

Sygn. akt: KIO 762/17

WYROK
z dnia 04 maja 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 kwietnia 2017 r. przez wykonawcę: **CELNET sp. z o.o. sp.k., ul. Stawki 2 lok. 18.04, 00-193 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa,**

orzeka:

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę: CELNET sp. z o.o. sp.k., ul. Stawki 2 lok. 18.04, 00-193 Warszawa, i:**
 - 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: **CELNET sp. z o.o. sp. k., ul. Stawki 2 lok. 18.04, 00-193 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2) zasądza kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) od wykonawcy: **CELNET sp. z o.o. sp.k., ul. Stawki 2 lok. 18.04, 00-193 Warszawa** na rzecz zamawiającego: **PKP Polskie Linie Kolejowe S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa** stanowiącą koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 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 Warszawie**.

.....

Uzasadnienie

Zamawiający: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na usługę „Nadzór nad umową podstawową oraz robotami niezbędnymi dla osiągnięcia pełnej funkcjonalności systemu ETCS poziom 2 w ramach projektu POLiŚ 5.1-1 „Modernizacja linii kolejowej E 65/C-E 65 na odcinku Warszawa - Gdynia - w zakresie warstwy nadrzędnej LCS, ERTMS/ETCS/GSM-R, DSAT oraz zasilania układu trakcyjnego" - Faza II". Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 08 kwietnia 2017 r. pod numerem 2017/S 070-133199.

Wykonawca CELNET sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu i postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”). Zarzucił naruszenie:

- art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 22d ust. 1 Pzp, poprzez określenie warunku udziału w postępowaniu w sposób, który narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz nie jest proporcjonalny do przedmiotu zamówienia;
- art. 7 ust. 1 w związku z art. 29 ust. 2 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- a) zmiany treści ogłoszenia i SIWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania,
- b) przekazanie zmiany SIWZ niezwłocznie wykonawcom oraz zamieszczenie na stronie internetowej,
- c) przesunięcie terminu składania ofert o niezbędny dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofertach.

Odwołujący wyjaśnił, że kwestionowane w odwołaniu postanowienia ogłoszenia o zamówieniu i SIWZ pozbawiają go możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji na najkorzystniejszych dla Zamawiającego warunkach.

- I. Zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 22d ust. 1 Pzp, poprzez określenie warunku udziału w postępowaniu w sposób, który narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz nie jest proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.**

W ocenie Odwołującego, warunek udziału w postępowaniu ustalony w pkt 8.6.1 SIWZ (odpowiednio w sekcji III.1.3 ogłoszenia o zamówieniu) jest sprzeczny z przepisami art. 7

ust. 1 oraz art. 22 ust. 1a Pzp, bowiem nie został ustalony w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia.

Analiza dokumentacji przetargowej nie uzasadnia tak wysokiego warunku udziału w postępowaniu. Zgodnie z Opisem Przedmiotu Zamówienia, Tom III SIWZ, pkt 1.3 Informacje o zamówieniu, niniejszy projekt obejmuje wykonanie na modernizowanym odcinku linii E65 prac, z których tylko wykonanie niezbędnych prac adaptacyjnych w obiektach, w których będą lokalizowane urządzenia objęte przedmiotem zamówienia, stanowi roboty budowlane w rozumieniu ustawy Prawo budowlane. Pozostałe zakresy prac stanowią dostawy i usługi, które stanowią zdecydowanie dominujący przedmiot prac, jakimi objęta ma być usługa nadzoru, stanowiąca przedmiot niniejszego zamówienia.

W dalszej części pkt 1.3 Tomu III SIWZ wskazano, że OPZ dotyczy sprawowania usługi nadzoru, zarządzania i rozliczenia wskazanych umów. Treść OPZ, Tom III SIWZ, jednoznacznie przedstawia przeznaczony do wykonania zakres prac związany z nadzorem nad projektowaniem, dostawą, uruchomieniem i integracją systemów:

- zdalnego sterowania,
- utrzymania i diagnostyki,
- opartych na stacyjnych komputerowych urządzeniach srk,
- kierowania i zarządzania ruchem,
- ERTMS/ETCS poziomu 2, z urządzeniami RBC,
- ERTMS/GSM-R,
- systemu monitoringu i systemu informacyjnego dla podróżnych,
- pętli SDH na istniejących urządzeniach wraz z zaciągnięciem do istniejącej infrastruktury - kanalizacji teletechnicznej kabla światłowodowego, tj. systemów określanych mianem automatyki przemysłowej oraz systemów z obszaru ICT.

W ocenie Odwołującego, stawianie przez Zamawiającego tak wysokiego wymagania jest przejawem niedozwolonej dyskryminacji. Warunek wykazania się zrealizowaniem usługi polegającej na zarządzaniu inwestycją i sprawowaniu nadzoru nad robotami budowlanymi w zakresie budowy lub przebudowy linii kolejowej nie jest uzasadniony potrzebami Zamawiającego, czy też specyfiką zamówienia. Kwestionowany warunek jest sprzeczny z zasadą uczciwej konkurencji, przez zawężenie kręgu wykonawców ponad potrzebę zapewnienia tego, że zamówienie będzie wykonywać wykonawca wiarygodny i zdolny do jego realizacji.

Mając na uwadze zakres prac do wykonania w ramach przedmiotowego zamówienia, wykonawcą zdolnym do wykonania zamówienia, bardziej doświadczonym z punktu widzenia rodzaju prac, których dotyczyć ma usługa nadzoru, jest podmiot posiadający doświadczenie w nadzorowaniu dostaw i wdrożeń szerokorozumianych systemów informatycznych,

telekomunikacyjnych czy też łączności, w odniesieniu do projektów w zakresie bezpieczeństwa infrastruktury transportowej. Odesłanie do dostaw i wdrożeń ww. systemów stanowi właśnie o zachowaniu proporcjonalności oraz umożliwieniu oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, o których mowa w art. 22a ust. 1 Pzp. Bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy usługa zarządzania inwestycją i sprawowania nadzoru nad robotami budowlanymi dotyczy infrastruktury kolejowej (budowa lub przebudowa linii kolejowej), czy też innej infrastruktury transportowej np. drogowej, morskiej itp.

Odwołujący wniósł o zmianę treści SIWZ w zakresie kwestionowanego warunku udziału w postępowaniu i nadanie punktowi 8.6.1 SIWZ i sekcji ill.1.3) Ogłoszenia o zamówieniu następującego brzmienia:

„8.6.1. W zakresie warunku określonego w punkcie 8.2.3. IDW wymagane jest wykazanie przez Wykonawcę wykonanie, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie), co najmniej jednej usługi polegającej na zarządzaniu inwestycją i sprawowaniu nadzoru nad projektem obejmującym dostawę i wdrożenie systemu bądź też systemów informatycznych, systemu bądź też systemów telekomunikacyjnych, systemu bądź też systemów łączności oraz wykonanie robót budowlanych, przy czym usługa ta musi dotyczyć projektu lub projektów w zakresie infrastruktury transportowej, których łączna wartość zakończonych lub odebranych świadectwem przejęcia (protokołem odbioru końcowego) robót i dostaw wynosi co najmniej 50 000 000,00 PLN brutto z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców usług oraz dowody potwierdzające, że usługi te zostały wykonane należycie.

Jako wykonanie usługi należy rozumieć doprowadzenie co najmniej do wystawienia Świadectwa Przejęcia (dla kontraktów realizowanych zgodnie z Warunkami FIDIC), protokołu odbioru całości robot lub równoważnego dokumentu (w przypadku zamówień, w których nie wystawia się Świadectwa Przejęcia) lub zakończenia realizacji umowy na świadczenie usług nadzoru jeżeli zakończenie realizacji umowy nastąpiło wcześniej niż wystawienie Świadectwa Przejęcia (dla kontraktów realizowanych zgodnie z Warunkami FIDIC), protokołu odbioru całości robot lub równoważnego dokumentu (w przypadku zamówień, w których nie wystawia się Świadectwa Przejęcia).”

W pkt 8.6.2 SIWZ Zamawiający sformułował wymaganie dotyczące osób wchodzących w skład Stałego Zespołu Inżyniera, tj. Inżyniera Projektu. Zdaniem Odwołującego, sformułowanie warunku doświadczenia w zakresie zarządzania projektami infrastruktury transportowej na minimum jednej inwestycji dotyczącej infrastruktury kolejowej nie jest uzasadnione potrzebami Zamawiającego, czy też specyfiką zamówienia, a stanowi wyłącznie ograniczenie kręgu wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. Bez znaczenia jest okoliczność, czy zarządzanie projektem dotyczyło infrastruktury transportowej

kolejowej czy też innej infrastruktury transportowej, np. drogowej, w obszarze śródlądowych dróg wodnych, czy też morskiej.

Odwołujący zwrócił szczególną uwagę na nadrzędny cel przewidzianych do wdrożenia systemów takich jak: ETCS - Europejski System Sterowania Pociągami, ERTMS - Europejski System Zarządzania Ruchem Kolejowym (ang. European Rail Traffic Management System), GSM-R - Globalny System Kolejowej Radiokomunikacji Ruchomej (ang. Global System for Mobile Communications - Railway) - podsystem ERTMS, tj. zapewnienie bezpieczeństwa w zakresie transportu kolejowego. Zasadnym powinno być czerpanie z doświadczenia podmiotów i osób, które posiadają doświadczenie we wdrażaniu pokrewnych rozwiązań w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa i nadzoru nad ruchem w systemach transportowych.

Odwołujący wniósł o zmianę treści pkt 8.6.2 SIWZ, ppkt 1 Inżynier Projektu, poprzez nadanie mu następującej treści:

„1) Inżynier Projektu

- wykształcenie wyższe;
- minimum 5 lat doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub Dyrektora Projektu lub równorzędnym w zakresie zarządzania projektami inwestycyjnymi w tym co najmniej jednego projektu; którego wartość wyniosła co najmniej 50 000 000,00 PLN brutto;
- w ciągu ostatnich 10 lat liczonych do dnia składania ofert zdobył doświadczenie w zakresie zarządzania projektami, na stanowiskach, o których mowa powyżej, na minimum 2 inwestycjach realizowanych na potrzeby infrastruktury transportowej w tym przynajmniej 1 dotyczącej wdrażania systemów informatycznych na potrzeby bezpieczeństwa w obszarze infrastruktury transportowej (przez okres co najmniej 12 miesięcy na każdej) realizowanych w oparciu o warunki kontraktu FIDIC lub inne standardowe warunki kontraktowe”.

Zamawiający w pkt 8.6.2. SIWZ wskazał, że w zakresie warunku określonego w punkcie 8.2.3. IDW wymagane jest wykazanie przez wykonawcę dysponowania osobami wchodzącymi w skład Stałego Zespołu Inżyniera, tj. Inżyniera Rezydenta:

„2. Inżynier Rezydent

- wykształcenie wyższe techniczne;
- uprawnienia budowlane w specjalności inżynierskiej kolejowej w zakresie kolejowych obiektów budowlanych i/lub specjalności inżynierskiej mostowej i/lub specjalności drogowej i/lub konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń do kierowania robotami budowlanymi zgodnie z Ustawą Prawo Budowlane;
- w ciągu ostatnich 10 lat liczonych do dnia składania ofert zdobył minimum 5 lat doświadczenia w pracy przy realizacji projektów kolejowych realizowanych w oparciu o warunki kontraktu FIDIC lub inne standardowe warunki kontraktowe, w tym 2 lata

doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub 5 lat na stanowisku Inspektora Nadzoru."

W ocenie Odwołującego, sformułowanie warunku udziału w postępowaniu, poprzez wymaganie uprawnień budowlanych, w szczególności w specjalności inżynierskiej kolejowej od Inżyniera Rezydenta nie jest adekwatne i proporcjonalne do przedmiotu zamówienia. Analizując zakres prac i obowiązków, jakie przewidziane są dla osoby Inżyniera Rezydenta, należy stwierdzić, że do ich wykonania nie są niezbędne uprawnienia budowlane. Podobnie, za zbyt wygórowany i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia należy uznać warunek minimum 5 lat doświadczenia przy realizacji tylko projektów kolejowych. Z punktu widzenia możliwości należytego wykonania zamówienia bez znaczenia jest, czy Inżynier Rezydent swoje doświadczenie nabył przy realizacji projektów w obszarze infrastruktury telekomunikacyjnej, przemysłowej czy też infrastruktury transportowej innej niż kolejowej.

Odwołujący wniósł o zmianę treści pkt 8.6.2 SIWZ, ppkt 2 Inżynier Rezydent, poprzez nadanie mu następującej treści:

„2) Inżynier Rezydent

- wykształcenie wyższe techniczne;
- minimum 5 lat doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub jego zastępcy lub równorzędnym w zakresie zarządzania projektami inwestycyjnymi, w tym co najmniej jednego projektu, którego wartość wyniosła co najmniej 50 000 000,00 PLN brutto;
- w ciągu ostatnich 10 lat liczonych do dnia składania ofert zdobył minimum 5 lat doświadczenia w pracy przy realizacji projektów w obszarze infrastruktury przemysłowej i/lub telekomunikacyjnej i/lub transportowej realizowanych w oparciu o warunki kontraktu FIDIC lub inne standardowe warunki kontraktowe, w tym 2 lata doświadczenia na stanowisku inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub 5 lat na stanowisku Inspektora Nadzoru.

Odwołujący podkreślił, że art. 22 ust. 1a Pzp nakłada na zamawiających obowiązek takiego ukształtowania wymagań związanych ze zdolnością techniczną czy zawodową, sytuacją finansową czy ekonomiczną, aby były one proporcjonalne do przedmiotu zamówienia. Przepis ten zakazuje formułowania wymagań wobec wykonawców oderwanych od przedmiotu zamówienia i do niego nieproporcjonalnych, nadmiernych, utrudniających dostęp do zamówienia. Określenie warunków udziału w postępowaniu ma służyć realizacji określonego celu, to jest ocenie zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Warunki udziału w postępowaniu, zakwestionowane w niniejszym odwołaniu, w żaden sposób nie służą osiągnięciu tak określonego celu.

II. Zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.

Zamawiający wskazał w SIWZ (pkt 5.3 OPZ, Tom III SIWZ), że dla pełnego wykonania usługi, Inżynier winien realizować umowę przy użyciu Stałego Zespołu Wykonawcy i Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności, przy czym w ppkt 3) sformułował następujące wymaganie:

„3) Inżynier przedstawi Zamawiającemu zaświadczenia wystawione przez lekarza kolejowej medycyny pracy o dopuszczeniu do pracy na terenie kolejowym w rejonie czynnych torów kolejowych dla osób przewidzianych do wykonywania takich prac.”

Odwołujący podniósł, że zakres tego projektu nie przewiduje pracy w rejonach czynnych torów, zatem sformułowanie ww. wymagania jest nieuzasadnione.

Odwołujący wniósł o zmianę treści SIWZ poprzez wykreślenie z pkt 5.3 OPZ, Tom III SIWZ, ppkt 3).

Zamawiający w treści SIWZ (pkt 5.3 OPZ, Tom III SIWZ) określił, że dla pełnego wykonania usługi, Inżynier winien realizować umowę przy użyciu Stałego Zespołu Wykonawcy i Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności, przy czym w pkt 5.3.1 określił skład Stałego Zespołu Wykonawcy, złożonego z ekspertów o potwierdzonych kwalifikacjach technicznych, obejmującego:

1. inżyniera Projektu.
2. Inżyniera Rezydenta.
3. Inżyniera Zaopatrzenia i Jakości Materiałów.
4. Specjalistę odpowiedzialnego za przygotowanie wymaganych raportów okresowych.
5. *Specjalistę ds. Obmiarowo - Rozliczeniowych.*
6. *Koordynatora Dostępu do Torów.*
7. Kierownika Przeglądu Dokumentacji.
8. Specjalistę ds. certyfikacji.
9. Prawnik ds. roszczeń.

Zdaniem Odwołującego, mając na względzie techniczny i technologiczny zakres przedmiotu zamówienia, wymaganie tak licznej grupy ekspertów jest nieuzasadnione zakresem techniczno - technologicznym projektu, nadmiarowe oraz podraża koszt oferty przetargowej. Z uwagi na brak w zakresie projektu typowych robót budowlanych, które zwyczajowo w kontraktach realizowanych w oparciu o warunki kontraktowe FIDIC rozliczane są na podstawie procentowego zaawansowania prac w oparciu o Przejściowe Świadectwa Płatności, specjalista ds. Obmiarowo - Rozliczeniowych nie jest dla tego projektu wymagany. Ponadto, z uwagi na fakt, że przewidziane do realizacji systemy będą umiejscowione w obiektach leżących poza strefą czynnych torów, brak jest uzasadnienia dla zatrudnienia Koordynatora Dostępu do Torów. Z uwagi na bardzo ograniczone roboty budowlane w ramach ww. projektu, wymagany, w składzie Stałego Zespołu Wykonawcy Inżynier Zaopatrzenia i Jakości Materiałów, który musi posiadać wykształcenie średnie techniczne

oraz doświadczenie na stanowisku związanym z zaopatrzeniem materiałowym na robotach budowlanych, powiązany ze sprawdzaniem atestów, certyfikatów oraz świadectw autentyczności przez okres minimum 24 miesięcy, wydaje się być błędnie określonym wymaganiem. Osoba, która będzie legitymowała się wymaganiem na to stanowisko wykształceniem i doświadczeniem, będzie niczym nieuzasadnionym obciążeniem dla wykonawcy.

Odwołujący wniósł o zmianę treści pkt 5.3.1 Tom III SIWZ, poprzez usunięcie ww. osób ze składu Stałego Zespołu.

Zamawiający w treści SIWZ (pkt 5.3.2. OPZ, Tom III SIWZ) określił skład Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności, formułując m.in. wymaganie: „W całym okresie realizacji umowy Wykonawca zapewni obecność niżej wyszczególnionego personelu w ilości gwarantującej sprawną obsługę umów na roboty oraz placu budowy:

- 1) Inspektor nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie kolejowych obiektów budowlanych.
- 2) Inspektor nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie sterowania ruchem kolejowym (minimum 3-ch).
- 3) Inspektor nadzoru w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych (minimum 2-ch).
- 4) Inspektor nadzoru w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji / urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.
- 5) Specjalista ds. Geodezji, z uprawnieniami do geodezyjnej obsługi inwestycji.
- 6) Specjalista ds. ochrony środowiska.
- 7) Specjalista ds. informatyki."

Odwołujący podniósł, że zakres zamówienia nie przewiduje robót, które będą podlegały inwentaryzacji geodezyjnej. Analogicznie, zakres projektu, jak i charakter przewidzianych do uruchomienia systemów, nie wymaga udziału specjalisty ds. ochrony środowiska. Dlatego też wymóg dedykowania tych osób do realizacji zamówienia jest nieuzasadniony, nadmiarowy i podraża koszt oferty.

Ponadto, z uwagi na zakres zadania, w którym jedynymi robotami budowlanymi przewidzianymi do realizacji w ramach nadzorowanych zadań będzie adaptacja pomieszczeń pod kątem umieszczenia w nich urządzeń niezbędnych dla uruchomienia systemów opisanych w Opisie Przedmiotu Zamówienia, Tom Ili SIWZ pkt 1.3, wymóg włączenia w skład Zmiennego Zespołu Wykonawcy Inspektora nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie kolejowych obiektów budowlanych jest wymaganiem nieuzasadnionym.

Odwołujący wniósł o zmianę treści pkt 5.3.2. Tom III SIWZ, poprzez ograniczenie i zmianę w składzie Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności do następującego personelu:

„W całym okresie realizacji umowy Wykonawca zapewni obecność niżej wyszczególnionego personelu w ilości gwarantującej sprawną obsługę umów na roboty oraz placu budowy:

- 1) Inspektor nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie sterowania ruchem kolejowym (minimum 2-ch).
- 2) Inspektor nadzoru w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych (minimum 1).
- 3) Inspektor nadzoru w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.
- 4) Specjalista ds. informatyki.
- 5) Specjalista ds. wdrożenia systemów ETCS/ERTMS
- 6) Specjalista ds. wdrożenia i uruchomienia systemów dostępowych i transmisyjnych w ramach sieci standardu GSM/3G/LTE "

W ocenie Odwołującego, włączenie do zespołu osób posiadających doświadczenie w zakresie wdrażania systemów ETCS/ERTMS oraz budowie sieci GSM/3G/LTE w sposób odpowiadający zakresowi projektu w prawidłowym zakresie modeluje skład i liczebność Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności.

Jednocześnie, stosownie do wniosków sformułowanych w punkcie II, ppkt 2 i 3 odwołania Odwołujący wniósł o zmianę treści pkt 5.5.1 Tom III SIWZ - w odniesieniu do minimalnych kwalifikacji Stałego Zespołu Wykonawcy przez wykreślenie punktów: 3, 5 i 6 oraz nadanie w odniesieniu do pkt.: 1 i 2 oraz w odniesieniu do stanowisk: Specjalisty odpowiedzialnego za przygotowanie raportów okresowych i nadzorowanie rozliczeń, Kierownika Przeglądu Dokumentacji, Specjalisty ds. certyfikacji, Prawnika ds. roszczeń.) brzmienia:

1. Inżynier Projektu - musi posiadać wykształcenie wyższe,
 - minimum 5 lat doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub Dyrektora Projektu lub równorzędnym w zakresie zarządzania projektami inwestycyjnymi;
 - w ciągu ostatnich 10 lat liczonych do dnia składania ofert zdobył doświadczenie w zakresie zarządzania projektami na stanowiskach, o których mowa powyżej, na minimum 2 inwestycjach infrastruktury transportowej, w tym przynajmniej 1 dotyczącej wdrażania systemów informatycznych na potrzeby bezpieczeństwa w obszarze infrastruktury transportowej (przez okres co najmniej 12 miesięcy na każdej) realizowanych w oparciu o warunki kontraktu FIDIC lub inne standardowe warunki kontraktowe.
2. Inżynier Rezydent - musi posiadać wykształcenie wyższe techniczne, minimum 5 lat doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub jego zastępcy

lub równorzędnym w zakresie zarządzania projektami inwestycyjnymi, w tym co najmniej jednego projektu którego wartość wyniosła co najmniej 50 000 000,00 PLN brutto;

- w ciągu ostatnich 10 lat liczonych do dnia składania ofert zdobył minimum 5 lat doświadczenia w pracy przy realizacji projektów w obszarze infrastruktury przemysłowej i/lub telekomunikacyjnej i/lub transportowej realizowanych w oparciu o warunki kontraktu FIDIC lub inne standardowe warunki kontraktowe, w tym 2 lata doświadczenia na stanowisku Inżyniera Projektu lub Inżyniera Rezydenta lub 5 lat na stanowisku Inspektora Nadzoru."

3. Specjalista odpowiedzialny za przygotowanie raportów okresowych i nadzorowanie rozliczeń:

- musi posiadać, co najmniej wykształcenie średnie oraz doświadczenie w pracy na stanowisku związanym z przygotowywaniem raportów z realizacji robót przez okres minimum 12 miesięcy,

- musi posiadać co najmniej 3-letnie doświadczenie w pracy na stanowisku związanym z rozliczaniem robót, dostaw, weryfikacją i zatwierdzaniem kosztorysów inwestorskich na podstawie projektów dla systemów w obszarze ITC, w tym co najmniej 12 miesięcy przy projektach zrealizowanych zgodnie ze standardowymi warunkami kontraktowymi.

4. Kierownik Przeglądu Dokumentacji - musi posiadać wyższe wykształcenie techniczne. Wykazać się, co najmniej 5 letnim doświadczeniem związanym z opracowaniem lub sprawdzaniem dokumentacji projektowej przy inwestycjach w obszarze ITC dla infrastruktury transportowej.

5. Specjalista ds. certyfikacji - musi posiadać wyższe wykształcenie techniczne oraz doświadczenie związane z procesem uzyskiwania certyfikatów, świadectw bezpieczeństwa wyrobów itp.

6. Prawnik ds. roszczeń — musi posiadać wykształcenie wyższe prawnicze oraz 3-letnie doświadczenie w zakresie pełnienia pomocy prawnej dla co najmniej 2 inwestycji infrastruktury transportowej realizowanych w oparciu o Prawo zamówień publicznych, w tym minimum jednej inwestycji realizowanej w oparciu o standardowe warunki kontraktowe FIDIC.

Odwołujący wskazał, że przedmiot zamówienia winien być opisany w sposób neutralny i nie utrudniający uczciwej konkurencji, co oznacza konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby eliminować wykonawców, uniemożliwiając im złożenie oferty. Wprowadzenie do treści SIWZ kwestionowanych powyżej wymagań nie jest podyktowane uzasadnionymi potrzebami Zamawiającego, lecz stanowi nieuprawnione ograniczenie konkurencji.

Poprzez kwestionowane w odwołaniu wymagania Zamawiający bez uzasadnienia eliminuje z przedmiotowego postępowania zdecydowaną większość wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia, w tym m.in. Odwołującego.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie pismem z dnia 27 kwietnia 2017 r. Wniósł o oddalenie odwołania. W odniesieniu do zarzutu dotyczącego warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.6 IDW wyjaśnił, że przedstawiona przez Odwołującego argumentacja i fragmenty SIWZ stanowią jedynie wybiórczy określony zakres prac związanych z realizacją przedmiotu zamówienia, który ma na celu wykazanie, że nadzór nad robotami będzie stanowił jedynie niewielki element całości zamówienia, a większość będzie się wiązać z nadzorem oraz dostawą systemów informatycznych. Zamawiający przytoczył fragmenty SIWZ zawarte w pkt 1.3 OPZ ppkt 1,2,5; pkt 4.1 OPZ; pkt 4.2.2 ppkt 1, 12, 17, 37 OPZ, które dobitnie obrazują, iż wbrew twierdzeniom Odwołującego wymóg wykazania się doświadczeniem w zakresie sprawowania nadzoru nad robotami budowlanymi jest uzasadniony. Wymienione czynności są charakterystyczne dla nadzoru budowlanego (koordynowanie zamknięć torowych, analiza dokumentacji w zakresie ochrony środowiska itp.). Zamawiający zauważył, że umowa podstawowa, którą wykonawca będzie zobowiązany nadzorować nr 90/121/0043/12/Z/I z dnia 19 grudnia 2012 r. na Projekt i zabudowę systemu ERTMS/ECTS poziom 2 i ERTMS/GSM-R wraz z urządzeniami sterowania ruchem kolejowym warstwy nadrzędnej dla 8 LCS-ów na linii kolejowej E-65 Warszawa-Gdynia – projekt POIiŚ 7.1.-1.4 stanowi umowę o roboty budowlane.

W zakresie wymagań dotyczących Inżyniera Projektu i Inżyniera Rezydenta Zamawiający podniósł, że Inżynier Projektu, jako osoba pełniąca nadzór i kontrolę robót budowlanych w imieniu Zamawiającego powinna spełniać określony w SIWZ warunek, w tym w zakresie doświadczenia dotyczącego infrastruktury kolejowej, szczególnie gdy uwzględni się specyfikę urządzeń srk lub ERTMS/ECTS. Podkreślił, że realizacja inwestycji kolejowej wiąże się z koniecznością podjęcia czynności nieznanymi innym inwestycjom z zakresu transportu (np. zamknięcia torowe itp.). Warunek dotyczący Inżyniera Rezydenta spełnia wymogi proporcjonalności, gdyż jest konieczny dla osiągnięcia celu jakim jest należyte wykonanie przedmiotu zamówienia.

Zapis pkt 5.3.3 OPZ jest związany z utrzymaniem prac na czynnych torach kolejowych oraz w ich sąsiedztwie. Podobnie wskazano w załączniku nr 2 ppkt 4.

Określona w pkt 5.3.1 liczba członków personelu jest konieczna dla prawidłowego wykonania zamówienia. Zamawiający wskazał na par.8 ust. 2 wzoru umowy oraz pkt 4.2.2 OPZ, a także pkt 4.4.2 OPZ ppkt 41, 42, 43, uzasadniające konieczność zatrudnienia specjalisty ds. obrachunkowo-rozliczeniowych, koordynatora dostępu do torów, inżyniera zaopatrzenia i jakości materiałów, specjalisty ds. geodezji, specjalisty ds. ochrony środowiska. Zamawiający stwierdził, że wymagania SIWZ dotyczące personelu nie są wygórowane i urzeczywistnienia potrzeby Zamawiającego związane z prawidłową realizacją przedmiotu zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza, uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone na rozprawie przez strony postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołanie zostało rozpoznane w oparciu o przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2016.1020), która weszła w życie w dniu 28 lipca 2016 r.

Izba stwierdziła, że Odwołujący wykazał posiadanie legitymacji uprawniającej do wniesienia odwołania, stosownie do art. 179 ust. 1 Pzp.

I. Izba nie stwierdziła naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp w związku z art. 22 ust. 1a i w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 oraz w zw. z art. 22d ust. 1 Pzp w wyniku określenia w pkt 8.6.1 SIWZ i odpowiednio w sekcji III.1.3 ogłoszenia o zamówieniu warunku udziału w postępowaniu w sposób, który narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz nie jest proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

W ramach warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.6.1 SIWZ (stosownie do pkt 8.2.3 IDW) Odwołujący kwestionował wymaganie dotyczące wykazania wykonania „co najmniej jednej usługi polegającej na zarządzaniu inwestycją i sprawowaniu nadzoru nad robotami budowlanymi w zakresie budowy lub przebudowy linii kolejowej, przy czym usługa ta musi dotyczyć robót budowlanych, których łączna wartość zakończonych lub odebranych świadectwem przejęcia (protokołem odbioru końcowego) robót wynosi co najmniej 50 000 000,00 PLN brutto”. Odwołujący twierdził, że przedmiotowy warunek udziału w postępowaniu został ustalony w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, który nie umożliwia prawidłowej oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, nie odpowiada merytorycznie przedmiotowi zamówienia i jako zbyt rygorystyczny - ogranicza krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.

Zgodnie z Opisem Przedmiotu Zamówienia, zawartym w Tomie III SIWZ, pkt 1.3 Informacje o zamówieniu, przedmiot zamówienia obejmuje zarządzanie i nadzór nad realizacją projektu, który obejmuje wykonanie na modernizowanym odcinku linii E65 następujących prac:

- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie systemów zdalnego sterowania obejmujących osiem obszarów Zdalnego Sterowania z siedzibami w nastawniach stacji Nasielsk, Ciechanów, Działdowo, Iława, Malbork, Tczew, Gdańsk Główny, Gdynia

Główna,

- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie systemów utrzymania i diagnostyki obejmujących osiem obszarów Zdalnego Sterowania z siedzibami w nastawniach stacji Nasielsk, Ciechanów, Działdowo, Iława, Malbork, Tczew, Gdańsk Główny, Gdynia Główna,
- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie stacyjnych komputerowych urządzeń srk na st. Gdynia Chylonia,
- Zaprojektowanie, wybudowanie - i uruchomienie systemów kierowania i zarządzania ruchem w dwóch Centrach Dyspozytorskich zlokalizowanych w Warszawie i Gdańsku,
- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie systemu ERTMS/ETCS poziomu 2, z urządzeniami RBC zlokalizowanymi w nastawniach stacji Nasielsk, Ciechanów, Działdowo, Iława, Malbork, Tczew, Gdańsk Główny, Gdynia Główna,
- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie systemu ERTMS/GSM-R,
- Ułożenie kabla światłowodowego protekcyjnego wzdłuż całej linii E65 na odcinku Warszawa - Gdynia wraz z uruchomieniem pętli SDH (urządzenia SDH oraz rurociągi dla kabla protekcyjnego przygotowywane są w ramach kontraktów na modernizację linii w warstwie podstawowej),
- Zaprojektowanie, wybudowanie i uruchomienie systemu monitoringu i systemu informacyjnego dla podróżnych,
- Wykonanie niezbędnych prac adaptacyjnych w obiektach, w których będą lokalizowane urządzenia objęte przedmiotem zamówienia.

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że powyższy zakres prac tylko w ostatnim punkcie (odnośnie prac adaptacyjnych) dotyczy robót budowlanych. Należy wskazać, że każdy z wymienionych wyżej punktów dotyczy m.in. wybudowania poszczególnych systemów, co wskazuje jednoznacznie na fakt, że przedmiot zamówienia będzie stanowił nadzór nad robotami obejmującymi m.in. wybudowanie infrastruktury dla poszczególnych systemów.

Zamawiający wyjaśnił, przedstawiając na rozprawie ogłoszenie o zamówieniu nr 2011/S 247-401088 z dnia 23 grudnia 2011 r. na „Projekt i zabudowę systemu ERTMS/ETCS poziom 2 i ERTMS/GSM-R wraz z urządzeniami sterowania ruchem kolejowym warstwy nadrzędnej dla 8 LCS-ów na linii kolejowej E-65 Warszawa – Gdynia w ramach projektu POIiŚ 5.1-1 „Modernizacja linii kolejowej E 65/C-E 65 na odcinku Warszawa - Gdynia - w zakresie warstwy nadrzędnej LCS, ERTMS/ETCS/GSM-R, DSAT oraz zasilania układu trakcyjnego”, którego przedmiotem są roboty budowlane w rozumieniu przepisów ustawy Pzp. Ogłoszenie dotyczy zamówienia stanowiącego jedną z umów wskazanych w pkt 1.3 Tomu III SIWZ, której dotyczy usługa sprawowania nadzoru, zarządzania i rozliczenia w ramach przedmiotowego zamówienia.

Odwołujący nie wykazał (nie przedstawił żadnych dowodów) w toku postępowania odwoławczego, że wskazane wyżej zakresy prac obejmujące m.in. wybudowanie określonych systemów nie stanowią robót budowlanych lecz wyłącznie dostawy systemów informatycznych i odpowiednich urządzeń. Twierdzeniom Odwołującego w tym zakresie przeczą postanowienia zawarte w Opisie Przedmiotu Zamówienia, w szczególności w pkt 1.3; 2.2; 3.2; 4.2 itd., w których mowa jest wprost o robotach budowlanych wykonywanych w ramach projektu, który jest realizowany w systemie „projektuj i buduj”.

Powyższe dowodzi, że warunek wykazania się zrealizowaniem usługi polegającej na zarządzaniu inwestycją i sprawowaniu nadzoru nad robotami budowlanymi w zakresie budowy lub przebudowy linii kolejowej jest uzasadniony potrzebami Zamawiającego wynikającymi ze specyfiki zamówienia, które dotyczy usługi nadzoru nad realizacją umów, które obejmują m.in. wykonanie robót budowlanych prowadzonych na czynnej linii kolejowej. Wymaganie dotyczy zatem posiadania przez wykonawcę doświadczenia w wykonaniu usługi zbliżonej rodzajem do usługi stanowiącej przedmiot zamówienia, co ma gwarantować zdolność wykonawcy do prawidłowej realizacji zamówienia.

W ocenie Izby, nie jest w tym przypadku wystarczające doświadczenie w nadzorowaniu dostaw i wdrożeń szerokorozumianych systemów informatycznych, telekomunikacyjnych czy też systemów łączności, w odniesieniu do projektów w zakresie bezpieczeństwa infrastruktury transportowej. Nie można się zgodzić z Odwołującym, że bez znaczenia pozostaje tu okoliczność, czy usługa zarządzania inwestycją i sprawowania nadzoru nad robotami budowlanymi dotyczy infrastruktury kolejowej (budowa lub przebudowa linii kolejowej), czy też innej infrastruktury transportowej np. drogowej, morskiej itp. Niewątpliwie każdy z rodzajów infrastruktury transportowej posiada swoją szczególną specyfikę, charakterystyczną dla danego rodzaju transportu. W ocenie Izby, doświadczenie nabyte w poszczególnych, tak różnych obszarach nie gwarantuje w sposób wystarczający prawidłowej realizacji zamówienia we wszystkich ww. obszarach niezależnie od rodzaju infrastruktury transportowej.

Zdaniem Izby, Zamawiający jest uprawniony do wymagania od wykonawców posiadania doświadczenia w danej dziedzinie (rodzaju) transportu ze względu na jej specyfikę, o czym świadczy chociażby lista aktów prawnych i regulacji branżowych dotyczących transportu kolejowego załączona do SIWZ w niniejszym postępowaniu (załącznik nr 1 do OPZ). Nie jest zatem wymaganiem nadmiernym i nieproporcjonalnym w rozumieniu art. 22 ust. 1a Pzp, żądanie posiadania doświadczenia w realizacji usług, odpowiednio do każdego z rodzajów infrastruktury transportowej – drogowej, morskiej, powietrznej itp. W ocenie Izby, nie można postawić znaku równości pomiędzy doświadczeniem nabytym w ww. poszczególnych dziedzinach transportu.

Należy jednocześnie podkreślić, że kwestionowany przez Odwołującego warunek dotyczy doświadczenia w zamówieniach podobnych do przedmiotu zamówienia – tj. danego rodzaju, gdyż został określony w sposób ogólny. Nie mamy tu do czynienia z żądaniem posiadania doświadczenia w realizacji zamówień dokładnie tożsamy z przedmiotem zamówienia, a jedynie zrealizowanych w danej branży.

Zgodnie z art. 22 ust. 1a Pzp, zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.

Odwołujący nie wykazał, że ww. warunek udziału eliminuje w sposób nieuzasadniony wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. Warunek ma potwierdzać zdolność wykonawcy do realizacji danego zamówienia, a tym samym powinien on obejmować elementy, które są istotne dla ustalenia, czy wykonawca posiada odpowiednie przygotowanie zawodowe do realizacji danego zamówienia, w tym odpowiednie doświadczenie w określonym rodzaju usług nadzoru realizowanych w odniesieniu do określonego obszaru robót.

Sformułowanie warunku doświadczenia w zakresie zarządzania projektami infrastruktury transportowej na minimum jednej inwestycji dotyczącej infrastruktury kolejowej jest w ocenie Izby w pełni uzasadnione potrzebami Zamawiającego oraz specyfiką przedmiotu zamówienia. Jak Izba ustaliła powyżej, dla stwierdzenia, czy wykonawca będzie w stanie prawidłowo zrealizować zamówienie, nie jest obojętna okoliczność, czy wykonawca posiada doświadczenie w zarządzaniu projektem infrastruktury transportowej kolejowej czy też innej infrastruktury transportowej, np. drogowej, w obszarze śródlądowych dróg wodnych, czy morskiej, z których każda posiada własną szczególną i niepowtarzalną specyfikę, pomimo tego, że w części z pewnością wykazuje również zbieżne cechy.

Izba nie stwierdziła naruszenia przepisów ustawy Pzp w odniesieniu do określenia warunku opisanego w pkt 8.6.2. SIWZ dotyczącego dysponowania osobami wchodzącymi w skład Stałego Zespołu Inżyniera, w tym – Inżyniera Projektu i Inżyniera Rezydenta, posiadających określone w treści warunku kwalifikacje oraz doświadczenie.

Odwołujący podnosił w stosunku do warunków dotyczących Inżyniera Projektu, że nie jest uzasadnione wymaganie doświadczenia dotyczące infrastruktury kolejowej, natomiast w odniesieniu do Inżyniera Rezydenta - że zakres prac i obowiązków, jakie przewidziane są dla Inżyniera Rezydenta w przedmiotowym postępowaniu, nie wymaga posiadania uprawnień budowlanych oraz minimum 5 lat doświadczenia przy realizacji projektów kolejowych. Odwołujący nie przedstawił jednak w toku postępowania odwoławczego żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń w powyższym zakresie.

W ocenie Izby wymaganie dotyczące doświadczenia w zakresie infrastruktury kolejowej dla obu ww. funkcji jest niezbędne w niniejszym postępowaniu ze względu na charakter projektu, natomiast wymaganie dotyczące posiadania uprawnień budowlanych przez Inżyniera Rezydenta jest ściśle związane z charakterem przedmiotu zamówienia realizowanego w ramach umowy podstawowej i umów dodatkowych obejmujących wykonanie - robót budowlanych, co jak wykazano powyżej jasno zostało opisane przez Zamawiającego w treści SIWZ i OPZ.

Izba uznała za gołosłowne zatem twierdzenie, że warunki udziału w postępowaniu, zakwestionowane w niniejszym odwołaniu, w żaden sposób nie służą osiągnięciu celu polegającego na wybraniu wykonawcy zdolnego do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia.

- II. Odnośnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, Izba uznała zarzut za niezasadny.

Zamawiający wskazał w pkt 5.3 Opis Przedmiotu Zamówienia, Tom III SIWZ, że dla pełnego wykonania usługi, Inżynier winien realizować umowę przy użyciu Stałego Zespołu Wykonawcy i Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności. W ppkt 3 sformułował wymaganie: „Inżynier przedstawi Zamawiającemu zaświadczenia wystawione przez lekarza kolejowej medycyny pracy o dopuszczeniu do pracy na terenie kolejowym w rejonie czynnych torów kolejowych dla osób przewidzianych do wykonywania takich prac.”

Wbrew twierdzeniu Odwołującego przedmiot zamówienia uzasadnia ten wymóg, gdyż z treści SIWZ jasno wynika, że zakres projektu objętego usługą nadzoru przewiduje wykonywanie czynności (prac) w rejonach czynnych torów, co jednoznacznie potwierdza treść OPZ m.in. w pkt 3.1.6; pkt 3.2.3; pkt 4.4.6 i 7 OPZ.

W pkt 5.3 Opis Przedmiotu Zamówienia, Tom III SIWZ Zamawiający określił, że dla pełnego wykonania usługi, Inżynier winien realizować umowę przy użyciu Stałego Zespołu Wykonawcy i Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności oraz w pkt 5.3.1 określił skład Stałego Zespołu Wykonawcy, złożonego z ekspertów o potwierdzonych kwalifikacjach technicznych, obejmującego m.in.: Inżyniera Zaopatrzenia i Jakości Materiałów, Specjalistę ds. Obmiarowo – Rozliczeniowych i Koordynatora Dostępu do Torów.

Odwołujący twierdził, że wymaganie tak licznej grupy ekspertów jest nieuzasadnione zakresem techniczno - technologicznym projektu, nadmiarowe, i podraża koszt oferty.

W ocenie Izby, skoro zakres projektu obejmuje roboty budowlane, które w kontraktach realizowanych w oparciu o warunki kontraktowe FIDIC rozliczane są na podstawie procentowego zaawansowania prac w oparciu o Przejściowe Świadczenia Płatności,

uzasadnione jest wymaganie dotyczące zatrudnienia Specjalisty ds. Obmiarowo - Rozliczeniowych dla tego projektu.

Z uwagi na fakt, że przewidziane prace będą wykonywane w części w strefie czynnych torów, zachodzi również pełne uzasadnienie dla włączenia w skład Stałego Zespołu Wykonawcy osoby przewidzianej do wykonania obowiązków Koordynatora Dostępu do Torów.

Wymagana w składzie Stałego Zespołu Wykonawcy osoba Inżyniera Zaopatrzenia i Jakości Materiałów, który musi posiadać wykształcenie średnie techniczne oraz doświadczenie na stanowisku związanym z zaopatrzeniem materiałowym na robotach budowlanych, powiązany ze sprawdzaniem atestów, certyfikatów oraz świadectw autentyczności przez okres minimum 24 miesięcy, nie stanowi wymagania określonego błędnie. Zarzut w tym zakresie nie został przez Odwołującego w sposób rzeczowy uzasadniony ani uprawdopodobniony na rozprawie lub w odwołaniu. Samo twierdzenie nie jest wystarczające do uprawdopodobnienia zasadności zarzutu.

W pkt 5.3.2. Opis Przedmiotu Zamówienia, Tom III SIWZ Zamawiający określił skład Zespołu Wykonawcy o zmiennej liczebności, formułując m.in. wymaganie: „W całym okresie realizacji umowy Wykonawca zapewni obecność niżej wyszczególnionego personelu w ilości gwarantującej sprawną obsługę umów na roboty oraz placu budowy, w tym m.in.:

- Inspektora nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie kolejowych obiektów budowlanych,
- Specjalisty ds. Geodezji, z uprawnieniami do geodezyjnej obsługi inwestycji,
- Specjalisty ds. ochrony środowiska.

Jak wynika z treści SIWZ zakres projektu, tj. niniejszego zamówienia przewiduje nadzór nad robotami budowlanymi, które będą podlegały inwentaryzacji geodezyjnej, co potwierdza treść postanowień m.in. w pkt 4.4.2.41-43 OPZ, a także będą wymagały udziału w projekcie specjalisty ds. ochrony środowiska, co jednoznacznie wynika z treści OPZ w pkt 4.2.2.6; 4.2.2.8 lub 4.2.2.12f. Wymóg włączenia w skład Zmiennego Zespołu Wykonawcy - Inspektora nadzoru w specjalności inżynierskiej kolejowej bez ograniczeń w zakresie kolejowych obiektów budowlanych jest także wymaganiem uzasadnionym z punktu widzenia potrzeb Zamawiającego i specyfiki przedmiotu zamówienia, co znajduje oparcie w treści pkt 4.2.2 12 OPZ .

Odwołujący wnosił także o zmianę treści pkt 5.5.1 Tomu III SIWZ w odniesieniu do minimalnych kwalifikacji Stałego Zespołu Wykonawcy, przez wykreślenie punktów: 3, 5 i 6 oraz w zakresie Specjalisty odpowiedzialnego za przygotowanie raportów okresowych i nadzorowanie rozliczeń, Kierownika Przeglądu Dokumentacji, Specjalisty ds. certyfikacji, Prawnika ds. roszczeń.

Odwołujący wskazywał w odwołaniu, że wprowadzenie do treści SIWZ określonych wymagań nie jest podyktowane uzasadnionymi potrzebami Zamawiającego, lecz stanowi nieuprawnione ograniczenie konkurencji. Odwołujący nie wykazał jednak i nie uprawdopodobnił powyższych twierdzeń.

Zauważyć należy, że Zamawiający ma prawo wymagać pewnych standardów technicznych i jakościowych, o ile nie stanowią one wymogów zbędnych lub nieproporcjonalnych do przedmiotu zamówienia, co w ocenie Izby nie ma miejsca w przedmiotowym postępowaniu.

Fakt, że Zamawiający poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu na określonym poziomie nie dopuszcza do udziału w postępowaniu wszystkich możliwych i obecnych na rynku wykonawców, nie stanowi wprost dowodu na nieuzasadnione i bezprawne ograniczenie dostępu do zamówienia. Odwołujący nie wykazał i nie uprawdopodobnił faktu, że Zamawiający w sposób nieuprawniony wyeliminował możliwość ubiegania się o przedmiotowe zamówienie przez „zdecydowaną większość wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia”, co podnosił w odwołaniu, tym bardziej, że do niniejszego postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia po stronie Odwołującego żaden inny wykonawca.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku 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 ze zm.).

.....