

WYROK
z dnia 2 czerwca 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 czerwca 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 maja 2015 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze,** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Jelenia Góra, Pl. Ratuszowy 58; 58-500 Jelenia Góra,**

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonanie ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze.**
2. **Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Miasto Jelenia Góra, Pl. Ratuszowy 58; 58-500 Jelenia Góra i:**
 - 2.1. **zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze,** tytułem wpisu od odwołania.
 - 2.2. **zasądza od zamawiającego Miasto Jelenia Góra, Pl. Ratuszowy 58; 58-500 Jelenia Góra na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie**

1

zamówienia: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, kwotę 19 780 zł 69 gr (słownie: dziewiętnaście tysięcy siedemset osiemdziesiąt złotych sześćdziesiąt dziewięć groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz kosztów: wynagrodzenia pełnomocnika, dojazdu na rozprawę, noclegu oraz opłaty od pełnomocnictw.

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

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Jelenia Góra, Pl. Ratuszowy 58; 58-500 Jelenia Góra, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Odbiór

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 lutego 2015 roku, pod numerem 2015/S 038-065162.

Dnia 8 maja 2015 roku, zamawiający poinformował wykonawców o wyniku prowadzonego postępowania.

Dnia 18 maja 2015 roku wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze (dalej „Odwołujący”) wnieśli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od:

- 1) niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności zamawiającego, polegającej na dokonaniu oceny oferty konsorcjum firm: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. (lider konsorcjum) oraz SIMEKO sp. z o.o. (konsorcjant), jako oferty złożonej wyłącznie przez jednego wykonawcę tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o.,
- 2) niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności zamawiającego, polegającej na dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty wyłącznie wykonawcy Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. oraz braku uwzględnienia wyjaśnień złożonych dnia 27 kwietnia 2015 r. przez lidera konsorcjum,
- 3) niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności zamawiającego, polegającej na wezwaniu firmy Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. do złożenia wyjaśnień w zakresie opinii bankowej w sytuacji, kiedy dokumenty załączone do oferty konsorcjum należące do SIMEKO sp. z o.o., potwierdzały w pełni spełnienie warunków udziału w postępowaniu,
- 4) zaniechania dokonania czynności zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, polegającej na poprawieniu oczywistej omyłki pisarskiej, poprzez uzupełnienie nazwy wykonawcy SIMEKO Sp. z o.o. jako konsorcjanta, co wynika ze wszystkich załączonych do oferty dokumentów oraz zapisu strony tytułowej oferty oraz wskazania w załączniku nr 2 pt. „Wykaz wykonanych/wykonywanych usług”,

3

-
- 5) zaniechaniu czynności wynikającej z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, polegającej na braku wezwania do uzupełnienia oferty o pełnomocnictwo w sytuacji, kiedy zdaniem zamawiającego załączone do oferty pełnomocnictwo zawierało błędy.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 60 w zw. z 65 ust. 1 Kodeksu Cywilnego, poprzez dokonanie wykładni złożonych oświadczeń woli wbrew treści tych oświadczeń, oraz dokonanie niewłaściwej oceny oferty konsorcjum i uznaniu, że została ona złożona wyłącznie w imieniu własnym przez Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o.;
- 2) art. 7 i art. 23 ust. 1-4 ustawy PZP, wg. których zamawiający przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Wykonawcy mogą wspólnie ubiegać się o udzielenie zamówienia, przy czym w takim przypadku, wykonawcy ustanawiają pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego - a w omawianej sytuacji zamawiający wykluczył samowolnie z postępowania jeden z podmiotów, wbrew prawu odwołującego do wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia, oświadczeniom wykonawcy oraz dokumentom załączonym do oferty,
- 3) art. 87 ust. 2 pkt 1 lub ewentualnie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie dokonania czynności poprawy omyłki, mającej charakter omyłki pisarskiej, ewentualnie mogącej być potraktowaną jako inna omyłka, polegająca na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty - w sytuacji, kiedy sam zamawiający potwierdza z piśmnie z dnia 23 kwietnia 2015 r., że oferta zawiera dokumenty wykonawcy, którym jest konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant);
- 4) art. 26 ust.3 ustawy Pzp, w przypadku, kiedy zamawiający miał rzekomo powziąć

wątpliwość, zwłaszcza po otrzymaniu od konsorcjum wyjaśnień wraz z „Umową Konsorcjum”, świadczącą o celu zawarcia tej umowy oraz sposobie reprezentacji konsorcjum.

Mając powyższe na uwadze odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności oceny oferty złożonej przez konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant), jako złożonej wyłącznie przez wykonawcę Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o.,

4

-
2. unieważnienia czynności uznania, że oferta złożona przez konsorcjum KOMSIM została złożona przez spółkę Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o.,
 3. dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym oferty złożonej przez konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant) i w jej wyniku uznania, że stanowi ona oświadczenie woli konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant),
 4. ewentualnie wezwania konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant) do złożenia prawidłowego pełnomocnictwa do występowania w postępowaniu,
 5. wyboru oferty odwołującego, jako najkorzystniejszej,
 6. zwrotu na rzecz odwołującego kosztów spowodowanych wniesieniem odwołania, w szczególności kosztów wpisu od odwołania.

Wskazanie interesu odwołującego.

Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania polegający na tym, że gdyby postępowanie zamawiającego było zgodne z zapisami ustawy Pzp oraz kodeksu cywilnego, odwołujący jako konsorcjum firm KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. (lider konsorcjum) oraz SIMEKO sp. z o.o. (konsorcjant), zostałby wybrany jako wykonawca, który złożył najkorzystniejszą ofertę oraz byłby uprawniony do zawarcia umowy z zamawiającym. W wyniku zaniechania przez zamawiającego czynności, do których był zobowiązany przepisami ustawy Pzp, odwołujący jako konsorcjum został pozbawiony możliwości wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej oraz uzyskania i realizacji ww. zamówienia.

Do postępowania odwoławczego nie zostało zgłoszone żadne przystąpienie.

Izba ustaliła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 189 ust. 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, wartość szacunkowa kwoty określone której zamówienia przekracza w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

5

Odwołujący wskazał, iż jedynie przez pomyłkę pisarską wpisał do formularza ofertowego jeden podmiot lidera konsorcjum. W pozostałych załącznikach posługuje się oznaczeniem wykonawcy, jako konsorcjum. Odwołujący podniósł, że załączono jednocześnie pełnomocnictwo oraz wszelkie wymagane przez zamawiającego dokumenty. Jako dodatkowy dowód potwierdzający, że jest to jedynie omyłka pisarska lider konsorcjum wezwany do wyjaśnień, udzielając ich załączył „Umowę Konsorcjum”, w której widnieją ww. zapisy, określające cel zawiązania konsorcjum, członków konsorcjum, sposób reprezentacji - zgodny z zapisami załączonego do oferty pełnomocnictwa.

Fakt działania MPGK Sp. z o.o. jako lidera konsorcjum podawany był wielokrotnie. Odwołujący podkreślił, że zgodnie z przyjętą linią orzecniczą, brak wpisania wszystkich

podmiotów wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia do formularza ofertowego nie może stanowić o podjęciu przez zamawiającego decyzji o uznaniu, że podmioty nie wskazane nie wchodzi w skład konsorcjum, a tym samym, że tylko podmiot wskazany w formularzu ofertowym jest brany pod uwagę, jako wykonawca samodzielnie i jedynie we własnym imieniu składający ofertę. Odwołujący wskazał również, że zgodnie art. 60 Kodeksu Cywilnego, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, a zgodnie z art. 65 KC oświadczenie woli należy tłumaczyć tak, jak wymagają tego w danych okolicznościach ustalone zwyczaje oraz zasady współżycia społecznego. Tym ustalonym zwyczajem na gruncie ustawy Pzp jest przedkładanie pełnomocnictwa do oferty, wynikające bezpośrednio z art. 23 ust. 2 ustawy, który przewiduje obowiązek udzielenia pełnomocnictwa w przypadku składania oferty wspólnej przez wykonawców. Przedkładając wszystkie stosowne dokumenty, z których wynika, że wykonawcą jest konsorcjum, a nadto potwierdzając to wprost w złożonych wyjaśnieniach, odwołujący w sposób dostateczny wyraził swoją wolę złożenia oferty, jako konsorcjum. Zamawiający, odmawiając odwołującemu uznania, że złożono ofertę podmiotów działających wspólnie, naruszył nie tylko art. 60 w zw. z art. 65 ust. 1 KC, ale i art. 7 ust. 1 o równym traktowaniu wykonawców w związku z art. 23 ust. 3 ustawy Pzp. Ustawodawstwo polskie jak i unijne, w celu zapewnienia możliwości udziału w postępowaniu różnym podmiotom, dopuściło możliwość składania ofert wspólnych. Brak jest szczegółowych wymogów, co do formy prawnej, w jakiej podmioty mogą wspólnie ubiegać się o zamówienie. Brak jest również wymogu wskazania wszystkich podmiotów ubiegających się wspólnie o zamówienie w formularzu ofertowym. Jedynym wymogiem jest ustanowienie pełnomocnika. Taki pełnomocnik w niniejszej sprawie został ustanowiony. W tej sytuacji zamawiający, przyjmując własną - całkowicie sprzeczną z wolą odwołującego i okolicznościami, wynikającymi z całokształtu złożonych w postępowaniu dokumentów, interpretację złożonej oferty oraz nie uwzględniając złożonych wyjaśnień i dokumentów,

6

odmówił odwołującemu prawa do składania oferty wspólnej. Takie działanie musi zostać uznane za naruszenie zasady równego traktowania wykonawców.

W świetle powyższej argumentacji, zdaniem odwołującego, nie sposób uznać również argumentu zamawiającego, który przedstawił w piśmie z dnia 8 maja 2015 r., dotyczącego załączonego do oferty pełnomocnictwa. W skierowanym do lidera konsorcjum wezwaniu do wyjaśnień zamawiający nie wskazał na swoje wątpliwości dotyczące załączonego dokumentu pełnomocnictwa. Ww. pełnomocnictwo świadczące o zawiązaniu konsorcjum jasno wskazywało, że celem był wspólny udział odwołujących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, co umożliwiało wybór złożonej przez odwołujących oferty, jako najkorzystniejszej oraz wspólną realizację zadania „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Jelenia Góra”.

Zdaniem odwołującego, złożone dokumenty tzn. umowa konsorcjum oraz pełnomocnictwo potwierdzają, że konsorcjum działa przez osoby upoważnione przez członków konsorcjum w osobach prezesów wchodzących w skład zarządu. Na tej podstawie osobą upoważnioną do reprezentacji został prezes W. S., reprezentujący lidera oraz całe konsorcjum.

W świetle powyższego czynność zamawiającego polegająca na dokonaniu interpretacji niezgodnej z art. 60 i art. 65 §1 KC i uznaniu, że oferta złożona jest wyłącznie przez jednego członka konsorcjum oraz czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty tylko jednego członka konsorcjum należy uznać za niezgodne z ustawą PZP i polegające unieważnieniu.

Ponadto odwołujący wskazał, że do oferty załączono dokument wykazujący spełnienie warunków sytuacji ekonomicznej - konsorcjum - w formie zaświadczenie z banku o posiadanych środkach przez członka konsorcjum firmę SIMEKO Sp. z o.o. Zamawiający jednak, przy braku wyjaśnień dotyczących wątpliwości co do podmiotu wykonawcy, przyjmując jako jedynie słuszną swoją interpretację, wezwał wykonawcę do wyjaśnień w zakresie opinii bankowej złożonej przez innego członka konsorcjum - MPGK Sp. z o.o. Czynność ta jest wadliwa ponieważ w przypadku prawidłowego przyjęcia, że oferta złożona jest przez konsorcjum wykazano poprzez zaświadczenie z banku SIMEKO Sp. z o.o. spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

W ocenie odwołującego, w związku z otrzymanymi przez zamawiającego wyjaśnieniami złożonymi przez lidera konsorcjum pismem z dnia 27 kwietnia 2015 r., powinien on dokonać poprawy omyłki polegającej na niewpisaniu nazwy i adresu podmiotu SIMEKO Sp. z o.o. do

formularza ofertowego, ponieważ fakt uczestnictwa tego podmiotu w konsorcjum składającym ofertę w postępowaniu na „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Jelenia Góra”, nie ulega wątpliwości i znajduje potwierdzenie w zgromadzonej dokumentacji przetargowej. Czynność poprawy omyłki mogła zostać dokonana w oparciu albo o art. 87 ust. 2 pkt. 1 albo w oparciu o art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp.

7

Zdaniem odwołującego, zamawiający mógł również w pierwszej kolejności wezwać do wyjaśnień w zakresie, czy wykonawcą jest MPKG Sp. z o.o. czy konsorcjum KOMSIM i na podstawie wyjaśnień dokonać poprawy. Odpowiedź konsorcjum byłaby taka sama w każdej sytuacji, jak zawarta w piśmie z 27 kwietnia 2015 r.

W świetle powyższej argumentacji nie sposób uznać również argumentu Zamawiającego, który przedstawił w piśmie z dnia 8 maja 2015r., dotyczącego załączonego do oferty pełnomocnictwa. W skierowanym do lidera konsorcjum wezwaniu do wyjaśnień zamawiający nie wskazał na swoje wątpliwości dotyczące załączonego dokumentu pełnomocnictwa. Ww. pełnomocnictwo świadczące o zawiązaniu konsorcjum jasno wskazywało, że celem był wspólny udział odwołujących w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, co umożliwiałoby wybór złożonej przez odwołujących oferty, jako najkorzystniejszej oraz wspólną realizację zadania „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Jelenia Góra”.

W omawianym stanie faktycznym, zdaniem odwołującego, nie ma podstaw do twierdzenia o błędnym pełnomocnictwie. Jednakże w świetle przedstawionych przez zamawiającego wątpliwości w piśmie z dnia 8 maja 2015r. wydaje się być koniecznym wskazanie na ww. przepis. Zamawiający nie ma bowiem prawa podejmowania ostatecznych decyzji w sprawie wyboru najkorzystniejszej oferty w sytuacji, kiedy pozostają nierozwiązane wątpliwości, a w szczególności nie może podejmować decyzji niezgodnych z przepisami prawa. Jeśli jego zdaniem pełnomocnictwo zawierało błędy należało wezwać wykonawcę do złożenia prawidłowych dokumentów. Takiej czynności zamawiający nie wykonał.

Zamawiający, w dniu 28 maja 2015 roku, złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o odrzucenie odwołania, ewentualnie o oddalenie odwołania.

Zamawiający podniósł, iż w postępowaniu o zamówienie publiczne zasada jawności ma podstawowe znaczenie. W ocenie zamawiającego w odniesieniu do niej winny być interpretowane wszystkie pozostałe zapisy ustawy. W tym przypadku rozumienie tej zasady jest sporne na tle identyfikacji kręgu podmiotów, które złożyły oferty.

Zamawiający zgodnie art. 86 ust. 4 ustawy Pzp, na otwarciu ofert podał między innymi nazwy oraz adresy wykonawców, a także informacje dotyczące cen, ilości dodatkowych myć i dezynfekcji pojemników na odpady zmieszane (stanowiące kryterium oceny ofert) oraz określił 19 miesięczny okres wykonywania zamówienia. Dane te zostały odczytane z formularza oferty i wg zamawiającego są wiążące w tym znaczeniu, że ze skutkiem *erga omnes* identyfikują wykonawców, którzy złożyli oferty. Odwołujący po powzięciu informacji w tym zakresie - jego przedstawiciel wg złożonego pełnomocnictwa był na sesji otwarcia ofert - mógł korzystać ze środków ochrony prawnej, czego nie uczynił.

8

Zamawiający wskazał, że nie wykluczył samowolnie z postępowania jednego z podmiotów, wbrew prawu odwołującego do wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia, oświadczeniom wykonawcy oraz dokumentom załączonym do oferty. Po pierwsze na tle ustawy Pzp wykluczenie jest czynnością zamawiającego, która podejmowana jest w oparciu o określoną podstawę prawną (art. 24 ustawy Pzp) i ulega uzewnętrznieniu poprzez podanie jej do wiadomości zainteresowanego jak również innych wykonawców w myśl zasady jawności. W tym przypadku zamawiający aktów tych nie dokonał. Nie do zaakceptowania jest sytuacja, w której wymaga się wbrew regułom określonym w siwz i w prawie, aby na jawnej części posiedzenia komisji przetargowej dokonywać analiz, wykładni, wyjaśnień i innych czynności. Zamawiający w siwz określił zakres rzeczowy dokumentów, które mają być załączone do oferty. Okoliczność, że w ofercie w tym przypadku znalazły się dokumenty dot. innego podmiotu, który nie ma statusu

wykonawcy, w żaden sposób nie wiąże zamawiającego. Powszechną praktyką jest wpinanie ofert w teczkę firmową, dołączanie do ofert folderów, wizytówek i innych dokumentów, które mają walor reklamowy. Dokumenty te na tle postępowania nie wywołują żadnych skutków prawnych. W ocenie zamawiającego dołączenie do oferty dokumentów innej spółki również nie ma znaczenia dla oceny tej oferty.

Zdaniem zamawiającego, nie polegają na prawdzie twierdzenia odwołującego, że zamawiający wezwał lidera konsorcjum firmę Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. pismem datowanym na dzień 23 kwietnia 2015 r. do złożenia wyjaśnień w zakresie:

- złożonego wraz z ofertą załącznika nr 2 pn.: Wykaz wykonanych/Wykonywanych usług, w którym jako wykonawca wskazane jest konsorcjum KOMSIM;
- złożonych wraz z ofertą dokumentów wymaganych od wykonawców w związku z art. 22 i 24 ustawy PZP;
- opinii bankowej z dnia 6.03.2015r.

Wspomniane wezwanie zostało skierowane do wykonawcy, który złożył ofertę nr 2 - nie zaś do Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o., jako lidera konsorcjum KOMSIM.

Zamawiający wskazał, że nie ma wpływu na to, że na wezwanie odpowiedział podmiot, do którego nie było ono kierowane. Nie jest prawdą, że w piśmie z dnia 8 maja 2015 r. zamawiający dokonał własnej interpretacji zarówno złożonych dokumentów, jak i wyjaśnień i oświadczeń woli odwołującego. Pismo to stanowi uzasadnienie wyboru oferty najkorzystniejszej. Zamawiający z oczywistych względów pominął złożone pismem z dnia 27 kwietnia 2015 r. wyjaśnienia oraz „Umowę Konsorcjum” zawartą przed złożeniem oferty przez podmioty wspólnie ubiegające się o udzielenie zamówienia publicznego i przedłożoną przez lidera do wyjaśnień, gdyż były to dokumenty „obce” tj. nie pochodzące od wykonawcy.

9

W ocenie zamawiającego na tle przepisów ustawy Pzp, wykluczona jest możliwość dokonywania wykładni oświadczeń woli w zakresie, którego brak jest zarzucany. Przetarg nieograniczony to tryb udzielenia zamówienia, w którym w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy (art. 39 pzp). W jaki sposób miała być złożona oferta określił Zamawiający w siwz. Okoliczność, że stosownie do tych zapisów została złożona oferta wyłącznie przez Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. i przez nie zabezpieczona wadium, wyklucza możliwość dokonywania wykładni rozszerzających tj. takich, wedle których zamawiający miałby ustalać krąg podmiotów, którym należałoby w tym postępowaniu nadać status wykonawcy i dalej uznać, że złożyli oni ofertę wspólną (art. 23 pzp). Odpowiednie stosowanie przepisów kc w ocenie zamawiającego jest w tym przypadku wyłączone (art. 14 pzp).

W odniesieniu do zasady jawności (art. 7 pzp) niedopuszczalna jest praktyka, w myśl której zamawiający miałby dokonywać wykładni w ten sposób, że w oparciu o całokształt dokumentów wymaganych w siwz i nie wymaganych, a dołączonych do oferty, ustalać jakie podmioty ją złożyły i tym aktem nadawać im status wykonawcy. Tego rodzaju praktyka prowadziłaby do nadużyć. SIMEKO Sp. z o.o., nie ma statusu wykonawcy w myśl definicji z art. 2 pkt 11 pzp.

Zarzut powyższy, w ocenie zamawiającego, stoi w opozycji do zarzutów dot. zaniechań w zakresie poprawienia oczywistych omyłek pisarskich i oczywistych niezgodności. Po pierwsze, przepis art. 87 ust. 2 pkt 1 dot. oczywistych omyłek pisarskich. Oczywistą omyłką jest widoczna, niezamierzona niedokładność, błąd pisarski albo rachunkowy lub inna podobna usterka w tekście. Sprostowanie oczywistej omyłki nie może prowadzić do zmiany treści oferty, w szczególności nie może polegać na zmianie określonego w ofercie rozmiaru świadczenia oferenta lub ceny (wyrok SO w Warszawie z dn. 10.12.2002 roku sygn. akt V Ca 1514/02). Z dorobku orzecznictwa tak sądowego jak i KIO wynika, że omyłka winna być na pierwszy rzut oka rozpoznawalna. Skoro na sesji otwarcia ofert odczytano nazwę tylko jednej spółki, nie sposób w tym przypadku mówić, że zaistniała oczywista omyłka, gdyż komisja przetargowa w momencie otwarcia ofert jej nie stwierdziła. Poprawienie owej omyłki - w sposób, co do którego zarzuca się zamawiającemu zaniechanie, prowadziłby do zmiany treści oferty poprzez stworzenie z oferty jednego wykonawcy oferty wspólnej, o której istnieniu na sesji otwarcia ofert pozostałych wykonawców nie informowano. Wg zarzutów odwołania czynnością uprzednią w stosunku do stwierdzenia, że jest to oczywista omyłka

pisarska byłaby wykładnia oświadczeń woli zawarta w innych dokumentach załączonych do oferty (dokumentach dot. SIMEKO Sp. z o.o.). Zdaniem zamawiającego, odwołujący zapomina, że poprawienie oczywistej omyłki pisarskiej dopuszczalne jest wyłącznie

10

w odniesieniu do oferty. Powyższe oznacza, że właśnie w oparciu o treść oferty winna być dokonana ocena oczywistości takiej omyłki.

Dla powyższej oceny okoliczność, że nazwa cyt. „SIMEKO Sp. z o.o. jako Konsorcjanta, co wynika ze wszystkich załączonych do oferty dokumentów oraz zapisu strony tytułowej oferty oraz wskazania w załączniku nr 2 pt. „Wykaz wykonanych/wykonywanych usług” jako Wykonawcy Konsorcjum KOMSIM: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. (Lider konsorcjum) i SIMEKO Sp. z o.o. (Konsorcjant)” nie ma znaczenia, gdyż dokumenty te nie były odczytywane w trakcie otwarcia ofert i nie stanowią oferty tylko załączniki. Komentowany stan nie uprawniał zamawiającego do poprawienia innej omyłki polegającej na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty (art. 87 ust. 2 pkt 3 pzp).

Zdaniem zamawiającego, skoro uznał on, że oferta została złożona przez jednego wykonawcę (Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. o.o.) i podpisana przez osobę uprawnioną do reprezentowania tej osoby prawnej, to brak było podstaw do stosowania art. 26 ust. 3 pzp w zakresie wzywania do uzupełnienia pełnomocnictwa.

Komisja przetargowa ustaliła w ramach tej analizy, że z treści formularza oferty jednoznacznie wynika, że wykonawcą składającym ofertę jest Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z/s przy ul. Wolności 161/163; 58-560 Jelenia Góra, a złożenie oświadczenia woli na formularzu oferty podpisał Prezes Zarządu Dyrektor Naczelny W. M. S.

Oferta, co wynika z jej treści, złożona przez Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o., została poprawnie podpisana przez Prezesa Zarządu - Dyrektora Naczelnego, a więc osobę to tego prawnie umocowaną zgodnie z KRS 0000186967. Dokumenty załączone do treści oferty oraz wynikające z jej uzupełnienia (opinia bankowa) potwierdzają spełnienie warunków udziału w postępowaniu określonych w SIWZ przez tego wykonawcę. Ponadto oferta została zabezpieczona gwarancją wadialną wystawioną na zlecenie Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. zwanym w treści tego dokumentu „Zobowiązany”.

Z treści załączonego do oferty pełnomocnictwa z dnia 15.04.2015 r. udzielonego przez: W. S. - Prezesa Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej 58-560 Jelenia Góra, ul. Wolności 161/163 i J. G. - Prezesa Zarządu SIMEKO Sp. z o.o. wynika, zdaniem zamawiającego, iż do reprezentowania wymienionych podmiotów

zamówienia „Odbiór w postępowaniu o udzielenie publicznego na zadanie pn.: i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Jelenia Góra” ustanawiają: „pełnomocnika w osobie Pana W. S.”, czyli osobę fizyczną, a nie Prezesa Zarządu MPGK Sp. z o.o. Nadto wskazać należy, że pełnomocnictwo ze strony MPGK zostało podpisane przez Prezesa Zarządu Dyrektora Naczelnego W. M. S. Zatem mamy do czynienia z

11

pełnomocnictwem udzielonym przez dwie osoby prawne (wymienione wyżej spółki) osobie fizycznej tj. W. S. Gdyby przyjmować tok rozumowania odwołującego, tj. że została złożona oferta wspólna, to byłaby ona nieważna na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 8 ustawy Pzp w związku z art. 104 kc, gdyż podpisał ją Prezes Zarządu Dyrektor Naczelny W. M. S. czyli zgodnie z wypisem z KRS - reprezentant Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. W ocenie zamawiającego na ofertę nr 2 składają się oświadczenia woli (zawarte w formularzu oferty i stanowiące o podmiotowo i przedmiotowo istotnych elementach zobowiązania) i oświadczenia wiedzy zawarte w załącznikach do tego formularza pochodzące od Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. i SIMEKO Sp. z o.o.

Ponieważ oświadczenia wiedzy Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. oraz dokumenty dotyczące tej spółki są wystarczające do potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, zamawiający w następstwie wyżej opisanych ocen uznał, że nie ma potrzeby wyśtosowywania wezwania do uzupełnienia dokumentów

i pełnomocnictw w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. To przesądziło o wyborze oferty Nr 2 jako najkorzystniejszej.

Izba zważyła, co następuje.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych, co uprawniało go do złożenia odwołania.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są zasadne

W formularzu oferty Nr 2 w poz. 2 wymieniona była nazwa tylko jednego wykonawcy, tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Wolności nr 161/163. Ofertę tę podpisał Prezes Zarządu - Dyrektor Naczelny W. M. S.,

12

a więc osoba prawnie umocowana zgodnie z KRS 0000186967 do reprezentowania tej spółki.

Zamawiający wezwał Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. pismem datowanym na dzień 23 kwietnia 2015 r. do złożenia wyjaśnień w zakresie:

1. złożonego wraz z ofertą załącznika nr 2 pn.: Wykaz wykonanych/Wykonywanych usług, w którym jako wykonawca wskazane jest konsorcjum KOMSIM,
2. złożonych wraz z ofertą dokumentów wymaganych od wykonawców w związku z art. 22 i 24 ustawy PZP,
3. opinii bankowej z dnia 6 marca 2015 r.

W odpowiedzi na ww. wezwanie odwołujący złożył dnia 27 kwietnia 2015 r. stosowne wyjaśnienia, z których wynikało, iż działa jako pełnomocnik konsorcjum KOMSIM, w skład którego wchodzi Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. (lider konsorcjum) oraz SIMEKO sp. z o.o. (konsorcjant).

Zamawiający po otrzymaniu wyjaśnień od odwołującego nie podjął żadnych innych dodatkowych czynności.

Dnia 8 maja 2015 r. zamawiający przesłał do wykonawców biorących udział w postępowaniu, zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty, w którym poinformował, że dokonał samodzielnej wykładni woli złożonych oferty i oświadczeń woli uznając, iż ofertę uznaną za najkorzystniejszą złożył jeden wykonawca, firma MPGK Sp. z o.o.

W piśmie z dnia 8 maja 2015 r. zamawiający wyjaśnił jednocześnie, że dokonał własnej interpretacji zarówno złożonych dokumentów, jak i wyjaśnień i oświadczeń woli odwołującego.

Izba wskazuje, że zamawiający całkowicie pominął złożone przez odwołującego, pismem z dnia 27 kwietnia 2015 r. wyjaśnienia oraz „Umowę Konsorcjum” zawartą przed złożeniem oferty przez podmioty wspólnie ubiegające się o udzielenie zamówienia publicznego i przedłożoną do wyjaśnień.

Przedmiotowa umowa potwierdzała okoliczność, iż strony tej umowy jako konsorcjum KOMSIM, miały nieprzerwany zamiar wspólnego złożenia oferty i wspólnego występowania jako jeden wykonawca.

W ocenie Izby zamawiający poddając w wątpliwość również załączone do oferty pełnomocnictwo, udzielone przez członków konsorcjum, uznał niezasadnie, za zbędne załączone do oferty dokumenty firmy SIMEKO Sp. z o.o. w postaci: KRS, zaświadczenia z KRK, Protokół Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki SIMEKO, lista podmiotów grupy kapitałowej, zaświadczenie o niezaleganiu w podatkach z Urzędu Skarbowego, zaświadczenie o niezaleganiu w opłaceniu składek ZUS, zaświadczenie z banku o posiadanych środkach, kopię wpisu do rejestru podmiotów zbierających zużyty sprzęt

kopię zezwolenia na transport odpadów lub wpis do rejestru, o którym mowa w art. 49 ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 21, późn.zm.) i nie wziął ich w ogóle pod uwagę w dokonywanej przez siebie wykładni oświadczenia woli w postaci złożenia oferty przez odwołującego.

Czynności zamawiającego należało uznać za bezzasadne.

Wskazać bowiem należy, że dnia 15 kwietnia 2015 r. dwaj wykonawcy: 1) Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. (lider Konsorcjum) i 2) SIMEKO Sp. z o.o. (konsorcjant) zawiązały konsorcjum o nazwie KOMSIM. W § 1 „Umowy Konsorcjum” z dnia 15.04.2015r. doręczonej zamawiającemu wraz z wyjaśnieniami z dnia 27 kwietnia 2015 r. wyraźnie jest wskazane, że „Uczestnicy powołują niniejszą umowę KONSORCJUM pod nazwą KOMSIM, zwanym dalej KONSORCJUM. Celem powołania KONSORCJUM jest realizacja zamówienia dla przetargu nieograniczonego „Na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych odebranych z terenu Miasta Jelenia Góra” (zamówienie nr IZP-Z.271.04.20J5.). Liderem Konsorcjum jest MPGK sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze przy ul. Wolności 161/163. Członkiem Konsorcjum (Konsorcjantem) jest SIMEKO sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze przy Al. Jana Pawła II 33.”.

W dalszej części w § 2 wskazano, że: „2. Organem KONSORCJUM jest Zarząd. Każdy z uczestników desygnuje jedną osobę do Zarządu. Funkcję Prezesa Zarządu będzie pełniła osoba desygnowana przez Lidera Konsorcjum (Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej spółka z o.o. w Jeleniej Górze).”.

W ślad za umową zostało sporządzone pełnomocnictwo upoważniające osobę W. M. S., który pełni funkcję prezesa zarządu MPGK Sp. z o.o., do reprezentowania członków konsorcjum w postępowaniu o zamówienie publiczne pod nazwą „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Jelenia Góra” organizowane przez Miasto Jelenia Góra i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Stwierdzić bowiem należy, że w przedmiotowym stanie faktycznym sprawy zamawiający dysponował wszelkimi dokumentami i oświadczeniami wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, ale w sposób niezrozumiały dla Izby, zdecydował się samowolnie na zastosowanie bardzo wąskiej i literalnej wykładni samego tylko formularza ofertowego (4 strony z 92 stron oferty).

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż wykładnia oświadczenia woli, rozumiana w myśl przepisu art. 65 § 1 Kodeksu Cywilnego, która musi znaleźć swoje zastosowanie w związku z art. 14 ustawy Pzp, jednoznacznie wskazuje, iż oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Skoro zatem oświadczenie woli odwołującego wyrażone poprzez złożenie oferty, daje się ocenić (wyłożyć, tłumaczyć) w sposób, który potwierdza określone, ustalone okoliczności, w których zostało złożone,

w oparciu o dokumenty, z których taka wola zostaje jednoznacznie uzewnętrzniona, to nie sposób rozumieć takiego oświadczenia w sposób odmienny. Jak wynika bowiem z treści oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu przez odwołującego, podkreślić należy, że ocenie i badaniu podlega cała treść oferty, a nie wybrane jej elementy, jak również ocenie i badaniu podlegają wyjaśnienia i dokumenty dodatkowo składane w trakcie postępowania. Ocena oferty odwołującego oraz uzupełnionych dokumentów prowadzi do jednoznacznego stanowiska polegającego na uznaniu, że ofertę w przedmiotowym postępowaniu złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, jako lider konsorcjum oraz SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, jako członek konsorcjum. Nie sposób bowiem przyjąć argumentacji zamawiającego, która w konsekwencji prowadziła do odmiennego uznania ustalonego stanu rzeczy.

W ocenie Izby, działanie zamawiającego w sposób bezpośredni konsumuje zarzuty odwołania poprzez niezasadne, nieracjonalne oraz nieznajdujące podstaw prawnych zaniechanie wyjaśnienia treści oferty odwołującego. Zaniechanie powyższe spowodowało naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców poprzez dopuszczenie sytuacji, w której zamawiający samowolnie ingeruje w treść

oświadczenia woli wykonawcy (odwołującego), nie mając ku temu żadnych podstaw zarówno faktycznych, jak i prawnych. Nie można bowiem przyjąć określonego stanu faktycznego za prawidłowy bez ustalenia czy aby na pewno taki pogląd został wyrażony oświadczeniem woli drugiej strony. W tym miejscu wymaga podkreślenia, że odmiennie należy traktować ocenę zgodności treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp) od sytuacji występującej w przedmiotowym postępowaniu.

W przedmiotowej sprawie występuje bowiem sytuacja, dająca się zakwalifikować jako inna omyłka dająca się sanować w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Zamawiający bowiem, bez uszczerbku dla postępowania i równego traktowania wykonawców, w sposób oczywisty powinien stwierdzić, że odwołujący na pierwszej stronie swojej oferty popełnił omyłkę przez nie wpisanie konsorcjanta w rubryce „wykonawca składający ofertę” bądź też wpisanie wskazania w jakiej postaci wykonawca ten występuje, tj. dopisanie sformułowania „Lider konsorcjum”. W ocenie Izby, choć dopuszczalna jest poprawa oferty w trybie wyżej wskazanym, to również dopuszczalne jest przyjęcie stanowiska, że ofertę złożył lider konsorcjum, do tych czynności upoważniony mocą pełnomocnictwa z dnia 15 kwietnia 2015 roku (załączonego do oferty). Z treści tego pełnomocnictwa wynika bowiem jakie podmioty wchodziły w skład konsorcjum oraz który z wykonawców został ustanowiony liderem konsorcjum. Zgodnie bowiem z przepisem art. 23 ust. 2 ustawy Pzp, w przypadku, o którym mowa w ust. 1 (art. 23), wykonawcy ustanawiają pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia

15

umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wymagany omawianym przepisem zakres pełnomocnictwa dla lidera konsorcjum został wyrażony w pełnomocnictwie z dnia 15 kwietnia 2015 roku, załączonym do oferty. Jeżeli jednakże zamawiający miałby dalsze wątpliwości, co do strony składającej ofertę, to miał możliwość wywieść powyższą kwestię z umowy konsorcjum z dnia 15 kwietnia 2015 roku przedłożonej przez odwołującego w wyniku wezwania przez zamawiającego z dnia 23 kwietnia 2015 roku.

Jak słusznie wskazała Izba w wyroku z dnia 28 stycznia 2008 r, sygn. akt. KIO/UZP 117/07 *„Żaden przepis prawa nie obliuguje wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia do wpisywania w formularzu ofertowym w miejscu wykonawca wszystkich wykonawców występujących wspólnie. Jeżeli do oferty załączone zostało pełnomocnictwo wynikające z treści art. 23 ust. 2 ustawy to za wystarczające można w przedmiotowej sprawie uznać wpisanie nazwy lidera konsorcjum do formularza ofertowego w miejsce wykonawcy skoro przy nazwie swojej firmy wskazał, że działa jako lider konsorcjum.”*

W ocenie Izby, w przedmiotowym postępowaniu zamawiający nie miał podstaw do uznania, że ofertę złożył jedynie jeden wykonawca, tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze. Wszystkie dokumenty złożone wraz z ofertą, za wyjątkiem jedynie formularza ofertowego, posługują się bowiem określeniami wykonawców – jako konsorcjum, jak również pełnomocnictwo z 15 kwietnia 2015 roku załączone do oferty, taką okoliczność wyjaśnia. Tym samym w myśl przepisu art. 23 ust. 2 ustawy Pzp, oferta została złożona prawidłowo, przez ustanowionego w postępowaniu lidera konsorcjum.

Nadto gdyby nawet uznać, że konieczne jest poprawienie oferty, w formularzu ofertowym, poprzez wpisanie członka konsorcjum lub sformułowania „Lider konsorcjum”, przy czym w ocenie Izby tak czynność jest zbędna, to taka czynność jest dopuszczalna w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Izba dopuściła dowody zgłoszone przez odwołującego w postaci pełnomocnictwa z dnia 23 lipca 2013 roku, umowy nr IZP.272.62.2013 z dnia 20 sierpnia 2013 roku, umowy nr IZP.272.56.2014 (bez określenia daty zawarcia umowy), umowy nr IZP-Z.272.02.2015 z dnia 26 lutego 2015 roku, które to dowody potwierdzają, iż zamawiający, nieprzerwanie od 2013 roku realizuje zamówienie publiczne z konsorcjum wykonawców: Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze, ul. Wolności 161/163; 58-506 Jelenia Góra, SIMEKO Sp. z o.o. z siedzibą w Jeleniej Górze. Powyższe potwierdza zatem okoliczność, że zamawiający miał, bądź przy dochowaniu należytej staranności mógł mieć wiedzę o woli realizacji przedmiotowego zamówienia, a przez to złożenia oferty przez dwóch wykonawców oznaczających się jako konsorcjum KOMSIM.

16

Izba nie dopuściła dowodów zgłoszonych przez odwołującego z ogłoszeń o udzieleniu zamówienia, gdyż pozostają one zbędne do ustalenia prawidłowego stanu faktycznego sprawy.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 w zw. z § 3 pkt 2 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), uwzględniając koszty poniesione przez odwołującego związane z wpisem od odwołania oraz kosztów: wynagrodzenia pełnomocnika, dojazdu na rozprawę, noclegu oraz opłaty od pełnomocnictw.

Przewodniczący: