

Sygn. akt: KIO 2214/15

WYROK

z dnia 23 października 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Ewa Kisiel

Protokolant: Joanna Borowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 października 2015 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 października 2015 r. przez wykonawcę **Egis Polska Inżynieria Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Puławskiej 182** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Łódź – Biuro ds. Rewitalizacji i Rozwoju Zabudowy Miasta w Departamencie Prezydenta Urzędu Miasta Łodzi z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 171 oraz Miasto Łódź – Zarząd Dróg i Transportu z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 175,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum firm: DS Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Grunwaldzkiej 209 (lider), BPBK S.A. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Jana Uphagena 27,** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

- 1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu – Miasto Łódź – Biuro ds. Rewitalizacji i Rozwoju Zabudowy Miasta w Departamencie Prezydenta Urzędu Miasta Łodzi z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 171 oraz Miasto Łódź – Zarząd Dróg i Transportu z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 175 - unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie części III i IV, a następnie dokonanie ponownego badania i oceny ofert, połączone wraz ze sporządzeniem pisemnego uzasadnienia oceny ofert w kryterium „Metodologia”, zawierające wskazanie jakie elementy punktował zamawiający oraz powody i przyczyny przyznania określonej ilości punktów w każdym z poszczególnych obszarów kryterium.**

2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.

3. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako Konsorcjum firm: DS Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Grunwaldzkiej 209 (lider), BPBK S.A. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Jana Uphagena 27 i:

3.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Egis Polska Inżynieria Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Puławskiej 182**, tytułem wpisu od odwołania,

3.2 zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **Konsorcjum firm: DS Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Grunwaldzkiej 209 (lider), BPBK S.A. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Jana Uphagena 27** na rzecz odwołującego **Egis Polska Inżynieria Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Puławskiej 182**, kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Łodzi.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający, Miasto Łódź – Biuro ds. Rewitalizacji i Rozwoju Zabudowy Miasta w Departamencie Prezydenta Urzędu Miasta Łodzi z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 171 oraz Miasto Łódź – Zarząd Dróg i Transportu z siedzibą w Łodzi przy ul. Piotrkowskiej 175 - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.) – zwanej dalej "ustawą" lub "Pzp" – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Opracowanie dokumentacji dla zadań inwestycyjnych z uwzględnieniem działań komplementarnych w zakresie ośmiu priorytetowych projektów Rewitalizacji Obszarowej Centrum Łodzi (Projekty 1-8)".

Szacunkowa wartość przedmiotowego zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11. ust. 8 Pzp.

2 października 2015 r. Zamawiający przekazał - w formie elektronicznej - wykonawcy Egis Polska Inżynieria Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przy ul. Puławskiej 182 (dalej: „Egis” lub „Odwołujący”) zawiadomienie o rozstrzygnięciu postępowania w zakresie części III i IV – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej w zakresie części IV przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako Konsorcjum firm: DS Consulting Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Grunwaldzkiej 209 (lider), BPBK S.A. z siedzibą w Gdańsku przy ul. Jana Uphagena 27 (dalej również: „Przystępujący” lub „Konsorcjum DS”).

12 października 2015 r. Egis – w ramach części III i IV – wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na:

- zaniechaniu dokonania przez Zamawiającego oceny oferty złożonej przez Odwołującego w zakresie Części III i IV, w sposób zgodny z kryteriami oceny ofert w zakresie „Metodologii”, co skutkowało przyznaniem Odwołującemu niewłaściwej ilości punktów,
- wyborze jako oferty najkorzystniejszej w zakresie Części IV oferty złożonej przez Konsorcjum DS i zaniechaniu odrzucenia jego oferty z uwagi na jej niezgodność z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „siwz” lub „specyfikacja”), ewentualnie przyznaniem tej ofercie niewłaściwej ilości punktów w kryterium „Metodologia”,

- zaniechania dokonania oceny oferty Odwołującego i Konsorcjum DS w zakresie Części III i IV w sposób zgodny z siwz,
- zaniechaniu odtajnienia złożonego przez Konsorcjum DS uzasadnienia do zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa „Metodologii”, niewłaściwą ocenę skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie „Metodologii”, a w konsekwencji zaniechanie odtajnienia „Metodologii”.

Zaskarżonym czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący zarzucał naruszenie następujących przepisów:

1. art. 8 ust. 1 Pzp, art. 9 ust. 1 oraz art. 96 ust. 1 Pzp jak również art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie sporządzenia przez członków komisji przetargowej uzasadnienia oceny ofert w kryterium „Metodologia”, co uniemożliwia identyfikację podstaw i przyczyn przyznanych ocen, w szczególności przez brak opisu umożliwiającego odtworzenie powodów, dla których dany członek komisji przetargowej przyznał ofercie daną ocenę, co jednocześnie stanowi naruszenie prawa Odwołującego do kwestionowania decyzji zamawiającego, podjętych w prowadzonym postępowaniu;
2. art. 91 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie oceny oferty złożonej przez Odwołującego w sposób sprzeczny z kryteriami oceny ofert określonymi w pkt. 18 siwz, co skutkowało przyznaniem odwołującemu zbyt małej liczby punktów w kryterium „Metodologia”;
3. art. 91 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie oceny oferty złożonej przez Konsorcjum DS. w sposób sprzeczny z kryteriami oceny ofert określonymi w pkt. 18 siwz, tj. poprzez przyznanie Konsorcjum DS maksymalnej ilości punktów za sporządzone szczegółowe harmonogramy (obszar 5) w sytuacji, gdy harmonogramy te zostały jednocześnie ocenione jako błędne, nieprawidłowe, co skutkowało przyznaniem Konsorcjum DS zbyt dużej liczby punktów,
4. art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 Pzp poprzez dokonanie odrębnej oceny oferty złożonej przez Konsorcjum DS oraz Odwołującego dla Części III i IV w sytuacji, gdy w świetle zapisu siwz była to jedna oferta, która winna być oceniana łącznie dla obu tych części;
5. art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum DS. jako oferty, której treść nie odpowiada treści siwz, w sytuacji gdy przedstawiony przez Konsorcjum DS w ofercie harmonogram opracowania dla każdego z produktów przedmiotu zamówienia nie pozwala na dotrzymanie terminu realizacji zamówienia;
6. art. 8 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie dokonania oceny skuteczności zastrzeżenia przez Konsorcjum DS jako tajemnicy przedsiębiorstwa uzasadnienia dla objęcia tą tajemnicą „Metodologii”.

W związku z powyższym Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie Części III i IV, a następnie dokonanie ponownego badania i oceny ofert, w tym m.in.:

- dokonanie oceny ofert Odwołującego oraz Konsorcjum DS w sposób zgodny z kryteriami oceny ofert określonymi w pkt. 18 siwz, w szczególności przez łączną ocenę oferty, przyznanie Odwołującemu 6 punktów „częstkowych” w obszarze 1 i 3 punktów „częstkowych” w obszarze 2 oraz poprzez przyznanie Konsorcjum DS 0 punktów w obszarze 5 Metodologii oraz sporządzenie stosownego uzasadnienia dla przyznania punktów „częstkowych” i odtajnienie uzasadnienia Konsorcjum DS dla objęcia zastrzeżeniem tajemnicy przedsiębiorstwa „Metodologii” oraz odtajnienie „Metodologii” Konsorcjum DS wobec przyjęcia, iż zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa było nieskuteczne w świetle przesłanek art. 8 ust. 3 Pzp,
- ewentualnie, odrzucenie oferty Konsorcjum DS z uwagi na jej niezgodność z siwz,
- wybór jako najkorzystniejszej w obu częściach oferty złożonej przez Odwołującego.

W uzasadnieniu odwołania Egis wyjaśniał, że:

I. Brak uzasadnienia sposobu przyznawania punktów w kryterium „Metodologia” przez poszczególnych członków komisji.

Odwołujący podnosił, że z udostępnionych kart oceny oferty dokonanej przez poszczególnych członków komisji wynika, że poprzestali oni na przyznaniu określonej ilości punktów „częstkowych” w każdym z tzw. Obszarów. Punkty te następnie zostały uśrednione i przeliczone na „wagę” (znaczenie w punktach), a następnie posłużyły do przyznania punktów w kryterium jako takim. Informacja odnośnie ilości przyznanych punktów „częstkowych”, a więc punktów, które w istocie zaważyły na ocenie ofert, nie jest uzupełniona uzasadnieniem wskazującym, dlaczego dana punktacja w danym obszarze została przyznana.

Tymczasem jak wynika z zapisów siwz o ilości przyznanych punktów miało decydować np. to, czy wykonawca pominął w swoim opracowaniu niektóre elementy opisu przedmiotu zamówienia, czy zawarł własny wkład merytoryczny i czy wkład ten był niewielki czy istotny itp. Odwołujący wskazywał, że jeśli więc dany członek komisji przyjął, że opracowanie danego wykonawcy przykładowo pomija pewne elementy opisu przedmiotu

zamówienia, to właśnie w ramach obowiązku informacyjnego w uzasadnieniu wskazania sposobu przyznawania punktów winna się znaleźć informacja, jakich elementów w opracowaniu brakuje (z powołaniem się na konkretne zapisy OPZ, wzoru umowy, które nie znalazły odzwierciedlenia w „Metodologii”).

Zdaniem Egis powyższe jest o tyle istotne, że wobec braku uzasadnienia sposobu przyznawania punktów Odwołujący nie ma wiedzy odnośnie tego, dlaczego jego Metodologia została oceniona w taki, a nie inny sposób, co z kolei utrudnia mu postawienie w niniejszym postępowaniu dalej idących zarzutów odnośnie sposobu oceny przez Zamawiającego jego Metodologii działań. W podanym powyżej przykładzie, nie wiedząc bowiem, jakich elementów opisu przedmiotu zamówienia w ocenie danego członka komisji brakuje w Metodologii, Odwołujący nie może wykazywać, że element ten w opracowaniu jest w rzeczywistości ujęty, przykładowo pod innym opisem, nazwą itp.

Odwołujący podkreślał, że pisemne udokumentowanie efektów pracy komisji przetargowej ma służyć zachowaniu transparentności postępowania. Wobec tego norma wyrażona w art. 9 ust. 1 Pzp, która stanowi, że postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej nie jest tylko formalnym wymogiem, lecz jedną z gwarancji zasady jawności oraz wyrażonej w art. 7 ust. 1 Pzp zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Należyta realizacja zasady pisemności pozwala stwierdzić, że oferta wybrana w postępowaniu jest obiektywnie najkorzystniejsza.

II. Błędna ocena oferty Odwołującego w kryterium „Metodologia”.

Odwołujący przed przystąpieniem do omówienia sposobu oceny jego oferty w kryterium „Metodyka” i zarzutów z tym związanych wyjaśniał że Zamawiający w siwz wprowadził następujące zasady oceny ofert w tym kryterium:

PKT18.2. siwz

Od Wykonawcy oczekuje się przedstawienia spójnej koncepcji realizacji przedmiotu Zamówienia w postaci metodologii. Wykonawca powinien zaproponować metodologię wykonania poszczególnych elementów Zamówienia, w tym szczegółowe zestawienie metod/technik, które wykorzysta do jego realizacji oraz opisać poszczególne kroki, które są konieczne do wykonania Zamówienia.

W zakresie metodologii powinny być opisane:

- 1) specyficzne uwarunkowania wpływające na wybór metod i technik
- 2) wszystkie wykorzystane metody i techniki z krótkim uzasadnieniem ich użycia,
- 3) kolejność wykonywania poszczególnych elementów Zamówienia,

- 4) opis ewentualnych problemów i propozycje ich rozwiązania,
- 5) wskazanie i ocena ryzyk dotyczących realizacji zamówienia oraz potencjalnych utrudnień,
- 6) opis zaproponowanego przez Wykonawcę sposobu koordynacji wszystkich branż koniecznych do wykonania przedmiotu zamówienia,
- 7) przedstawienie harmonogramu opracowania każdego z produktów przedmiotu zamówienia ze wskazaniem kamieni milowych dla poszczególnych etapów realizacji przedmiotu zamówienia,
- 8) spis wymaganych i dodatkowych źródeł i dokumentów, do których

PKT 18.3.3. siwz

Ocena punktowa ofert w kryterium „ Metodologia ” będzie wyglądała następująco:

Na kryterium składają się oceny w obrębie następujących obszarów:

<i>Lp.</i>	<i>Obszar oceny</i>	<i>Znaczenie w punktach</i>
<i>1</i>	<i>Wykazanie przez Wykonawcę zrozumienia przedmiotu zamówienia polegające na przedstawieniu wymaganej metodologii przedmiotu zamówienia. Suma punktów możliwych do uzyskania w ramach tego obszaru oceny: 6 punktów</i>	<i>40</i>
<i>2</i>	<i>Spójność i adekwatność metodologii - ocena metodologii pod kątem szczegółowości i komplementarności oraz jej dostosowania do przedmiotu zamówienia.</i>	<i>12</i>

	<i>Suma punktów możliwych do uzyskania w ramach tego obszaru oceny: 3 punkty</i>	
3	<i>Wskazanie i ocena ryzyk dotyczących realizacji zamówienia oraz potencjalnych utrudnień. Suma punktów możliwych do uzyskania w ramach tego obszaru oceny: 3 punkty</i>	17
4	<i>Opis zaproponowanego przez Wykonawcę sposobu koordynacji wszystkich branż koniecznych do wykonania przedmiotu zamówienia. Suma punktów możliwych do uzyskania w ramach tego obszaru oceny: 3 punkty</i>	12
5	<i>Przedstawienie harmonogramu opracowania każdego z produktów przedmiotu zamówienia ze wskazaniem kamieni milowych dla poszczególnych etapów realizacji przedmiotu zamówienia. Suma punktów możliwych do uzyskania w ramach tego obszaru oceny: 5 punktów</i>	20

W ramach poszczególnych obszarów oceny Zamawiający przyznawał punkty odpowiednio w ilości od

1) do 6, które następnie miały być przeliczane na „znaczenie w punktach” i podstawione pod wzór:

$P_m = M_b / M_{max} * 45$ gdzie:

P_m = punktacja ostateczna badanej oferty za kryterium dotyczące metodologii realizacji przedmiotu zamówienia

M_b = suma punktów oferty badanej za kryterium dotyczące metodologii realizacji przedmiotu zamówienia

M_{max} - suma punktów oferty, która uzyskała najwyższą punktację za kryterium dotyczące metodologii realizacji przedmiotu zamówienia

PKT 18.6 siwz *Objaśnienie punktów oceny w ramach poszczególnych obszarów oceny*

Lp.	Obszar oceny	Punkt	Objaśnienie
1	Wykazanie przez Wykonawcę zrozumienia Przedmiotu zamówienia polegające na przedstawieniu zakresu wymaganej przedmiotu zamówienia	1	Wykonawca określił zakres wymaganego przedmiotu zamówienia powtarzając sformułowania z opisu przedmiotu zamówienia, bez własnego wkładu merytorycznego lecz pominął niektóre elementy
		2	Wykonawca określił zakres wymaganego przedmiotu zamówienia wnosząc niewielki wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań standardowych lecz pominął niektóre elementy
		3	Wykonawca określił zakres 'wymaganego przedmiotu zamówienia wnosząc istotny wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań trafnie dopasowanych do przedmiotu zamówienia lecz pominął niektóre elementy
		4	Wykonawca określił zakres wymaganego przedmiotu zamówienia powtarzając sformułowania z opisu przedmiotu zamówienia, bez własnego wkładu merytorycznego lecz uwzględnił wszystkie elementy
		5	Wykonawca określił zakres wymaganego przedmiotu zamówienia wnosząc niewielki wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań standardowych i uwzględnił wszystkie elementy
		6	Wykonawca określił zakresu wymaganego przedmiotu zamówienia wnosząc istotny wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań trafnie dopasowanych do przedmiotu zamówienia i uwzględnił wszystkie elementy
2	Spójność i adekwatność metodologii — ocena metodologii pod kątem	1	Przedstawiona metodologia jest mało szczegółowa i nie ujmuje wszystkich komplementarnych aspektów realizacji

	<i>szczegółowości i komplementarności oraz jej dostosowania do przedmiotu zamówienia</i>		
		2	<i>Przedstawiona metodologia jest szczegółowa lecz nie ujmuje wszystkich komplementarnych aspektów realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		3	<i>Przedstawiona metodologia jest szczegółowa ujmuje wszystkie komplementarne aspekty realizacji przedmiotu zamówienia</i>
3	<i>Wskazanie i ocena ryzyk dotyczących realizacji zamówienia oraz potencjalnych trudnień</i>	1	<i>Wykonawca wskazał ryzyka znane Zamawiającemu i niemające większego wpływu na realizację przedmiotu zamówienia</i>
		2	<i>Wykonawca wskazał istotne ryzyka, jednak pominął niektóre aspekty realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		3	<i>Wykonawca wskazał kluczowe ryzyka mogące wystąpić przy realizacji przedmiotu zamówienia</i>
4	<i>Opis zaproponowanego przez Wykonawcę sposobu koordynacji wszystkich branż</i>	1	<i>Wykonawca powtórzył sformułowania z opisu przedmiotu zamówienia, bez własnego wkładu merytorycznego</i>
		2	<i>Opis zawiera niewielki wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań standardowych koniecznych do wykonania przedmiotu zamówienia</i>
		3	<i>Opis zawiera istotny wkład merytoryczny o charakterze rozwiązań trafnie dopasowanych do</i>

			<i>przedmiotu zamówienia</i>
5	<i>Przedstawienie harmonogramu opracowania każdego z produktów przedmiotu zamówienia ze wskazaniem kamieni milowych dla poszczególnych etapów realizacji przedmiotu zamówienia</i>	1	<i>Wykonawca przedstawił pobieżny harmonogram bez wskazania kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		2	<i>Wykonawca przedstawił pobieżny harmonogram ze wskazaniem kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		3	<i>Wykonawca przedstawił szczegółowy harmonogram bez wskazania kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		4	<i>Wykonawca przedstawił szczegółowy harmonogram ze wskazaniem kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia</i>
		5	<i>Wykonawca przedstawił szczegółowy harmonogram ze wskazaniem kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia uwzględniając częstotliwość posiedzeń Rady Technicznej</i>

Dokument załączony do oferty Odwołującego pn. „Metodologia wykonania zamówienia” objęty został przez Odwołującego, na zasadzie art. 8 ust. 3 Pzp, zastrzeżeniem jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Zastrzeżenie to zostało uznane przez Zamawiającego jako skuteczne, a co za tym idzie inni wykonawcy ubiegający się o zamówienie nie mają wiedzy odnośnie rozwiązań zaproponowanych przez Odwołującego. Z tych względów, dalsza argumentacja odwołania w zakresie, w jakim odnosi się do okoliczności nieznanymi pozostałym wykonawcom ubiegającym się o zamówienie publiczne i mających walor tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołującego - niniejszym zostaje objęta przez Odwołującego zastrzeżeniem jako tajemnica przedsiębiorstwa.

W celu łatwiejszego zidentyfikowania treści odwołania objętych zastrzeżeniem tajemnicy przedsiębiorstwa, treść ta została przeniesiona do załącznika nr 1 do odwołania.

III. Błędna ocena oferty Konsorcjum DS w kryterium „Metodologia”.

Egis podnosił, że z kart oceny kryterium „Metodologia”, sporządzonych przez poszczególnych członków komisji zamawiającego wynika, że Konsorcjum DS otrzymało w ramach obszaru 5 - *Przedstawienie harmonogramu opracowania każdego z produktów przedmiotu zamówienia ze wskazaniem kamieni milowych dla poszczególnych etapów realizacji przedmiotu zamówienia* od każdego z członków komisji maksymalną liczbę punktów „częstkowych”, tj. 5 punktów. Jednocześnie członkowie komisji przy ocenie tego obszaru poczynili następujące uwagi: *„Przedstawione w ofercie nr 1 szczegółowe harmonogramy realizacji przedmiotu zamówienia, w części dotyczącej architektury i zabytków są nieprawidłowe i wykonanie prac zgodnie z nimi grozi nieprawidłową realizacją zamówienia”*. *„Oferta nr 1 posiada błędy w harmonogramie, lecz nie podlega ocenie*

Tabela zamieszczona w pkt 18.6 siwz wskazuje, w jakich sytuacjach członkowie komisji w tym obszarze będą przyznawali od 1 do 5 punktów, przy czym zgodnie z tą Tabelą 5 punktów członkowie komisji mogli przyznać, jeśli *„Wykonawca przedstawił szczegółowy harmonogram ze wskazaniem kamieni milowych realizacji przedmiotu zamówienia uwzględniając częstotliwość posiedzeń Rady Technicznej*

W niniejszej sprawie Konsorcjum DS przedstawiło - jak Odwołujący zakłada - harmonogram, który charakteryzował się szczegółowością, uwzględnieniem kamieni milowych oraz częstotliwości posiedzeń Rady Technicznej, ale jednocześnie - w świetle oceny członków komisji przetargowej - był nieprawidłowy, zawierał błędy „merytoryczne”, nie pozwalał na zachowanie terminów realizacji zamówienia.

Zdaniem Egis tak skonstruowany harmonogram, mimo pozornego wypełnienia wymagań wskazanej Tabeli, nie można było uznać za najlepszy w kryterium Jakość”, a dla takiego właśnie harmonogramu Zamawiający przewidział przyznanie najwyższej ilości punktów. Oznaczałoby to bowiem, że Zamawiający najlepiej ocenia harmonogram błędny merytorycznie, weryfikuje tylko aspekty „formalne” przedstawionego harmonogramu, pomijając całkowicie jego treść. W ocenie Odwołującego, prawidłowa treść harmonogramu jest kluczowa dla dokonania oceny oferty w kryterium poza cenowym.

Co wymaga w tym miejscu szczegółowego podkreślenia, z Tabel zamieszczonych w pkt 18.4.3 siwz wynika, że Zamawiający przewidywał taką możliwość, że wykonawca w obszarze 5 otrzyma 0 punktów „częstkowych”. Skoro w kolejnej Tabeli z pkt 18.6 siwz

Zamawiający nie wskazał, w jakich sytuacjach zostanie przyznane wykonawcy 0 punktów, to przyjmując należy, że taka ocena winna zostać przyznana w sytuacji, gdy dany wykonawca nie przedstawił harmonogramu lub harmonogram - tak, jak w przypadku Konsorcjum DS - jest obarczony tak dalece idącymi wadami merytorycznymi, że nie sposób przystąpić do jego oceny w tym kryterium.

Na tej zasadzie, w ocenie Odwołującego, Konsorcjum DS w obszarze 5 powinno otrzymać „0” punktów.

IV. Niezgodne z zapisami siwz dokonanie przez Zamawiającego oceny ofert w kryterium „Cena” w zakresie Części III i Części IV

Zgodnie z zamieszczonym przez Zamawiającego w siwz zapisem w pkt 1.3 siwz „Każdy wykonawca może złożyć jedną ofertę na dowolnie wybraną jedną Część zamówienia albo jedną ofertę, obejmującą maksymalnie dwie sąsiadujące ze sobą obszarowo części zamówienia tj. na Część I i Część II albo na Część III i Część IV”. Zapis o analogicznej treści zamieścił Zamawiający w pkt 4.6 siwz oraz w pkt 11.1 siwz.

Zdaniem Egis wskazane zapisy siwz korespondują z pkt 22.1 siwz, w którym wskazuje się, że jako najkorzystniejsza zostanie wybrana oferta, która będzie przedstawiała najkorzystniejszy bilans punktów przyznanych w oparciu o kryteria określone w pkt 18 siwz, tzn. uzyska największą łączną liczbę punktów.

Z cytowanych wyżej zapisów specyfikacji, w ocenie Odwołującego wynika, że Zamawiający uznał, iż za jedną ofertę traktowana będzie zarówno oferta obejmująca jedną tylko Część zadania, jak również oferta, która złożona została łącznie na Część I i II bądź III i IV. Tym samym gdyby Wykonawca skorzystał z możliwości złożenia oferty na Część I i II lub na Część III i IV, to ofertę taką należy traktować jako jedną całość i w ten sam sposób oceniać. Brzmienie cytowanych zapisów pkt 1.3, 4.6 i 11.1 siwz wyklucza natomiast możliwość, aby w sytuacji złożenia przez wykonawcę łącznej oferty w dopuszczonych przez Zamawiającego wariantach traktować fragmenty oferty dotyczące Części I (III) i II (IV) jako samodzielne oferty. Dotyczy to zwłaszcza takiej sytuacji, jaka ma miejsce w niniejszym postępowaniu, a mianowicie sytuacji, w której w postępowaniu złożone zostały wyłącznie takie oferty, które dotyczyły dozwolonych przez Zamawiającego połączonych dwóch Części zadania. Nadto, oferty wszystkich wykonawców składane na „dwie” Części w rzeczywistości zawierały wspólne elementy dla obu Części, w szczególności wspólne „Metodologie” wykonania zamówienia, choćby z uwagi na to, że istniejące pomiędzy tymi częściami realizacje - zakres merytoryczny opracowań, zakres terytorialny analiz, istniejące powiązania

pomiędzy tymi obszarami - niecelowy czyniły rozdzielanie „Metodologii” na dwie odrębne. W takiej sytuacji brak jest jakichkolwiek argumentów, dla których należałoby część każdej z ofert, dotyczącą konkretnej Części zadania, traktować jako samodzielną ofertę.

W pierwszej kolejności, argumentów takich w żadnym wypadku nie dostarcza treść siwz - wręcz przeciwnie, podobna interpretacja byłaby sprzeczna z literalnymi zapisami w specyfikacji, i to nie z pojedynczym zapisem, ale z kilkoma o tym samym, wskazanym wyżej brzmieniu, co oznacza, że Zamawiający w konsekwentny sposób traktował oferty dotyczące łącznie Części I i II zadania oraz Części III i IV, jako jedną ofertę. Podkreślenia bowiem wymaga, że Zamawiający wprost wskazał, że oferta dotycząca Części I i II oraz Części III i IV stanowi jedną ofertę, a jego intencja, choćby biorąc pod uwagę użyte przez Zamawiającego jednoznaczne sformułowania, nie powinna budzić wątpliwości („Każdy wykonawca może złożyć jedną ofertę na dowolnie wybraną jedną Część zamówienia albo jedną ofertę obejmującą maksymalnie dwie sąsiadujące ze sobą obszarowo części zamówienia tj, na Część I i Część II albo na Część III i Część IV). Należy przy tym podkreślić, że Zamawiający związany jest opublikowaną przez siebie treścią siwz, a przy tym nie może jej interpretować w sposób dowolny.

Odwołujący wskazywał, że zamawiający jest związany postanowieniami siwz, w tym zwłaszcza postanowieniem pkt 22.1 siwz - OPZ. Specyfikacja nie jest bowiem dokumentem wiążącym jedynie wykonawców, lecz wiąże również zamawiającego, który od chwili jej udostępnienia ma obowiązek przestrzegania jej postanowień i respektowania określonych w niej wymogów. W jego ocenie Zamawiający nieprawidłowo zinterpretował zapisy siwz uznając, że mimo złożenia przez wszystkich wykonawców ofert obejmujących dwie dozwolone Części zadania, porównywaniu ulegały nie całe oferty, a ich fragmenty dotyczące konkretnej Części zadania. W świetle zapisów specyfikacji interpretację taką należy uznać za niedopuszczalną. Wykonawca mógł bowiem złożyć w postępowaniu jedną tylko ofertę, która dotyczyć mogła albo jednej Części zadania, albo dwóch Części pozostających ze sobą w związku (I i II bądź III i IV). Należy też nadmienić, że ewentualne wątpliwości co do zapisów siwz nie mogą mieć negatywnych skutków dla wykonawców. Jednak w niniejszej sprawie zresztą właściwie trudno mówić o wątpliwościach co do treści siwz, wszyscy bowiem wykonawcy zrozumieli analizowane zapisy specyfikacji tak samo, zgodnie z ich literalnym brzmieniem, i składali oferty łączne na dwie dozwolone Części zadania.

Biorąc powyższe pod uwagę należy podkreślić, że w niniejszej sprawie Zamawiający obowiązany był do dokonania rzetelnej wykładni zapisów siwz, zgodnie z ich rzeczywistym, literalnym brzmieniem, co musiało go doprowadzić do wniosku, że w przypadku, gdy w postępowaniu złożona została oferta, obejmująca swą treścią dwie dopuszczalne Części

zadania (1 i II bądź III i IV), to oferta taka stanowiła nierozdzielna całość i jedynie jako całość podlegała ocenie i porównaniu z innymi ofertami (które również dotyczyły dwóch dozwolonych Części zadania).

V. Niezgodność treści oferty Konsorcjum DS z treścią siwz

Odwołujący wyjaśniał, że zgodnie z pkt 18.2 siwz, harmonogram opracowania każdego z produktów przedmiotu zamówienia jest elementem koncepcji realizacji przedmiotu zamówienia („metodologii”). Z Karty oceny ofert, na co wskazano powyżej, wynika, że harmonogram przedstawiony przez Konsorcjum DS nie pozwala na terminowe wykonanie przedmiotu zamówienia. Wskazywał, że Zamawiający przewidział wykonanie przedmiotu umowy w terminie 9 miesięcy od podpisania Umowy. W zakreślonym terminie wykonawca ma wykonać szereg działań, w tym inwentaryzację, badania historyczne, techniczne, konserwacyjne, studium wykonalności oraz uzyskać decyzje środowiskowe.

Zdaniem Egis z komentarzy członków komisji przetargowej wynika, że przedstawiony przez wykonawcę harmonogram zakłada nierealne terminy wykonania poszczególnych produktów. Oczekiwane produkty, dla każdego z Projektów zostały opisane w pkt 7 OPZ. Z uwagi na okoliczność, iż złożona przez Konsorcjum DS „Metodologia” objęta została zastrzeżeniem jako tajemnica przedsiębiorstwa, Odwołujący wyjaśniał, że nie jest w stanie przedstawić dalej idącej argumentacji w tym zakresie i musi bazować na ujawnionych ocenach dokonanych przez członków komisji zamawiającego. Nie może budzić wątpliwości, iż ocena członka komisji „harmonogramy błędne, wykonanie prac zgodnie z nimi grozi nieprawidłową realizacją zamówienia” musi prowadzić do oceny, iż oferta jest niezgodna z siwz, z założenia (istoty harmonogramu) bowiem harmonogram musi być tak ukształtowany, aby możliwym było opracowanie każdego z produktów w zakładanym w siwz terminie.

VI. Tajemnica przedsiębiorstwa.

Odwołujący podnosił, że z dostępnych jemu informacji wynika, że Konsorcjum DS jako tajemnicę przedsiębiorstwa potraktowało nie tylko załączona przez siebie do oferty „Metodologię”, ale i uzasadnienie dla uznania tego opracowania za tajemnicę przedsiębiorstwa. W ocenie Odwołującego, samo uzasadnienie dla przyjęcia, że dane opracowanie stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, nie jest tajemnicą przedsiębiorstwa. Jak wynika z doświadczeń Odwołującego, regułą jest podawanie przez wykonawcę w takich uzasadnieniach kilku ogólnych twierdzeń oraz cytatów z orzecznictwa, którym to

informacjom nie można przypisać żadnej wartości gospodarczej, czy organizacyjnej przedsiębiorstwa. Uzasadnienie tego typu nie spełnia więc przesłanek z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej „Ustawa”), a co za tym idzie nie może być objęte dyspozycją art. 8 ust. 3 Pzp. Zamawiający w tego typu sytuacjach nie może w sposób bezkrytyczny przyjmować stanowiska wykonawcy i niejako automatycznie uznawać, że wszystko co ma jakikolwiek związek z tajemnicą przedsiębiorstwa, samo taką tajemnicą jest objęte.

W ocenie Odwołującego zastrzeżenie przez Konsorcjum DS Metodologii jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie spełnia w/w standardów. W szczególności wykonawca ten nie przedstawił wyczerpującego uzasadnienia objęcia "tych informacji tajemnicą przedsiębiorstwa, nie wykazał i nie udowodnił, że w odniesieniu do zastrzeżonych informacji zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 11 ust 4 ustawy, tj. że Informacje te stanowią Informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne posiadające wartość gospodarczą, co do których podjął niezbędne działania celem zachowania ich w poufności.

W dniu 22 października 2015 r. Zamawiający przesłał do Izby w formie faksu oraz e-maila odpowieź na odwołanie, w której wskazał, że uznaje odwołanie w całości. W toku posiedzenia z udziałem stron w dniu 23 października 2015 r. Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie.

W tym samym dniu Przystępujący w formie faksu przesłał do Izby pismo, zawierające sprzeciw od uwzględnienia przez Zamawiającego odwołania wniesionego przez Egis. W toku posiedzenia Izby z udziałem stron w dniu 23 października 2015 r. Przystępujący złożył ww. pismo w oryginale.

Uwzględniając treść dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia przekazanej przez Zamawiającego oraz stanowiska i oświadczenia stron oraz uczestnika postępowania złożone na rozprawie, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Stan faktyczny sprawy został wyczerpująco i zgodnie z rzeczywistością przytoczony w treści odwołania (zreferowano powyżej) i jest właściwie bezsporny. Odwołujący i Przystępujący różnią się jedynie w jego interpretacji oraz co do wniosków wyciąganych z zastanych okoliczności faktycznych, szczególnie ich ocenie prawnej.

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o którym stanowi przepis art. 179 ust. 1 Pzp, według którego środki ochrony prawnej określone w ustawie przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy. Egis złożył ofertę w zakresie Części III i IV, która w świetle obowiązujących kryteriów oceny ofert mogłaby być uznana za najkorzystniejszą nie tylko w Części III ale i w Części IV, gdyby zarzuty odwołania znalazły potwierdzenie. Odwołujący wykazał w ten sposób, że może ponieść szkodę w związku z zarzucanymi Zamawiającemu naruszeniami przepisów ustawy Pzp, gdyż pozbawiony został możliwości uzyskania odpłatnego zamówienia publicznego, na co mógłby w przeciwnym razie liczyć.

Jako pierwszy Izba rozpoznała zarzut braku uzasadnienia sposobu przyznawania punktów w kryterium „Metodologia” przez poszczególnych członków komisji. Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wykazała zasadność zgłoszonego zarzutu.

Nie jest sporne, iż wszyscy członkowie komisji przetargowej, którzy dokonywali badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu nie sporządzili szczegółowego uzasadnienia dla punktów „częstkowych”, które przyznawali w każdym z Obszarów w Metodologii, którą zawierała każda z ofert, złożonych przez wykonawców. Karty oceny kryterium „Metodologia” zawierają jedynie informacje o ilości przyznanych punktów w danym obszarze przez konkretnego członka komisji przetargowej. Dokumentacja postępowania przedstawiona Izbie zawiera również zbiorcze zestawienie ilości punktów w danym obszarze, odnoszące się do poszczególnych wykonawców, których oferty podlegały ocenie punktowej. Jednak powyższe zestawienie oprócz ww. danych nie zawiera żadnego uzasadnienia w zakresie powodów przyznania takiej a nie innej ilości punktów w każdym z obszarów w odniesieniu do ofert wykonawców, które podlegały ocenie. Ponadto w obszarze opisanym pod numer 1 i 2 występują znaczne rozbieżności co do ilości przyznawanych punktów przez poszczególnych członków komisji dokonującej oceny tych obszarów Metodologii. Dla przykładu - w obszarze nr 1 Metodologii przedstawionej przez Egis członkowie komisji przyznawali punkty w następujący sposób: 2 x po 2 pkt, 4 x po 3 pkt, 3 x po 4 pkt, a 1 x nawet 5 pkt.

Przytaczając, zgodnie z wymaganiami art. 196 ust. 4 Pzp, przepisy stanowiące podstawę prawną zapadłego rozstrzygnięcia, a których naruszenie przez Zamawiającego zarzucał Odwołujący, wskazać należy, iż zgodnie z art. 9 ust. 1 Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej.

Natomiast według art. 7 ust. 1 Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Izba wyjaśnia, że zasada pisemności jest jedną z fundamentalnych zasad prawa zamówień publicznych i obowiązuje w każdym postępowaniu o udzielenie zamówienia, niezależnie od zastosowanego trybu. Do zachowania pisemności postępowania zobowiązany jest zarówno zamawiający, który w tej formie przygotowuje dokumentację oraz kontaktuje się z wykonawcami, jak i wykonawcy, którzy w ten sposób przekazują oświadczenia i zawiadomienia zamawiającemu.

Wskazać należy, że zasada pisemności wyraża się w tym, iż wszelkie czynności podejmowane przez zamawiającego w toku postępowania są dokonywane w formie pisemnej co ma służyć realizacji zasady jawności postępowania i zachowaniu jego przejrzystości.

Biorąc pod uwagę stan faktyczny w rozpoznawanej sprawie Izba stwierdziła, że Zamawiający nie sporządzając w formie pisemnej szczegółowego uzasadnienia sposobu przyznawania punktów w każdym z obszarów Metodologii uchybił treści przywołanych przepisów, bowiem jedynie z „gołych” ocen cząstkowych wyrażonych cyframi nie sposób wywieść jakie były przyczyny i powody przyznania określonej liczby punktów w danym obszarze. Poza tym przykład ocen przyznanych w obszarze nr 1 Metodologii Egis doskonale obrazuje jak różnie poszczególni członkowie komisji przetargowej ocenili ten sam dokument. Brak pisemnego uzasadnienia przyznania tak różnych ocen uniemożliwia weryfikację prawidłowości czynności oceny dokonanej przez członków komisji przetargowej. Tym samym nie sposób stwierdzić czy ocena ofert dokonana przez Zamawiającego jest czynnością prawidłową, a także czy nie narusza art. 7 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym Zamawiający jest zobligowany do przeprowadzenia postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Podkreślić również należy, że w toku rozprawy Zamawiający nie potrafił jednoznacznie zdefiniować treści objaśnienia, które zawarł w siwz w ramach obszaru oceny

nr 1, tj. „elementów”, które wykonawca mógł pominąć lub zawrzeć w ramach Metodologii (pkt 18.6. siwz Tabela – Lp. 1 Punkty 1-6). Tym samym nie sposób stwierdzić, które „elementy” zawarte w treści Metodologii były brane pod uwagę przy ocenie przez członków komisji przetargowej oraz czy wszyscy członkowie brali pod uwagę te same elementy, dokonując oceny Metodologii. Wobec tego nie można wykluczyć, że powyższe działania Zamawiającego mogą być obarczone błędem, mającym wpływ na uznanie, czy dana oferta jest ofertą najkorzystniejszą. Wobec tego Izba stwierdziła naruszenie przez Zamawiającego art. 9 ust. 1 Pzp, które może prowadzić do naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp i bez wątpienia może mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

W związku z powyżej stwierdzonym naruszeniem przepisów Pzp zarzuty opisane w pkt II. Błędna ocena oferty Odwołującego w kryterium „Metodologia” i III. Błędna ocena oferty Konsorcjum DS w kryterium „Metodologia” należy uznać za przedwczesne. Oczywistym jest, że w przypadku braku pisemnego uzasadnienia, przyznanych punktów Odwołującemu oraz Konsorcjum DS w kryterium „Metodologia”, z jakim mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie, nie ma niestety możliwości weryfikacji prawidłowości tej czynności Zamawiającego. W związku z powyższym bez znaczenia pozostają dowody w postaci „Załącznika do protokołu”, złożone przez Odwołującego w toku rozprawy.

Kolejno Izba rozpoznała pozostałe zarzuty zawarte w odwołaniu i uznała je za niezasadne.

W zakresie zarzutu niezgodnego z zapisami siwz dokonania przez Zamawiającego oceny ofert w kryterium „Cena” w zakresie Części III i Części IV Izba stwierdziła, że zgłoszony zarzut należy uznać za bezzasadny.

Z ustaleń Izby poczynionych w oparciu o dokumentację postępowania wynika, że Zamawiający treścią specyfikacji dopuścił możliwość złożenia oferty na jedną z czterech części lub na maksymalnie dwie sąsiadujące ze sobą części.

W ocenie Izby jednak treść postanowień siwz nie przesądza o tym, aby ofertę na dwie części, tj. I i II lub też III i IV traktować jako jedną ofertę, którą należy oceniać łącznie. Izba stanęła na stanowisku, że zawarte w treści siwz zapisy świadczą jedynie o tym, że Zamawiający skorzystał z uprawnienia zawartego w art. 83 ust. 2 Pzp i podzielił przedmiot zamówienia na części, a w konsekwencji zezwolił wykonawcom na złożenie oferty na jedną lub dwie sąsiadujące ze sobą części. Za błędną Izba uznała argumentację Odwołującego,

który twierdził, że w oparciu o postanowienia siwz zamawiający winien traktować ofertę wykonawcy złożoną na dwie części jako jedną ofertę, która stanowi jedną nierozzerwalną całość i jako taka podlega ocenie i porównaniu z innymi ofertami.

W omawianym zakresie Izba w pełni podziela stanowisko prezentowane przez Przystępującego zarówno w piśmie zawierającym zgłoszenie przystąpienia jak również w toku rozprawy, który twierdził, że w przypadku dopuszczenia przez Zamawiającego możliwości składania ofert częściowych, każdą ofertę w ramach danej części należy traktować autonomicznie. W związku z tym ocena ofert powinna przebiegać oddzielnie dla każdej oferty.

W związku z powyższym w zakresie rozpoznawanego zarzutu Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez Zamawiającego art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 Pzp.

Następnie Izba rozpoznała zarzut niezgodności oferty Konsorcjum DS z treścią specyfikacji i stwierdziła, że zgłoszony zarzut należy uznać za chybiony.

W związku objęciem Metodologii zawartej w ofercie Przystępującego - w skład której wchodził harmonogram – zastrzeżeniem „tajemnica przedsiębiorstwa”, Odwołujący zgłoszony zarzut opierał na dwóch adnotacjach poczynionych w kartach oceny ofert w kolumnie „Uwagi”. I tak:

„Przedstawione w ofercie 1 szczegółowe harmonogramy realizacji przedmiotów zamówienia, w części dotyczącej architektury i zabytków, są nieprawidłowe i wykonanie prac zgodnie z nimi grozi nieprawidłową realizacją zamówienia”.

„Oferta nr 1 posiada liczne błędy w harmonogramie lecz nie podlega ocenie”.

Ponadto w toku rozprawy Odwołujący podnosił, że harmonogram sporządzony przez Konsorcjum DS zawiera nierealne terminy wykonania zamówienia poszczególnych etapów zadania.

Z ustaleń Izby - które nie są sporne – wynika, że Zamawiający w siwz określił jedynie 9-miesięczny termin realizacji całości zamówienia (Część I,II,III,IV) – pkt. 5 str. 8 siwz. W

treści specyfikacji brak jest sprecyzowania terminów wykonania dla poszczególnych etapów zamówienia. Ponadto w treści wzoru umowy (załącznik do siwz) w § 1 ust. 10 Zmawiający wskazał, że wykonawca sporządzi i przekaże Zamawiającemu w terminie 10 dni roboczych do podpisania umowy „harmonogram rzeczowo – finansowy przebiegu prac”, który zostanie zaakceptowany przez Zamawiającego. W ofercie Konsorcjum DS na stronach 121-128 zawarto szczegółowe harmonogramy wykonania kolejnych etapów zadania. Natomiast na str. 136 oferty przedstawiono zbiorczo harmonogram wykonania całego zamówienia.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba nie stwierdziła w zakresie terminu realizacji przedmiotu zamówienia niezgodności treści harmonogramu z treścią żadnego postanowienia siwz. Z treści harmonogramu wynika, że Konsorcjum DS zaoferowało wykonanie całego zamówienia w okresie żądanym przez Zamawiającego. Zaś co do terminów realizacji poszczególnych etapów zamówienia to podkreślić należy, że Zamawiający nie zawarł w tym zakresie żadnych szczegółowych uregulowań w siwz. Zatem kwestię czasokresu wykonania określonych etapów zamawiający pozostawił wykonawcom, którzy w harmonogramie mogli w sposób swobodny zaplanować odpowiedni okres dla danego zakresu prac. O niezgodności z siwz w omawianym zakresie można byłoby mówić w sytuacji, gdyby wykonawca w harmonogramie zaplanował wykonanie prac, które przekraczałyby termin 9 miesięcy, określony przez Zamawiającego treścią specyfikacji. W omawianej sytuacji oferta Konsorcjum DS uwzględnia odpowiednie postanowienia siwz (pkt 5).

Odnosząc się zaś do zacytowanych powyżej adnotacji członków komisji przetargowej to wskazać należy, że mają one jedynie charakter luźnych uwag dokonanych na kartach oceny. Brak w nich jakiegokolwiek konkretyzacji. Tym samym nie mogą one przesądzać o niezgodności treści harmonogramu z treścią siwz.

Izba zgadza się z argumentacją odwołującego prezentowaną w toku rozprawy, iż harmonogramy przedstawiane przez wykonawców winny zawierać realne terminy realizacji poszczególnych etapów oraz stanowiskiem, iż nieprawidłowe jest zawieranie w nich absurdalnie krótkich i niemożliwych terminów realizacji. Jednakże w rozpoznawanej sprawie zamawiający nie zawarł w siwz postanowień odnoszących się do terminów realizacji kolejnych etapów zamówienia, a tym samym Izba nie ma podstaw do stwierdzenia niezgodności ofert Konsorcjum DS z treścią siwz.

W tym miejscu Izba jedynie na marginesie wskazuje na charakteru harmonogramu

zawartego w złożonej ofercie. Treść § 1 ust. 10 wzoru umowy, stanowiącego załącznik do siwz, determinuje charakter owego harmonogramu, który należy uznać za wstępny, gdyż po podpisaniu umowy wykonawca będzie zobligowany do sporządzenia i przekazania ostatecznego „harmonogram rzeczowo – finansowy przebiegu prac”, który zostanie zaakceptowany przez Zamawiającego.

W związku z powyższym Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp z uwagi na zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum DS z treścią specyfikacji.

Jako ostatni Izba rozpoznała zarzut naruszenia art. art. 8 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie dokonania oceny skuteczności zastrzeżenia przez Konsorcjum DS jako tajemnicy przedsiębiorstwa uzasadnienia dla objęcia tą tajemnicą „Metodologii”. Wskazany powyżej zarzut Izba uznała za niezasadny.

W omawianej sprawie nie budzi wątpliwości Izby, że Metodologia sporządzona przez Konsorcjum DS jest dokumentem dedykowanym i sporządzonym przez Przystępującego dla potrzeb uczestnictwa w prowadzonym postępowaniu. Podkreślić należy, że dokument zawiera informacje o charakterze technicznym, technologicznym, organizacyjnym Przystępującego oraz informacje posiadające wartość gospodarczą w postaci autorskiego sposobu realizacji zamówienia. W złożonych wyjaśnieniach, złożonych wraz z ofertą, Przystępujący oświadczył, że ww. informacje nie zostały ujawnione przez wykonawcę do wiadomości publicznej oraz że wykonawca podjął w stosunku do rzeczonych informacji działania niezbędne w celu zachowania ich w poufności. Wobec tego Izba uznała, że zachowanie Zamawiającego, polegające na zachowaniu ww. dokumentu w poufności, za prawidłowe i nie naruszające przepisów powoływanych przez Egis w treści odwołania.

Zaś co do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa wyjaśnień, uzasadniających nie ujawnienie informacji zawarty w Metodologii z uwagi na zawartą w nich tajemnicę przedsiębiorstwa Izba podjęła, iż w toku rozprawy Przystępujący z własnej inicjatywy odtajnił ww. dokument znajdujący się w treści oferty na stronie 82 oferty Konsorcjum DS.

Podsumowując, analiza zarzutów zawartych w odwołaniu wykazała naruszenie przepisów ustawy, które mogło mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania. W związku z powyższym nakazano Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru

najkorzystniejszej oferty w zakresie części III i IV, a następnie dokonanie ponownego badania i oceny ofert, połączone wraz ze sporządzeniem pisemnego uzasadnienia oceny ofert w kryterium „Metodologia”, zawierające wskazanie jakie elementy punktował zamawiający oraz powody i przyczyny przyznania określonej ilości punktów w każdym z poszczególnych obszarów kryterium.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1 i § 5 ust. 2 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).

.....