aukcji elektronicznej, gdyż nie złożono na te zadania co najmniej 3 ofert niepodlegających odrzuceniu.

Ponadto Odwołujący wywiódł, że:

- ponieważ dla zadania nr 23 zaferował cenę w wysokości 39.602,00 zł, zaś Mido w wysokości 54.298,00 zł, Zamawiający winien bez przeprowadzania aukcji elektronicznej dokonać wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
- ponieważ dla zadania nr 24 zaferował cenę w wysokości 397.782,00 zł, zaś Mido w wysokości 547.965,00 zł, Zamawiający winien bez przeprowadzania aukcji elektronicznej dokonać wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
- ponieważ w zadaniu nr 29 Odwołujący złożył z ceną 541.446,00 zł jedyną ofertę niepodlegającą odrzuceniu, Zamawiający winien bez przeprowadzania aukcji elektronicznej wybrać ofertę Odwołującego jako najkorzystniejszą;
- ponieważ w zadaniu nr 30 Odwołujący złożył z ceną 761.662,00 zł jedyną ofertę niepodlegającą odrzuceniu, Zamawiający winien bez przeprowadzania aukcji elektronicznej dokonać wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

E. {zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej m.in. o numerach 22, 23, 24, 29, 30 i 31 Konsorcjum DDSC oraz Henryka Siwka, podczas gdy oferty tych wykonawców podlegały odrzuceniu w całości}

Odwołujący podał, że w postępowaniu dla zadania 22 zostało złożone 5 ofert, to jest Odwołującego, Konsorcjum DDSC, H..... S....., Mido oraz GOPOL A..... G..... 11 lipca 2013 r. Zamawiający zaprosił tych 5 wykonawców do udziału w aukcji elektronicznej dla zadania nr 22. 18 lipca 2013 r. Zamawiający przeprowadził dla zadania nr 22 aukcję elektroniczną o numerze A-1014-2013, w której najkorzystniejszą cenę zaferowało Konsorcjum DDSC. Drugą w kolejności najkorzystniejszą cenę w wysokości 1.182.000,00 zł zaferował Odwołujący.

Sygn. akt KIO 1788/13

Odwołujący zarzucił, że wobec zaistnienia podstaw do odrzucenia w całości ofert złożonych przez Konsorcjum DDSC i H..... S....., Zamawiający nie miał prawa zapraszać ich do udziału w aukcji elektronicznej dla zadania 22. Według Odwołującego na skutek przeprowadzenia aukcji dla zadania nr 22, po odrzuceniu oferty Konsorcjum DDSC, Zamawiający obowiązany jest dokonać wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący podał, że w postępowaniu dla zadania nr 31 również zostało złożone 5 ofert, to jest Odwołującego, Konsorcjum DDSC, Henryka Siwka, wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – Przedsiębiorstwa „Carbomasz” sp. z o.o. i Zakładu Produkcyjno-Handlowo-Usługowego „Polmet” mgr inż. H..... K..... Zakładu Pracy Chronionej {zwanych również dalej w skrócie „Konsorcjum Carbomasz”} oraz Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego „Constal” Zakładu Pracy Chronionej A..... K..... 11 lipca 2013 r. Zamawiający zaprosił tych 5 wykonawców do udziału w aukcji elektronicznej dla zadania nr 31. 19 lipca 2013 r. Zamawiający przeprowadził aukcję elektroniczną o numerze A-1023-2013 dla zadania nr 31, w której najkorzystniejszą cenę zaoferowało Konsorcjum DDSC. Drugą w kolejności najkorzystniejszą cenę w wysokości 1.349.000,00 zł zaoferował Odwołujący.

Odwołujący zarzucił, że wobec zaistnienia podstaw do odrzucenia w całości ofert złożonych przez Konsorcjum DDSC i H..... S....., Zamawiający nie miał prawa zapraszać ich do udziału w aukcji elektronicznej dla zadania nr 31. Według Odwołującego na skutek przeprowadzenia aukcji dla zadania 31, po odrzuceniu oferty Konsorcjum DDSC, Zamawiający obowiązany jest dokonać wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Zamawiający nie wniósł przed rozprawą pisemnie lub ustnie do protokołu odpowiedzi na odwołanie.

Na skutek przekazania przez Zamawiającego wezwania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym wraz z kopią odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęły zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego ze strony następujących wykonawców:

- A. {26 lipca 2013 r.} wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia:
Przedsiębiorstwo „Carbomasz” sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, Zakład Produkcyjno-Handlowo-Usługowy „POLMET” mgr inż. H..... K..... Zakład Pracy Chronionej ze Starogardu Gdańskiego
– po stronie odwołującego

Sygn. akt KIO 1788/13

- B. {25 lipca 2013 r.} wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „DDSC Holding” sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, DUMAT sp. z o.o. z siedzibą w Mysłowicach, „CARBOMET” sp. z o.o. z siedzibą w Bogdance J..... M....., Zielona Góra ,
- C. {25 lipca 2013 r.} Zakładów Metalowych „Siwek” H..... S..... z Biestrzykowa
– po stronie zamawiającego

Wobec dokonania wszystkich zgłoszeń przystąpień do postępowania odwoławczego w odpowiedniej formie {B – pisemnej, A i C – elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu}, z zachowaniem 3-dniowego terminu i przekazania ich kopii Stronom postępowania (zgodnie z art. 185 ust. 2 pzp) – Izba nie miała podstaw do stwierdzenia ich nieskuteczności. Strony nie zgłosiły również opozycji co do tych przystąpień.

Przystępujący Konsorcjum Carbomasz wniósł o uwzględnienie odwołania.

Przystępujący Konsorcjum DDSC wniósł o oddalenie odwołania. Według Przystępującego postawiony przez Odwołującego zarzut niewykazywania przez referencje załączone do wykazu wykonanych prac zakresu rzeczowego zgodnego z żądanym przez Zamawiającego jest niezasadny.

Przystępujący podniósł, że Zamawiający oceniając spełnienie warunku udziału w postępowaniu zobowiązany jest do badania dokumentów złożonych na potwierdzenie spełniania opisanego warunku wiedzy i doświadczenia łącznie, tzn. informacji zawartych w wykazie dostaw wraz z informacjami zawartymi w referencjach bądź innych dokumentach załączonych przez wykonawcę. Natomiast nieuprawnione jest dokonywanie oceny tych dokumentów rozłącznie, tym bardziej, że treść referencji nie została określona, a ich zakres zależy każdorazowo od podmiotu, który je wystawia. Referencje nie służą potwierdzeniu warunków udziału w postępowaniu, gdyż czyni to wykonawca w składanym oświadczeniu (wykazie), zaś referencje mają za zadanie potwierdzić jedynie, że usługi zostały zrealizowane. Przystępujący podkreślił również, że referencje nie są wystawiane na potrzeby konkretnego postępowania, ale mają charakter ogólny, nie można więc wymagać i egzekwować od wykonawcy, aby z ich treści wynikało spełnienie, konkretnego i indywidualizowanego na potrzeby danego postępowania warunku udziału {Przystępujący powołał się na wyrok Izby z 26 kwietnia 2011 r. , sygn. akt KIO 744/11}. Dokument referencji nie jest wystarczającym dokumentem, na podstawie którego należy rekonstruować przedmiot zamówienia objęty referencjami. Wykonawca jako profesjonalny uczestnik zamówień

Sygn. akt KIO 1788/13

publicznych powinien wiedzieć, iż wykonawca zamówień zazwyczaj nie ma wpływu na treść referencji. Ponadto referencje nie służą potwierdzeniu tych okoliczności, a jedynie stanowią ocenę realizacji zamówienia {Przystępujący wskazał na wyrok Izby z 28 września 2011 r., sygn. akt KIO 2003/11}. Zadaniem referencji jest wyłącznie potwierdzenie należytego wykonania umowy {Przystępujący przywołał wyrok Izby z 19 kwietnia 2011 r., sygn. akt KIO 700/11}. Co więcej skoro zakres prac referencyjnych wykonawca jest zobowiązany podać w przedstawionych wykazach jako swoje oświadczenie własne, które statuuje treść wywiązania się z ustalonego warunku, a zarazem zobowiązania, to braki tego rodzaju oświadczenia nie mogą zostać zastąpione informacjami zawartymi w referencjach, pochodzącymi od podmiotów trzecich i przez nich podpisanych {Przystępujący wskazał na wyrok Izby z 9 lutego 2011 r., sygn. akt KIO 166/11}.

W odniesieniu do pozostałych zarzutów Przystępujący Konsorcjum DDSC podniósł, że nie znajdują żadnego oparcia w stanie faktycznym sprawy.

Przystępujący H..... S..... wniósł o oddalenie odwołania. Podniósł, że na skutek wezwania Zamawiającego skorygował swoim pismem z 17 czerwca 2013 r. omyłkę przez wskazanie 29 maja 2010 r. jako prawidłowej daty rozpoczęcia dostaw z poz. 1 i 2 wykazu. Według Przystępującego Odwołujący błędnie interpretuje podane w wykazie i referencjach daty wykonania i wartości dostaw. Przystępujący oświadczył, że świadomie przedstawił w wykazie okres trwania dostaw od 29 maja 2010 r., gdyż taki był wymóg Zamawiającego. Z tego względu podane w wykazie kwoty odbiegają od widniejących w referencjach. W wykazie opisano jedynie te części dostaw, wyodrębnione z całości zamówienia, które spełniają warunek udziału w postępowaniu. Stąd krótsze terminy i niższe kwoty zrealizowanych dostaw. Zdaniem Przystępującego taki sposób wykazania doświadczenia był przejrzysty i pozwolił na jego ocenę przez Zamawiającego. W ocenie Przystępującego nie może dyskwalifikować wykonawcy okoliczność, że wykonuje zamówienie w dłuższym okresie i na wyższą kwotę niż wymagane przez Zamawiającego, gdyż potwierdza to jedynie większe doświadczenie. Nie jest niczym nadzwyczajnym, że dostawy realizowane są sukcesywnie przez cały czas trwania umowy i rozliczane odpowiednio do zrealizowanych części zamówienia. W wykazie zostały przedstawione tylko te części zamówienia, które interesują Zamawiającego pod kątem spełniania warunku udziału w postępowaniu. Natomiast referencje potwierdzają rzetelną realizację całości zamówienia, a więc również jego części. Dodatkowo obie dostawy były odpowiednio tożsame asortymentowo przed i po 29 maja 2010 r. i dotyczyły realizacji tych samych umów.

Przystępujący oświadczył, że właściwa dla poz. 16 wykazu referencja została

Sygn. akt KIO 1788/13

dolączona na 27 stronie ofert, i potwierdza ona ponad wszelką wątpliwość należyłą realizację dostaw.

Przystępujący dodał, że celem referencji jest potwierdzenie należytego wykonania zamówienia i taki cel załączone referencje spełniają. Przystępujący powołał się w pierwszej kolejności na wyrok Izby z 7 września 2009 r. (sygn. akt KIO/UZP 1092/09): (...) *Ponadto, zgodnie z poglądem doktryny, z dokumentu potwierdzającego należyte wykonanie usług musi wynikać informacja, że wskazane w wykazie usługi zostały przez Wykonawcę wykonane należycie. W treści załączonych dokumentów, przykładowo referencji, nie muszą znajdować się informacje o wartości, przedmiocie zamówienia, jak również datach jego wykonania, gdyż Wykonawcy są zobowiązani podać je w wykazie, ale muszą znaleźć się jednoznaczne informacje dla kogo referencje te zostały wystawione. Stanowisko powyższe potwierdza również orzecznictwo (sygn. akt KIO/UZP 281/08).* (...). Przystępujący dodał, że dokument referencji nie służy potwierdzeniu spełnienia przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu. Taki dokument służy jedynie potwierdzeniu należytego wykonania zamówienia. Natomiast dokumentem służącym potwierdzeniu spełnienia warunku udziału w postępowaniu jest wyłącznie oświadczenie wykonawcy, składane w formie wykazu robót budowlanych, usług lub dostaw. Oświadczenie składane przez wykonawcę (w formie wykazu) może mieć szerszy zakres, niż wynika to z treści załączonych referencji. Jedynie w sytuacji, w której zachodziłaby sprzeczność pomiędzy oświadczeniem wykonawcy a dokumentem referencji, co sugerowałoby, że informacje zawarte w oświadczeniu nie są zgodne ze stanem faktycznym, zamawiający mógłby kwestionować referencje lub złożone oświadczenie. W opinii Przystępującego w przedmiotowym postępowaniu taka sytuacja nie ma miejsca, gdyż referencje nie stoją w sprzeczności ze złożonym w ofercie oświadczeniem w zakresie doświadczenia. Nie ma zatem podstaw do kwestionowania spełnienia warunku udziału w postępowaniu przez Przystępującego.

Ponieważ odwołanie nie zawierało braków formalnych i wpis został przez Odwołującego uiszczony – podlegało rozpoznaniu przez Izbę.

Izba ustaliła w toku czynności formalnoprawnych i sprawdzających, że nie została wypełniona żadna przesłanka skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w art. 189 ust. 2 pzp, nie zgłoszono również w tym zakresie żadnych wniosków.

Wobec braku podstaw do odrzucenia odwołania czy umorzenia postępowania odwoławczego Izba przeprowadziła rozprawę, podczas której Odwołujący, Przystępujący Konsorcjum DDSC i Przystępujący H..... S..... podtrzymali dotychczasowe stanowiska. Z kolei Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Natomiast Przystępujący

Konsorcjum Carbomasz nie stawiał się na posiedzenie, pomimo otrzymania prawidłowego zawiadomienia o jego terminie.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Uczestników postępowania (Stron i Przystępujących), uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska – zawarte w odwołaniu, zgłoszeniach przystąpień, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole – Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 pzp odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania, gdy ma (lub miał) interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. W ocenie Izby Odwołujący ma interesem w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia w objętych zarzutami zadaniach, w których złożył ofertę. Jednocześnie objęte zarzutami odwołania naruszenia przepisów ustawy pzp przez Zamawiającego narażają Odwołującego na szkodę, gdyż w przeciwnym razie mógłby on liczyć na uzyskanie w tych zadaniach odpłatnego zamówienia publicznego.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, która została również przekazana Izbie w formie kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego, to jest przeprowadziła dowody z następujących dokumentów: ogłoszenia o zamówieniu oraz s.i.w.z., ofert Konsorcjum DDSC, H..... S..... i Odwołującego, wezwania do uzupełnienia dokumentów oraz odpowiedzi przesłanej przez H..... S....., a także protokołu postępowania.

Izba wzięła również pod uwagę złożone na rozprawie przez Odwołującego i Zamawiającego dowody, dokonując odpowiedniej oceny ich mocy dowodowej oraz znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutów zawartych w odwołaniu.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i poczynione ustalenia faktyczne w zakresie podniesionych w odwołaniu zarzutów, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

A. {zarzut niewykazania przez Konsorcjum DDSC spełniania warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia}

Izba zważyła, że zawarty w odwołaniu zarzut należy uznać za niezasadny już z uwagi na brak sprecyzowania z jakiego powodu przedmiot dostaw wykazanych przez Konsorcjum DDSC nie odpowiada opisowi sposobu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia. W odwołaniu adekwatnie przywołano brzmienie tego opisu zamieszczonego w pkt 1 rozdziału X s.i.w.z. Ponadto wskazano strony oferty Konsorcjum DDSC, na których znajdują się wykaz i referencje, czyli dokumenty zażądane przez Zamawiającego w pkt 2 rozdziału XI s.i.w.z. dla wykazania spełniania warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia. Na tym kończą się jednak podniesione w odwołaniu okoliczności faktyczne. Nie uzasadniają one sformułowanej w odwołaniu tezy o braku podstaw do uznania przez Zamawiającego, że Konsorcjum DDSC wykonało dostawy, których przedmiot odpowiadałby przedmiotowi dostaw opisanych w treści warunku udziału w postępowaniu. W szczególności samo podkreślenie słowa „przedmiot” {przez zastosowanie pogrubionej czcionki} nie jest wystarczające dla możliwości pozytywnego rozpatrzenia sprecyzowanego w ten sposób zarzutu odwołania.

Dopiero na rozprawie Odwołujący podniósł, że z wykazu i referencji wynika wykonanie przez Konsorcjum dostaw okładzin siatkowych zgrzewanych, natomiast treścią warunku objęte są okładziny siatkowe zgrzewane zaczepowe i łańcuchowe, czyli nie każdy typ okładzin siatkowych zgrzewanych. W ocenie Izby twierdzenie to nie znajduje oparcia ani w treści s.i.w.z., ani w złożonym na rozprawie przez Odwołującego wyciągu z Polskiej Normy PN-G-15050 *Obudowa wyrobisk górniczych. Siatki okładzinowe zgrzewane*. Zamawiający w s.i.w.z. wprost dopuścił doświadczenie w dostawach materiałów rodzajowo podobnych m.in. w postaci innych niż stanowiące przedmiot zamówienia okładzin siatkowych zgrzewanych zaczepowych i łańcuchowych. Z kolei przedmiotem przywoływanej również w s.i.w.z. normy są siatki okładzinowe zgrzewane punktowo z prętów stalowych stosowane do opinki obudowy wyrobisk korytarzowych jako zabezpieczenie przed obrywającymi się lub osuwającymi się bryłami węgla, kamienia, rud lub innych kopalin {pkt 1.1 normy}. Przy czym – jak zgodnie wyjaśniły strony postępowania odwoławczego – termin *siatki okładzinowe zgrzewane* i termin *okładziny siatkowe zgrzewane* są równoznaczne i używane zamiennie. Ponadto norma wyróżnia w zależności od sposobu zabudowy 4 typy siatek okładzinowych: (1) zaczepowe, (2) łańcuchowe, (3) łańcuchowo-węzłowe i (4) zaczepowo-łańcuchowe {pkt 2.1 normy}. Wynika z tego, że według normy nie istnieją okładziny *siatkowe zgrzewane zaczepowe i łańcuchowe*. Biorąc pod uwagę, że według opisu sposobu spełniania warunku Zamawiający nie wymagał tożsamości z przedmiotem zamówienia, określenie takie oznaczało dopuszczenie każdego z 4 typów okładzin siatkowych zgrzewanych wyróżnianych przez normę, to jest zarówno zaczepowych, jak i łańcuchowych, a nie wyłącznie

zaczepowo-łańcuchowych. Ponadto skoro wszystkie siatki okładzinowe zgrzewane można zaklasyfikować do jednego z 4 typów, z których każdy ma w pewnej mierze charakter zaczepowy lub łańcuchowy – wskazanie w wykazie przez Konsorcjum DDSC dostaw okładzin siatkowych zgrzewanych należy uznać za wystarczające. Złożone na rozprawie przez Odwołującego wydruki, rysunki techniczne i pisma, w których pojawiają się określenia *okładzina siatkowa zgrzewana typu hakowo-ogniowego* {względnie *okładzina siatkowa zgrzewana typu hakowo-ogniowego*}, *siatka okładzinowa zgrzewana „typu MIDO”* czy *siatka rozwijana z rolki* nie są wystarczające dla stwierdzenia, że tego typu rozwiązania nie mieszczą się w typach wyróżnianych przez normę. Przede wszystkim jednak Odwołujący nie wykazał, że przedmiotem dostaw opisanych w wykazie Konsorcjum DDSC były okładziny siatkowe zgrzewane innych typów niż objęte normą PN-G-15050. Natomiast Zamawiający dysponował niejako „z urzędu” wiedzą na temat doświadczenia Konsorcjum DDSC, gdyż obydwie dostawy wymienione w wykazie zostały wykonane na rzecz Kompani Węglowej S.A. Ponadto Zamawiający na rozprawie złożył *Raport obrotów z kontrahentem* z 29 lipca 2013 r., dokumentujący jego obroty z DDSC Holding w latach 2011-2012 w zakresie okładzin siatkowych zgrzewanych. Z dokumentu tego wynika, że przedmiotem tych dostaw były okładziny łańcuchowo-węzłowe, zaczepowe, w tym zaczepowe w worku i łańcuchowe, a zatem zgodne z treścią opisu sposobu oceny spełniania warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia zamieszczonego w rozdziale X s.i.w.z. Na marginesie warto zauważyć, że z § 1 ust. 3 aktualnie obowiązującego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich dokumenty mogą być składane (Dz. U. poz. 231) wynika, że jeżeli dostawy, usługi lub roboty budowane wskazane w wykazie były wykonane na rzecz zamawiającego prowadzącego postępowanie, wykonawcy w ogóle nie muszą składać dowodów potwierdzających ich należyte wykonanie. Wreszcie stanowisko Odwołującego zaprezentowane na rozprawie jest niewiarygodne, gdyż że sam wykazał doświadczenie wyłącznie w dostawach siatek okładzinowych zgrzewanych typu łańcuchowo-węzłowego {taki jest przedmiot zamówienia wszystkich 4 dostaw opisanych w wykazie na str. 22 oferty Odwołującego}, a nie typu zaczepowo- łańcuchowego. A zatem składając ofertę Odwołujący nie miał wątpliwości, że można wykazać doświadczenie w dostawach okładzin siatkowych zgrzewanych, zarówno typów zaczepowych, jak i typów łańcuchowych.

B. { zarzut niezgodności oferty Konsorcjum DDSC z treścią ppkt 1 pkt 5 rozdziału XIII s.i.w.z. }

Zarzut okazał się być oczywiście niezasadny, gdyż został oparty na okolicznościach faktycznych podanych w odwołaniu niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy. Zamawiający

okazał na rozprawie oryginał złożonej przez Konsorcjum DDSC oferty, w której na stronach 46-47 znajduje się oryginał pełnomocnictwa {które według odwołania miało być jedynie kopią potwierdzoną za zgodność z oryginałem}. W szczególności dokument ten zawiera odręczne podpisy osób upoważnionych do reprezentacji poszczególnych członków Konsorcjum DDSC. W tych okolicznościach fakt, że pełnomocnictwo to, tak jak każda inna strona oferty, zostało dodatkowo parafowane przez osobę upoważnioną do podpisania oferty, w oczywisty sposób nie ma żadnego wpływu na jego autentyczność.

C. {zarzut niewykazania przez H..... S..... spełnienia warunku dotyczącego wiedzy i doświadczenia}

Przedstawione w odwołaniu okoliczności faktyczne zasadniczo odpowiadają rzeczywistości stanowi rzeczy, choć wymagają pewnego sprostowania i uzupełnienia. Po pierwsze – w referencji wystawionej przez KaBeDex spol. s r.o. podano, że okres realizacji dostaw przypadał od 1 stycznia do 31 grudnia 2010 r. {w okresie 01.01 – 31.12.2010 r.}. Po drugie – Odwołujący pominął fakt sprostowania przez H..... S..... w piśmie z 17 czerwca 2013 r. treści wykazu załączonego do oferty w zakresie daty początkowej okresu realizacji dostaw z poz. 1 i 2 wykazu. Natomiast wywiedziony w odwołaniu zarzut należy uznać za bezzasadny. Po pierwsze – nie ma znaczenia, że zamiast poprawionego wykazu zostały złożone wyjaśnienia dotyczące wykazu załączonego do oferty. W ocenie Izby Zamawiający na wyrost wezwał w trybie art. 26 ust. 3 pzp do uzupełnienia wykazu i referencji, gdyż wystarczające było wezwanie w tym zakresie do wyjaśnień na podstawie art. 26 ust. 4 pzp. Wobec tego Zamawiający prawidłowo wziął pod uwagę udzielone wyjaśnienia i wycofał się z przedwczesnej oceny złożonych wraz z ofertą dokumentów jako definitywnie niepotwierdzających spełnianie warunku określonego w s.i.w.z. Po drugie – Odwołujący bezpodstawnie wywodzi, że dla dostaw opisanych w poz. 1, 2 i 16 wykazu nie zostały złożone dokumenty potwierdzające ich należyte wykonanie, ponieważ są to właśnie te dokumenty, które zostały zidentyfikowane w odwołaniu co do nazwy, daty wystawienia, treści, a także umiejscowienia w dokumentacji oferty. Nie było to trudne, gdyż wykaz został złożony według wzoru załączonego do s.i.w.z., a zatem wskazywał numer strony oferty, na której znajduje się dokument potwierdzający należyte wykonanie dostawy opisanej w danej pozycji. Oczywiście niezasadne, gdyż nieznajdujące oparcia w obowiązujących przepisach, jest domaganie się przez Odwołującego, aby w treści referencji znajdowała się informacja potwierdzająca wartość dostaw odpowiadająca treści oświadczenia wykonawcy zawartego w wykazie. Z tego typu dokumentów musi jedynie wynikać należyte wykonanie dostaw opisanych w wykazie. Skład orzekający w pełni podziela

zatem dotychczasowe stanowisko Izby w tej kwestii, które w wyczerpujący sposób zostało zaprezentowane w zgłoszeniach przystąpień po stronie Zamawiającego.

Ponadto w swoim pisemnym stanowisku Przystępujący H..... S..... przekonująco opisał z czego wynikają różnice pomiędzy wykazem a referencjami w zakresie wartości i okresów realizacji dostaw. W ocenie Izby Odwołujący zupełnie bezzasadnie uczynił przedmiotem zarzutu zastosowanie się przez Przystępującego do obowiązującego w postępowaniu warunku udziału, polegające na tym, że w wykazie wziął on pod uwagę tylko wartość dostaw zrealizowanych nie dawniej niż trzy lata wstecz przed terminem składania ofert, a nie całą wartość wykonanej umowy, do której odnoszą się załączone referencje. Warto zauważyć, że gdyby Przystępujący w wykazie wpisał cały okres realizacji i wartość zrealizowanych umów, a zatem powielił treść referencji, nie dałoby się ustalić, czy we wskazanym przez Zamawiającego okresie dostawy osiągnęły wymagany pułap wartościowy. Rzeczywiście nie została sprostowana, ani wyjaśniona rozbieżność w zakresie daty końcowej dostawy dla Metal Holding sp. z o.o., która w poz. 1 wykazu została opisana jako wykonywana do 31 grudnia 2010 r., natomiast w referencji na str. 12 oferty wskazano jako datę końcową 30 grudnia 2010 r. W ocenie Izby nie jest to wystarczająca podstawa do stwierdzenia zasadności odwołania. Odwołujący – na którym z mocy art. 190 ust. 1 pzp ciążył ciężar dowodu – nie wykazał, że ma to znaczenie z punktu widzenia osiągnięcia przez H..... S..... wymaganej wartości dostaw. Natomiast rozsądnie rzecz oceniając nie sposób wywieść taki wniosek z 1-dniowej rozbieżności, zwłaszcza, że według referencji do 30 grudnia 2013 r. zostały wykonane dostawy na całą kwotę objętą umową.

Wreszcie z odwołania nie wynika zarzut braku możliwości powiązania opisanej w poz. 2 wykazu dostawy na rzecz KaBeDex sp. z o.o. z referencjami wystawionymi przez KaBeDex spol. s r.o. z siedzibą w Czechach. Uzasadnienie zawiera jedynie odnotowanie faktu w jaki sposób opisano odbiorcę tych dostaw w wykazie i referencjach. Ponadto Odwołujący sam sobie udowodnił, że w treści wykazu nie mogło chodzić o sp. z o.o. prawa polskiego, gdyż według złożonej na rozprawie informacji w Krajowym Rejestrze Sądowym nie zarejestrowano takiej spółki o nazwie KaBeDex. Jedyne logiczne wyjaśnienie jest takie, że w wykazie przetłumaczono jako sp. z o.o. odpowiadającą jej formę organizacyjno-prawną spółki w prawie czeskim.

W konsekwencji nie znalazły potwierdzenia zarzuty dotyczące nieuprawnionego zaproszenia do aukcji Konsorcjum DDSC i H..... S..... czy też przeprowadzenia aukcji z ich udziałem

Sygn. akt KIO 1788/13

Mając powyższe na uwadze, Izba, działając na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy pzp – orzekła, jak w pkt 1. sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp w związku z § 3 pkt 1 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), obciążając Odwołującego kosztami niniejszego postępowania, na które złożył się uiszczony przez niego wpis.

Przewodniczący: