

WYROK

z dnia 20 marca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Kuciak

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 marca 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 marca 2013 r. przez wykonawcę **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Wojewódzki Ośrodek Ruchu Drogowego, ul. Mleczarska 27, 06-400 Ciechanów,**

przy udziale:

- A. **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: (1) MADKOM S.A. (pełnomocnik wykonawców), (2) MADKOM Sp. z o.o., adres pełnomocnika: Al. Zwycięstwa 96/98, 81-451 Gdynia** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,
- B. **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: (1) Enigma Systemy Ochrony Informacji Sp. z o.o. (pełnomocnik wykonawców), (2) COMP S.A., adres dla pełnomocnika: ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa** zgłaszających 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:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od **Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o., ul. Szturmowa 2A, 02-678 Warszawa** na rzecz **Wojewódzkiego Ośrodka Ruchu Drogowego, ul. Mleczarska 27, 06-400 Ciechanów** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi, w trybie przetargu ograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zintegrowany system teleinformatyczny dla potrzeb przeprowadzania egzaminów państwowych na prawo jazdy.” Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 listopada 2012 r. pod numerem 2012/S 227-373809.

W niniejszym postępowaniu Odwołujący wniósł odwołanie wobec „czynności polegających na dokonaniu niezgodnego z przepisami, tj. nieobiektywnego oraz dyskryminacyjnego wyłonienia wykonawców spełniających warunki udziału w postępowaniu, przyznaniu punktacji wykonawcom w sposób nieprawidłowy i niezgodny z kryteriami wyboru ograniczonej liczby kandydatów wskazanymi w ogłoszeniu o zamówieniu, zaniżeniu punktacji i wykluczeniu kandydatów spełniających kryteria wyboru”.

Powyższe, zdaniem Odwołującego, skutkowało naruszeniem przepisu art. 7 ust. 1 ustawy oraz art. 51 ust. 2 ustawy Pzp przez:

- naruszenie zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, polegające na nieprawidłowym przyznaniu punktów w toku wyboru ograniczonej liczby kandydatów poprzez zaniżenie podstawowej punktacji przyznanej Odwołującemu, co skutkowało przyznaniem mu 6 pozycji w rozstrzygnięciu pierwszego etapu postępowania, a tym samym wykluczeniem go z dalszego postępowania;
- zaproszenie do złożenia ofert wykonawców wyłonionych w sposób nieobiektywny i dyskryminacyjny wobec zaniżenia punktacji przyznanej Odwołującemu i uwzględnienia innych kandydatów, którym powinna zostać przyznana niższa pozycja w rozstrzygnięciu pierwszego etapu postępowania w stosunku do pozycji Odwołującego.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu: przeprowadzenia ponownej oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez wykonawców, przyznania Odwołującemu właściwej liczby zwykłych punktów, tj. 4 punktów z tytułu wykonania dodatkowych usług ponad minimum kwalifikujące do udziału w postępowaniu, zmiany kolejności pozycji wykonawców po ponownie dokonanej ocenie spełniania przez nich warunków udziału w postępowaniu, zaproszenia do złożenia ofert wykonawców wyłonionych w sposób obiektywny i niedyskryminacyjny.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Odwołujący wskazał, że w toku oceny

dokumentów, złożonych przez Odwołującego, Zamawiający w sposób błędny ustalił liczbę usług wykonanych przez Odwołującego, a wymienionych w złożonych przez Odwołującego dokumentach. Odwołujący stoi na stanowisku, że w złożonym „Wykazie wykonanych usług”, Odwołujący wskazał sześć usług, wykonanych dla czterech różnych odbiorców, w tym trzy usługi, związane z różnymi aplikacjami dla pierwszego z wymienionych w Wykazie odbiorcy. Odwołujący wskazał, że każda z tych aplikacji została wymieniona w Wykazie z nazwy, a także ze wskazaniem czasu realizacji dla każdej z nich odrębnie. Ich samodzielny charakter wynika również z treści zawartej w Wykazie, a dotyczącej odpowiedzi na pytanie o używanie certyfikatów kwalifikowanych w poszczególnych aplikacjach. Zdaniem Odwołującego, również z treści dokumentu złożonego przez Odwołującego, a zawierającego oświadczenie jednego z odbiorców o charakterze i zakresie usług realizowanych na jego rzecz, a także o ich należyтым wykonaniu, wynika, że Odwołujący realizował na jego rzecz usługi a nie pojedynczą usługę. W ocenie Odwołującego, Zamawiający jednakże w sposób całkowicie bezpodstawny i nieprawidłowy pominął, zawarte w Wykazie, szczegółowe informacje o usługach i prawdopodobnie przyjął założenie, iż aplikacje realizowane dla danego odbiorcy były wykonywane przez Odwołującego w ramach jednej usługi, co jednakże nie znajduje uzasadnienia ani w treści złożonych przez Odwołującego dokumentach ani w stanie faktycznym. Odwołujący wyjaśnił, że aplikacje te były realizowane na rzecz danego odbiorcy w ramach odrębnych zamówień – umów, zawartych z odbiorcą przez Odwołującego (Portal „Starosty” - aneks nr 6 z dnia 20.12.2012 r. do umowy nr HP/EDSJT0/49/2009 z dnia 25.09.2009 r., a aplikacje „Pojazd” oraz „Kierowca” - aneks nr 2 z dnia 26.10.2010 r. do umowy nr HP/EDSJT0/49/2009 z dnia 25.09.2009 r.). Odwołujący wyjaśnia, że wskazane w Wykazie aplikacje realizują inne cele i funkcjonalności, nie tworząc jednego, a właśnie odrębne, samodzielne systemy, co wynika wprost z treści złożonych wcześniej przez Odwołującego dokumentów.

W związku z powyższym, Odwołujący stwierdza, iż o ile jedna z usług zrealizowanych przez Odwołującego na rzecz pierwszego z wymienionych w Wykazie odbiorców stanowi podstawę do uznania spełnienia przez Odwołującego minimum kwalifikacyjnego z Sekcji III.2.1 pkt III.2.2 lit. b ogłoszenia o zamówieniu, o tyle okoliczność wykonania pozostałych dwóch usług, polegających na wykonaniu samodzielnych aplikacji tam wymienionych (tj. aplikacje System „Kierowca” i Portal „Starosta”) powinna skutkować przyznaniem Odwołującemu 4 zwykłych punktów za wykonanie dodatkowych usług powyżej minimum kwalifikującego. Stąd też, Odwołujący powinien otrzymać 4 zwykłe punkty oraz odpowiednią liczbę małych punktów. Powyższe niewątpliwie powinno mieć wpływ na jego pozycję na liście wykonawców, którzy zostaną zakwalifikowani do następnego etapu, a tym samym powinno skutkować skierowaniem do niego zaproszenia do złożenia oferty. Odmienna ocena doświadczenia posiadanego przez Odwołującego i zastosowana w rozstrzygnięciu punktacja

ma charakter bezpodstawny i całkowicie dowolny, który dyskryminuje Odwołującego w stosunku do pozostałych potencjalnych wykonawców. Ponadto, powyższa nieprawidłowa czynność Zamawiającego prowadzi do niezgodnego z art. 51 ust. 2 ustawy Pzp rozstrzygnięcia pierwszego etapu postępowania, ponieważ pomimo zastosowania obiektywnych kryteriów wyboru, doszło do zafałszowania obrazu i wyboru wykonawców, którzy w rzeczywistości w mniejszym stopniu niż Odwołujący spełniają te kryteria wyboru. Błędne rozstrzygnięcie Zamawiającego w tym zakresie oznacza również, iż doszło do naruszenia zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji, gdyż posiadane przez Odwołującego doświadczenie zostało ocenione w sposób odmienny od tego, jakim dysponują jego konkurenci, poprzez dowolną interpretację i bezpodstawne pominięcie przez Zamawiającego treści oświadczeń złożonych przez Odwołującego w toku postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

W Sekcji III.2.1 pkt III.2.2 ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający postanowił, że wykonawca winien wykazać, że posiada wiedzę i doświadczenie. W celu potwierdzenia spełniania przedmiotowego warunku należało załączyć do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, m.in. wykaz usług wykonanych w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, z podaniem ich przedmiotu i wartości, daty wykonania i odbiorców, stanowiący załącznik nr 5 do ogłoszenia. Zgodnie z wymogiem Zamawiającego „w wykazie powinny się znaleźć minimum cztery usługi, w tym:

- a) *minimum dwie usługi o rodzaju: tworzenie bezpiecznej aplikacji teleinformatycznej opartej o nowoczesne technologie programistyczne,*
- b) *minimum dwie usługi o rodzaju: tworzenie autorskiej bezpiecznej aplikacji teleinformatycznej, w której używane są certyfikaty kwalifikowane i dedykowana jest do minimum 300 użytkowników, którzy zlokalizowani są w minimum trzech niezależnych instytucjach (tj. mających inną lokalizację), oraz o wartości – minimum 1 000 000,00 PLN brutto każda.”* Do wykazu należało dołączyć dokumenty potwierdzające, iż usługi te zostały wykonane należycie.

Zgodnie z Sekcją IV.1.2 ogłoszenia o zamówieniu „1. W celu dokonania wyboru wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert, Zamawiający będzie przyznawał punkty (...). 2. Wniosek każdego z Wykonawców, który potwierdzi spełnienie warunków udziału w postępowaniu określonych w ogłoszeniu, zostanie poddany ocenie punktowej. 3. Zamawiający przy ocenie punktowej wniosków weźmie pod uwagę wyłącznie usługi realizowane bezpośrednio przez Wykonawcę. Wykonawca – w celu uzyskania dodatkowych punktów – nie może polegać na wiedzy i doświadczeniu innych podmiotów na podstawie art.

26 ust. 2b ustawy Prawo zamówień publicznych. 4. Zamawiający przyzna za każdą dodatkową wykonaną w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia jest krótszy w tym okresie, usługę powyżej wymaganej (opisanej w Sekcji III.2.1) pkt III.2.2) lit. b Ogłoszenia) dwa punkty. 5. Z chwilą gdy grupa Wykonawców uzyska tę samą ilość punktów Zamawiający dokona nowej klasyfikacji w danej grupie Wykonawców z tą samą ilością punktów. Nowa klasyfikacja będzie polegać na przyznaniu dodatkowych małych pięciu punktów Wykonawcy, który wykaże się najwyższą łączną wartością brutto zrealizowanych usług odpowiadających rodzajem i wartością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia (opisanej w Sekcji III.2.1) pkt III.2.2) lit. b Ogłoszenia). Pozostali Wykonawcy z danej grupy uzyskają proporcjonalnie mniej małych punktów. 6. Do Wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu należy załączyć dokumenty potwierdzające należyte wykonanie usług wpisanych do Wykazu wykonanych usług. Usługi wpisane ponad wymóg minimalny wskazany w Sekcji III.2.1) pkt III.2.2) Ogłoszenia nie będą uzupełnianie w myśl przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.”

Do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu Odwołujący załączył „Wykaz wykonanych usług” (str. 34-35), stanowiący część niejawną. Wykaz liczy cztery pozycje, przy czym każda z pozycji dotyczy innego zamówienia, realizowanego na rzecz innego zamawiającego. Dwie pierwsze pozycje dotyczą aplikacji, w których używane są certyfikaty kwalifikowane. Należyte wykonanie zamówienia opisanego w pozycji 1. zostało potwierdzone za pomocą listu referencyjnego (str. 36).

Pismem z dnia 18 marca 2013 r., Zamawiający w trybie przepisu art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień „w miarę możliwości udokumentowanych, odnoszących się do wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia – usługi z pozycji 1 wykazu wykonanych usług w następującym zakresie: w jakim okresie i na podstawie jakich (ilu) kontraktów zrealizował wykonawca System Przetwarzania Danych. Zwracamy się o przedstawienie wymaganych danych w zakresie oczekiwanym dla oceny spełniania warunku, tj. poprzez wskazanie przedmiotu, wartości, daty wykonania i odbiorców dla systemu stosownie do opisu pozycji wymaganych w załączniku nr 11 – Wykazu wykonanych usług.”

W odpowiedzi Odwołujący wyjaśnił, że „System Przetwarzania Danych (SPD) jest budowany i utrzymywany w ramach umowy z dnia 25.09.2009 roku, o numerze HP/EDS_ITO/49/2009 zawartej między Hewlett – Packard Sp. z o.o. a Polską Wytwórną Papierów Wartościowych S.A. Umowa ta jest w trakcie obowiązywania i w ramach niej jest kontynuowana usługa rozwojowa i utrzymaniowa w zakresie w/w systemu. Dotychczasowa wartość wykonania tej usługi w ramach w/w umowy a dotycząca Systemu Przetwarzania Danych przekracza 1 mln zł brutto.

System Kierowca, w którym zastosowanie podpisu kwalifikowanego (aplikacja e-urząd dla systemu Kierowca), zostało zakontraktowane i wykonane w ramach usługi zamówionej przez PWPW S.A. w Aneksie 2 z dnia 26.10.2010 roku do umowy nr HP/EDS_ITO/49/2009 z dnia 25.09.2009 roku. Umowa ta jest w trakcie obowiązywania i w ramach niej jest kontynuowana usługa rozwojowa i utrzymaniowa w zakresie w/w systemu. Dotychczasowa wartość usług w ramach w/w umowy, a dotycząca Systemu Kierowca przekracza 1 mln zł brutto.

System Pojazd, w którym zastosowanie podpisu kwalifikowanego (aplikacja e-urząd dla Systemu Pojazd) zostało wykonane w ramach usługi zamówionej przez PWPW S.A. w Aneksie 2 z dnia 26.10.2010 roku do umowy nr HP/EDS_ITO/49/2009 z dnia 25.09.2009 r. Umowa ta jest w trakcie obowiązywania i w ramach niej jest kontynuowana usługa rozwojowa i utrzymaniowa w zakresie w/w systemu. Dotychczasowa wartość usług w ramach w/w umowy, a dotycząca Systemu Pojazd przekracza 1 mln zł brutto.

Na rzecz PWPW S.A. został także przez nas wykonany system i aplikacja Portal Starosty, w których używane są certyfikaty kwalifikowane, co zresztą też zostało wskazane w Załączniku nr 11 do złożonego przez nas wniosku o udział w postępowaniu. Aplikacja ta była wykonywana jako rozszerzenie umowy nr HP/EDS_ITO/49/2009 z dnia 25.09.2009 na rzecz PWPW S.A. na podstawie aneksu nr 6 z dnia 20 grudnia 2012 roku.

Jednocześnie Hewlett Packard Polska Sp. z o.o. pragnie sprostować oczywistą omyłkę pisarską wykrytą w dniu dzisiejszym we wniosku o dopuszczenie do udziału w przedmiotowym przetargu (nr sprawy K.WORD.2.2012). Omyłka ta jest uwidoczniła w załączniku nr 11 pozycja 1 do w/w przetargu i polega na błędnym przyporządkowaniu dat początkowych dotyczących realizacji zamówień na System Pojazd i System Kierowca. W załączniku wykazane jest: „System Pojazd od 25.05.2000 do nadal” oraz „System Kierowca od 09.04.2009 do nadal”. Prawidłowo powinno być wskazane: „System Pojazd od 09.04.2009 do nadal” oraz „System Kierowca od 25.05.2000 do nadal”. Do odpowiedzi Odwołujący dołączył oświadczenie PWPW S.A.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Obowiązkiem każdego z wykonawców jest wykazanie, że spełnia warunki udziału w postępowaniu (art. 50 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp). Nie jest więc tak, jak twierdzi Odwołujący, że to jedynie on ma wiedzę na temat realizowanych usług i ta wiedza ma rozstrzygające znaczenie dla oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. Odwołujący zdaje się zapominać, że wspomnianej oceny dokonuje Zamawiający i to nie na podstawie wiadomości, które ma Wykonawca, ale na podstawie oświadczeń i dokumentów, złożonych w celu potwierdzenia spełniania określonego warunku. W niniejszej sprawie

oznacza to, że przedmiot oceny stanowi „Wykaz wykonanych usług” wraz z listem referencyjnym, przy uwzględnieniu złożonych przez Odwołującego wyjaśnień.

W ocenie Izby, biorąc pod uwagę, że w celu potwierdzenia spełniania spornego warunku, wykonawcy zobowiązani byli do przedstawienia minimum dwóch usług, polegających na stworzeniu autorskiej, bezpiecznej aplikacji teleinformatycznej, spełniającej określone przez Zamawiającego wymogi, w której używane są certyfikaty kwalifikowane oraz okoliczność, że w pozycji 1 i 2 Wykazu Odwołujący opisał zamówienia, które odpowiadają tym wymaganiom, należało dojść do wniosku, że Odwołujący przedmiotowe zamówienie traktuje jako jedną usługę. Powyższe potwierdza również okoliczność, że jeśli chodzi o ilość użytkowników, ich lokalizację i wartość zamówienia, Odwołujący posłużył się jedną wartością, co jednoznacznie wskazuje na intencje Odwołującego, a mianowicie, że jest to jedno zadanie referencyjne.

W tym miejscu wskazać należy, że nie może spotkać się z aprobatą stanowisko Odwołującego, że sposób przedstawienia w poz. 1 Wykazu spornego zamówienia determinowany był treścią referencji. Dokumentem potwierdzającym spełnianie spornego warunku udziału w postępowaniu był m.in. rzeczony Wykaz, zaś referencje miały zupełnie inny cel i znaczenie.

Dalej zwrócić należy uwagę, że stanowisko Odwołującego jest niespójne i nie znajduje odzwierciedlenia w treści analizowanego Wykazu, stąd tym bardziej nie może być uwzględnione do jego wyjaśnienia. Po pierwsze bowiem, Odwołujący w treści odwołania stoi na stanowisku, że w pozycji 1. Wykazu mamy do czynienia z trzema usługami, zaś na rozprawie domaga się uznania, że wykonał cztery usługi na rzecz Zamawiającego uwidocznionego w poz. 1. Wykazu. Przy czym z treści odwołania wynika, że chodzi o aplikacje „Pojazd” i „Kierowca” oraz „Portal Starosty”, a w toku rozprawy Odwołujący uzupełnia powyższe o system SPD. Tymczasem w żadnej kolumn, dotyczących pozycji 1. Wykazu nawet nie wskazano wszystkich (razem) nawet trzech spośród wymienionych, jak twierdzi Odwołujący, usług. Co więcej, w odniesieniu do rzekomych usług Odwołujący posługuje się odrębną nomenklaturą, która również nie pozwala Zamawiającemu na przesądzenie, że chodzi o wymaganą usługę, skoro Odwołujący posługuje się sformułowaniami aplikacja, system i portal. W istocie więc Odwołujący domaga się wyodrębnienia przez Zamawiającego usług, którego sam nie dokonał i którego Zamawiający nie jest w stanie przeprowadzić bez szczegółowych wskazówek Odwołującego. Dokonanie zaś przedmiotowego zabiegu nie może się spotkać z aprobatą, prowadziłyby bowiem do nadania odmiennej treści niż pierwotna badanemu Wykazowi.

W ocenie Izby, również wskazanie przez Odwołującego, że przedmiotowe rzekomo usługi były realizowane na podstawie aneksów do umowy nr HP/EDS_ITO/49/2009, pozwala na przyjęcie, iż przedmiotem wymienionej umowy jest usługa o charakterze kompleksowym.

Biorąc pod uwagę wyjaśnienia Odwołującego z dnia 19 marca 2013 r. należało dojść do przekonania, że pozostają one bez wpływu na ocenę dokonaną przez Zamawiającego. Po pierwsze, zauważyć należy, że Zamawiający wezwał Odwołującego do wyjaśnień jedynie w zakresie systemu SPD a Odwołujący udzielił wyjaśnień odnośnie innych systemów, w istocie dokonując uzupełnienia i zmiany treści Wykazu. Zabieg ten jest niedopuszczalny, bowiem wyjaśnienia nie mogą prowadzić do zmiany treści oświadczenia woli.

Dodatkowo wskazać należy, że jeśli idzie o system SPD z treści Wykazu wynika, że w systemie tym nie są używane certyfikaty kwalifikowane. Zatem, twierdzenia Odwołującego o spełnianiu wymogów Zamawiającego odnośnie przedmiotowego Systemu są nieuprawnione.

Co zaś się tyczy systemów „Kierowcy” i Pojazd”, to nie mogą być one pozytywnie zweryfikowane już chociażby z tej przyczyny, że usługa w postaci stworzenia tych aplikacji nie została wykonana w roku 2009 a wcześniej. Okoliczność, na którą wskazuje Odwołujący dotyczy zastosowania podpisu kwalifikowanego, co miało miejsce w roku 2010, jednakże co wymaga podkreślenia, istotny był termin stworzenia aplikacji a nie zaimplementowania narzędzia w postaci podpisu kwalifikowanego.

W odniesieniu do „Portalu Starosty” wskazać należy, że z treści spornego Wykazu nie wynika, że mamy do czynienia z odrębną usługą. Nie podano nawet daty budowy tego Portalu, nie wskazując również na inne cechy wymaganej przez Zamawiającego usługi. Zatem, za niedopuszczalne należy uznać uzupełnianie tych informacji w drodze wyjaśnień złożonych w dniu 19 marca 2013 r.

Zdaniem Izby, ani Odwołujący ani też inne podmioty nie są uprawnione do modyfikowania treści oświadczenia złożonego przez Wykonawcę, stąd też oświadczenie PWPW S.A. nie może służyć korygowaniu i uzupełnianiu „Wykazu wykonanych usług”, złożonych przez Odwołującego.

Reasumując, Izba stoi na stanowisku, że to wykonawca zobowiązany do wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu. Wszelkie zaniechania w tym zakresie obciążają wykonawcę, to bowiem wykonawca kreuje treść swojego oświadczenia woli a jedynie jego zakres określa Zamawiający. W ocenie Izby, nie budziło wątpliwości, iż Odwołujący nie wykazał okoliczności, których uwzględnienia domaga się w treści odwołania i w toku rozprawy. Zaś wyjaśnienia nie mogą zmierzać do modyfikacji złożonego pierwotnie oświadczenia, tym bardziej, że Zamawiający zastrzegł, że usługi wykazane ponad wymóg minimalny, nie będą uzupełnianie w myśl przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W ocenie Izby, wszelkie działania Odwołującego i okoliczności wskazywane w treści odwołania, jak i w wyjaśnieniach (złożonych po ocenie wniosków) stanowią taktykę procesową Odwołującego i mają na celu jedynie uzyskanie wyższej oceny wniosku Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 w zw. z § 3 pkt 1 lit. a oraz pkt 2 lit. b 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), zaliczając do kosztów postępowania odwoławczego wpis od odwołania w wysokości 15.000,00 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego w kwocie 3.600,00 zł.

Przewodniczący: