



Warszawa, dnia 25 marca 2010 r.

MINISTERSTWO OBRONY NARODOWEJ
DEPARTAMENT ADMINISTRACYJNY
al. Niepodległości 218
00-911 Warszawa

INFORMACJA O DOKONANIU POWTÓRZENIA OCENY OFERT
I WYBORU OFERTY NAJKORZYSTNIEJSZEJ

Dotyczy: usługę polegającą na utrzymaniu wortalu promocji obronności www.wojsko-polskie.pl wraz z przeniesieniem dotychczasowej jego zawartości i oprogramowania do nowego środowiska hostingowego. Nr sprawy: 63/ZP/09

Zamawiający działając na podstawie art. 183 ust. 5 pkt 1) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą, dokonał powtórzenia oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu.

• wykluczenie Wykonawcy:

Grupa AMP Media Sp. z o. o., ul. Daszyńskiego 239/4a, 44-100 Gliwice

Uzasadnienie:

Zgodnie z rozstrzygnięciem protestu z dnia 23 marca 2010 r., Zamawiający na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy, wyklucza Wykonawcę – Grupa AMP Media Sp. z o.o. z niniejszego postępowania.

Zamawiający, z treści wniesionego protestu oraz z pism przesłanych w dniach: 15 marca 2010 r. i 19 marca 2010 r. (treść pisma wraz z załącznikami – str. 51, została zastrzeżona klauzulą poufności) przez Grupę AMP Media Sp. z o.o. w związku z przystąpieniem do protestu po stronie Zamawiającego, powziął informacje, z których bezspornie wynika, że Wykonawca - Grupa AMP Media Sp. z o.o., złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania.

Grupa AMP Media Sp. z o.o. odnosząc się do zarzutów stawianych w proteście, dowodzi, że przystępując do niniejszego postępowania działała w oparciu o przepis art. 26 ust. 2b znowelizowanej ustawy, „nie mając świadomości różnicy 4 dni pomiędzy dniem wszczęcia niniejszego postępowania, a dniem wejścia w życie ustawy o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 5 listopada 2009 r. (Dz. U. z 2009 r., Nr 206, poz. 1591) ...” a ponadto „działała mając na uwadze stan prawny istniejący w dniu złożenia dokumentów, tj. 9 lutego 2010 r.”

Wymieniona argumentacja nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone jest zgodnie z przepisami ustawy, obowiązującymi na dzień 18 grudnia 2009 r. (data wszczęcia postępowania). Ustawa o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, na którą powołuje się Wykonawca, weszła w życie dopiero w dniu 22 grudnia 2009 r. Przepisy przejściowe (art. 3 ust. 1 nowelizacji) **nakazują** bowiem do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego wszczętych przed dniem wejścia jej w życie stosować przepisy dotychczasowe, które nie zawierały art. 26 ust. 2b, umożliwiającego posługiwanie się wiedzą i doświadczeniem oraz osobami zdolnymi do

wykonania zamówienia pochodzącymi od innych podmiotów niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków.

Tym samym, Wykonawca potwierdził, że wykazując spełnianie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia korzystał z wiedzy i doświadczenia spółki cywilnej AMP Media, jako odrębnego podmiotu, który nadal prowadzi działalność gospodarczą i nie uległ do dnia składania ofert, tj. 11 lutego 2010 r., przejściu przez Grupę AMP Media Sp. z o.o.

Zamawiający, dokonując weryfikacji informacji pozyskanych w toku postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, stwierdził, że Wykonawca - Grupa AMP Media Sp. z o.o. w Załączniku nr 3 do SIWZ - *Doświadczenie Wykonawcy*, zarówno w części jawnej swojej oferty jak i w części oferty zastrzeżonej klauzulą poufności, zawarł nieprawdziwe informacje, które mają wpływ na wynik postępowania. Z dokumentów przedłożonych przez Wykonawcę - Grupę AMP Media Sp. z o.o., wynika, że informacje złożone w ofercie były niezgodne ze stanem faktycznym, gdyż Grupa AMP Media Sp. z o.o. bez posiłkowania się wiedzą i doświadczeniem spółki cywilnej AMP Media, samodzielnie nie spełnia wymienionego powyżej warunku udziału w postępowaniu. Z uwagi, że nieprawdziwe informacje dotyczyły wykazania warunków podmiotowych udziału w postępowaniu i od ich spełnienia uzależniony był wybór Wykonawcy oferującego najniższą cenę za wykonanie zamówienia, zdaniem Zamawiającego, bezspornym jest, że miały one wpływ na wynik postępowania. Powyższe determinuje wykluczenie Wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy. Bez znaczenia w tym przypadku jest fakt zaistnienia bądź nie, przesłanki zawinienia w podaniu nieprawdziwych informacji. Stanowisko takie znajduje poparcie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej – wyrok z 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 1004/09 – „Prawo zamówień publicznych nie rozróżnia bowiem skutków podania nieprawdziwych informacji, mających wpływ na wynik postępowania, ze względu na postać winy wykonawcy (wina umyślna czy niedbalstwo), dlatego nie ma znaczenia, że wykonawca nie miał zamiaru podawać nieprawdziwych informacji (a właściwie - należy przyjąć, że w każdym wypadku zamierzał podać informacje potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu); dla oceny podstaw wykluczenia istotne znaczenie ma tylko okoliczność, że informacja, mająca rzeczywisty, realny wpływ na wynik postępowania jest obiektywnie niezgodna z rzeczywistością w sposób nie budzący żadnych wątpliwości.” Przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy, nie uzależnia wykluczenia Wykonawcy, który przedstawił informacje nieprawdziwe, od wykazania winy tego Wykonawcy. Zamawiający nie ma obowiązku ustalania, czy działanie wykonawcy ma charakter zawiniony, czy też nie - wyrok z dnia 28 września 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1161/09.

Nie bez znaczenia jest fakt, że norma zawarta w treści art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy ma charakter imperatywny, co oznacza, że Zamawiający nie może zaniechać zastosowania przywołanego przepisu, gdy Wykonawca złoży nieprawdziwe oświadczenie. Wykonawca składając ofertę oraz oświadczenia i dokumenty wymagane przez Zamawiającego ponosi pełną odpowiedzialność za ich prawdziwość. Udział bowiem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wymaga aktów staranności na każdym etapie, w szczególności przy przygotowywaniu oferty i wymaganych zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy oświadczeń i dokumentów (wyrok z dnia 5 lutego 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 99/09). Ponadto, obowiązkiem Zamawiającego jest wykluczenie Wykonawcy w sytuacji, gdy zarzut podania nieprawdziwych informacji znajduje potwierdzenie. Przy czym za nieprawdziwą informację należy przyjąć taką, która przedstawia odmienny stan od istniejącego w rzeczywistości. Przyczyny przedstawienia nieprawdziwej informacji pozostają bez znaczenia dla wywołania skutków wykluczenia Wykonawcy z postępowania, określonych cytowanym przepisem. Stanowisko takie potwierdza wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 czerwca 2009 r. o sygn. akt KIO/UZP 666/09, 667/09, 668/09, 669/09, stwierdzający, że "dla oceny podstaw wykluczenia istotne znaczenie ma tylko okoliczność, że informacja mająca rzeczywisty,

realny wpływ na wynik postępowania jest niezgodna z rzeczywistością w sposób nie budzący żadnych wątpliwości”

W pismach skierowanych przez Wykonawcę do Zamawiającego w dniu 15 marca 2010 r. i 19 marca 2010 r. zawierających wyjaśnienie, Wykonawca potwierdza wprost powyższe okoliczności, zatem działanie Zamawiającego - zwracanie się o udzielenie wyjaśnień, jest bezprzedmiotowe, gdyż nie doprowadzi do potwierdzenia, że dokumenty złożone na potwierdzenie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia są zgodne z prawdą.

Do wykluczenia Wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy niezbędne jest łączne wystąpienie dwóch przesłanek: złożenia nieprawdziwych informacji i ich wpływ na wynik postępowania, połączonych normalnym, adekwatnym związkiem przyczynowo - skutkowym.

Wystąpienie pierwszej ze wskazanych przesłanek ma charakter bezsporny. Wykonawca w złożonych wyjaśnieniach potwierdził bowiem, że posługuje się wiedzą i doświadczeniem spółki cywilnej AMP Media.

W przedmiotowym postępowaniu zaszła również druga ze wskazanych przesłanek. Informacja ta dotyczyła bowiem wykazania, iż Wykonawca ma wymagane przez Zamawiającego doświadczenie niezbędne do realizacji zamówienia. Fakt wykazania żadanego doświadczenia był jednym z elementów, niezbędnych do uznania, iż Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu. Posiadanie wymaganego doświadczenia determinowało więc udział Wykonawcy w postępowaniu, co w przypadku, gdy Wykonawca zaoferował najkorzystniejszą cenę, w oczywisty sposób wpływało na wynik postępowania. Niewykazanie żadanego doświadczenia spowodowałoby bowiem, iż oferta Wykonawcy nie byłaby w ogóle oceniana.

Trudno tym samym stwierdzić, iż informacja o posiadaniu stosownego doświadczenia przez Wykonawcę, który zaoferował cenę najniższą, nie ma wpływu na wynik postępowania, skoro między innymi od informacji tej zależy, czy oferta ta zostanie uznana za najkorzystniejszą (wyrok z dnia 28 września 2009 r., KIO/UZP 1161/09, wyrok z 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 1004/09).

W takim przypadku nie można zastosować art. 26 ust. 3 ustawy i wezwać Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów, bowiem podanie nieprawdziwych informacji nie można uznać za "błąd" podlegający uzupełnieniu - jest to bowiem samoistna przesłanka wykluczenia. Ponadto, nie można uzależniać przyporządkowania do kategorii "nieprawdziwych informacji" bądź do kategorii "błędu" od okoliczności, czy podanie informacji niezgodnych z rzeczywistością wynikało z winy umyślnej, czy z niedbalstwa Wykonawcy, jeżeli waga (wiąże się ze spełnianiem warunku udziału w postępowaniu) tego rodzaju informacji w postępowaniu o udzielenie zamówienia jest tak duża, że nie można twierdzić, że nie zostały podane celowo - wyrok z 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 1004/09.

Powyższe okoliczności faktyczne sporu oraz materiał dowodowy, tj. oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu zgodnie z art. 22 ustawy, złożony Załącznik nr 3 do SIWZ - *Doświadczenie Wykonawcy* wraz z dokumentami potwierdzającymi że wskazane usługi zostały wykonane z należytą starannością oraz pisma skierowane przez Wykonawcę do Zamawiającego w dniach: 15 marca 2010 r. i 19 marca 2010 r. w związku z przystąpieniem do protestu po stronie Zamawiającego, dają podstawy do stwierdzenia, że złożone przez Wykonawcę - Grupa AMP Media Sp. z o. o. dokumenty są potwierdzeniem nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania.

Ponadto, przedstawiony przez Grupę AMP Media Sp. z o. o. w *Wykazie osób, którymi dysponuje lub będzie dysponował Wykonawca i które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia*, zakres wykonywanych czynności p. Tomasza Jewiarza we wskazanych projektach nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania osobami zdolnymi do wykonywania zamówienia.

Mając na uwadze powyższe uzasadnienie faktyczne, na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy, Zamawiający wyklucza Wykonawcę z niniejszego postępowania. Zgodnie z art. 24 ust. 4 ustawy, ofertę Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

• **wybór oferty konsorcjum:**

1. Nabino Sp. z o.o., ul. Mochnackiego 9/13 lik. 18, 93-578 Łódź;
2. KOMUNIX Sp. z o.o., ul. Wróblewskiego 18 lok. 1211, 93-578 Łódź;

LIDER:

Nabino Sp. z o.o., ul. Mochnackiego 9/13 lik. 18, 93-578 Łódź, cena: 654.408,00 zł. (słownie złotych: sześćset pięćdziesiąt cztery tysiące czterysta osiem) jako najkorzystniejszej.

Uzasadnienie:

Oferta wyżej wymienionej firmy zawiera najniższą cenę, spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. W trybie przetargu nieograniczonego, zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy, Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w Specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W przedmiotowym postępowaniu jedynym kryterium oceny ofert była cena.

Streszczenie oceny i porównania złożonych ofert

Nr oferty	Firma (nazwa) lub nazwisko oraz adres wykonawcy	Liczba pkt w kryterium cena 100%	Razem
2	eo Networks Sp. z o.o. ul. Jana Olbrachta 94, 01-102 Warszawa	62,70 %	62,70
3	<u>Konsorcjum</u> Nabino - KOMUNIX Sp. z o.o. ul. Wróblewskiego 18 lok. 1211, 93-578 Łódź	100 %	100