Sygn. akt KIO 622/12

WYROK

z dnia 16 kwietnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **13 kwietnia 2012 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 kwietnia 2012 r. przez wykonawcę: **Pfisterer spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Piotrkówek Mały, ul. Pogodna 10, 05-850 Ożarów Mazowiecki**
w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **PGE Dystrybucja Spółka Akcyjna Oddział Łódź-Teren, 90-105 Łódź, ul. Piotrkowska 58**
przy udziale wykonawców zgłaszających swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego:
A. Necks Electric Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Nowe Oborzyska, ul. Prosta 5, 64-000 Kościan
B. Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe EKTO spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 15-620 Białystok, ul. Elewatorska 17/1

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zadaniach: 2., 4., 5., 7. i 12., powtórzenie czynności oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, z uwzględnieniem wezwania wykonawcy Necks Electric Polska sp. z o.o. z siedzibą w Nowych Oborzyskach do uzupełnienia dokumentu na potwierdzenie spełniania określonego w specyfikacji istotnych zamówienia warunku warunków dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej, oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert w tych zadaniach.

2. Kosztami postępowania obciąża **PGE Dystrybucja S.A. Oddział Łódź-Teren z siedzibą w Łodzi** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **odwołującego Pfisterer sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkówku Małym** – tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od **zamawiającego PGE Dystrybucja S.A. Oddział Łódź-Teren z siedzibą w Łodzi** na rzecz **odwołującego Pfisterer sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkówku Małym** kwoty **15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu uiszczonego wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący: ……

Uzasadnienie

Zamawiający – PGE Dystrybucja S.A. Oddział Łódź-Teren – prowadzi w trybie

przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759; zwanej dalej również „ustawą pzp" lub „pzp"), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego na dostawy izolatorów (oznaczenie sprawy 303/2011).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane jako obligatoryjne w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z 21 października 2011 r. pod nr 2011/S_203-330786, w tym samym dniu Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w swojej siedzibie na tablicy ogłoszeń oraz na swojej stronie internetowej (www.lodz-teren.pgedystrybucja.pl), na której udostępnił również specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej zwaną w skrócie „s.i.w.z." lub „SIWZ").

Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp i została ustalona przez Zamawiającego na kwotę 6.734.781,28 zł, co stanowi równowartość 1.754.306,14 euro.

26 marca 2012 r. (pismem z tej daty) Zamawiający przekazał faksem oraz drogą elektroniczną Odwołującemu – Pfisterer sp. z o.o. z siedzibą w Piotrkówku Małym – zawiadomienie o rozstrzygnięciu postępowania, w tym wyborze jako najkorzystniejszej: w zadaniach: 2., 4., 5., 7. i 12. – oferty złożonej przez Necks Electric Polska sp. z o.o. z siedzibą w Nowych Oborzyskach (dalej również zwanego w skrócie „Necks") , w zadaniu 10. – oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe EKTO sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku (dalej również zwanego w skrócie „EKTO"), oraz o wykluczeniu Odwołującego z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 pzp i odrzuceniu jego oferty w zadaniach 2., 4., 7., 10. i 12. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp.

5 kwietnia 2012 r. (pismami z 30 marca i 5 kwietnia 2012 r.) Odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od powyższych czynności i zaniechania wykluczenia Necks z postępowania, a także odrzucenia oferty Necks i oferty EKTO, które miało spowodować naruszenie przepisów ustawy pzp:

1. Art. 22 ust. 1 pkt 4 w zw. z pkt 14.11 s.i.w.z. – polegające na wykluczeniu z udziału w postępowaniu Odwołującego z uwagi na rzekomo niewłaściwą datę informacji banku dotyczącej posiadanych środków finansowych lub zdolności kredytowej.
2. Art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z pkt 14.11 s.i.w.z. – polegające na niewykluczeniu z udziału w postępowaniu Necks, pomimo nieprzedstawienia dokumentu potwierdzającego

posiadanie środków finansowych lub zdolności kredytowej na wartość wszystkich zadań, na które Oferent złożył ofertę.

3. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – polegające na nieodrzuceniu oferty złożonej przez Necks dla zadań: 2., 4., 5., 7., 10. i 12., pomimo że zaoferowane wyroby nie spełniały wymogów technicznych określonych w pkt 14.16 s.i.w.z.
4. Art. 89 ust. 1 pkt 2 – polegające na nieodrzuceniu oferty złożonej przez EKTO dla zadania 10., pomimo że zaoferowane wyroby nie spełniały wymogów technicznych określonych w pkt 14.16 s.i.w.z.
5. Art. 7 ust. 1 – polegające na oczywiście nierównym traktowaniu wykonawców przez Zamawiającego

W związku z podniesionymi zarzutami Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia wykluczenia Odwołującego z postępowania, unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty dla zadań: 2., 4., 5., 7., 10. i 12. oraz dokonania ponownej oceny i wyboru ofert w zakresie tych zadań.
2. Ewentualnie – unieważnienia postępowania przetargowego w całości.

Odwołujący wskazał następujące okoliczności prawne i faktyczne uzasadniające wniesienie odwołania:

[Zarzut bezpodstawnego wykluczenia Odwołującego z postępowania]

Zamawiający stwierdził, że Pfisterer podlega wykluczeniu, gdyż nie przedstawił właściwej informacji na temat posiadanych środków finansowych lub zdolności kredytowej. Stwierdzenie to jest jednak całkowicie nieuprawnione, gdyż na wezwanie Zamawiającego 10

stycznia 2012 r. przedstawiono opinię bankową z 20 stycznia 2012 r., która w całości potwierdza posiadanie przez Odwołującego potencjału finansowego wymaganego przez Zamawiającego. Oczywiste jest przy tym, że bank nie mógł wydać tego dokumentu z datą wsteczną lub wskazać danych historycznych. Nie może jednak budzić żadnych wątpliwości fakt, że Odwołujący wykazał w sposób jednoznaczny swoją wiarygodność finansową w pełnym zakresie, tj. co do sumy wartości wszystkich zadań, na które złożył ofertę. Nie powinien być więc wykluczony z udziału w postępowaniu.
[Zarzut zaniechania wykluczenia Necks z postępowania]

Necks złożył oferty na zadania: 2., 4., 5., 7., 10. i 12., których łączna wartość wynosiła ok. 3.465.095,15 zł., natomiast do oferty załączył dokument potwierdzający zdolność kredytową do kwoty 1.400.000 zł. Z uwagi na powyższe Oferent ten powinien być zdecydowanie wykluczony z udziału w postępowaniu, co jednak nie nastąpiło, wbrew przepisowi art. 24 ust. 2 pkt 4 pzp. Na skutek ewidentnego uchybienia Zamawiającego uczestnik przetargu, który nie spełnił podstawowego wymogu dotyczącego wielkości

posiadanych środków finansowych lub zdolności kredytowej, został dopuszczony do udziału w postępowaniu i jego oferta została wybrana przez Zamawiającego.
[Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Necks i oferty EKTO]

Zamawiający dokonał wyboru ofert złożonych przez Necks i EKTO, pomimo że zaoferowane przez nich izolatory nie spełniają wymogów technicznych, co wynika z następujących okoliczności. Przedmiot oferty, zgodnie z pkt. 14.16 s.i.w.z. powinien posiadać odpowiednie dokumenty potwierdzające wykonanie wyrobów wg określonych norm i standardów. Necks w ofercie dla zadań: 2., 4., 7., 10. i 12., a EKTO dla zadania 10, zaoferowały produkty, dla których nie przedstawiono dokumentu zgodnego z pkt. 14.16 Z przestawionych dokumentów, tj. certyfikatu 41/659/EP/10 i oceny technicznej nr 36/TZ/10, wydanych 28 grudnia 2010 r. przez firmę certyfikującą Zakłady Pomiarowo Badawcze Energetyki ENERGOPOMIAR sp. z o.o., wynika, zgodnie z pkt. 2 tabela 1 oraz z pkt. 4.3, iż zaproponowane w ofercie materiały posiadają inne parametry techniczne niż materiały objęte tym certyfikatem. Niezgodności te dotyczą podstawowych parametrów technicznych przedmiotu oferty (izolatorów), takich jak: znamionowa długość drogi upływu, napięcie wytrzymywane 50 Hz 1 minuta pod deszczem, napięcie wytrzymywane piorunowe udarowe na sucho. Zgodnie z pkt. 2 tabela 1 oraz z pkt. 4.3 oceny technicznej jej przedmiotem były JEDYNIE izolatory SGL 24-1, SGL 24-2, SGL 24-3, SGH 25-2, SM 24-1, SMH 25-1, SMH 35-2 i SMH 110. Natomiast Necks zaproponował: w zadaniu 7. poz. 2. – izolator SGL 24-4; w zadaniu 10., w poz. 3. – izolator SGL 24-4, w poz. 4. – izolator SGL 24-8, w poz. 5 – izolator SGL 24-9; w zadaniu 12, w poz. 1 – izolator SGL 24-6, w poz. 4 – izolator SGL 24-10. EKTO w zadaniu 10. w tych samych pozycjach zaoferowało te same izolatory. Na wszystkie te pozycje ofert ww certyfikat nie obowiązywał. Co więcej, izolator SGL 24-2 opisany w załączonym certyfikacie pkt. 2 tabela 1, różni się od konstrukcji izolatora nazwanego w ofercie identycznie, tj. SGL24-2, zaproponowanego w: zadaniu 2 poz. 2, zadaniu 4 poz. 1, zadaniu 7 poz. 1, zadaniu 10 poz. 1 i zadaniu 12 poz. 3. Zgodnie z parametrami technicznymi podanymi w certyfikacie pkt 2 tabela 1 izolator ten powinien mieć konstrukcję 6-kloszową. Izolatory SGL 24-2 przedstawione w ofercie, zgodnie z załączoną kartą katalogową (tabela i rysunek), posiadają konstrukcję 7-kloszową. Należy podkreślić, iż pkt 7 oceny technicznej nr 36/TZ/10, będący postawą wydania certyfikatu 41/659/EP/10, mówi, iż ocena techniczna odnosi się tylko i wyłącznie do jej przedmiotu, czyli obowiązuje dla izolatorów i ich konstrukcji podanych w pkt. 2 tablica 1 oraz pkt. 4.3.
[Zarzut bezpodstawnego odrzucenia oferty Odwołującego]

Nieprawdziwe jest twierdzenie Zamawiającego (wtrącone niejako na marginesie), że zaoferowane przez Pfisterer izolatory nie spełniają wymagań technicznych, co wynika wprost ze złożonych w ofercie kart katalogowych.

13 kwietnia 2012 r. Zamawiający złożył na posiedzeniu pisemną odpowiedź na

odwołanie – wnosząc o oddalenie odwołania i w następujący sposób uzasadniając swoje stanowisko.

[Zarzut bezpodstawnego wykluczenia Odwołującego z postępowania]

Odwołujący wraz ze złożoną ofertą przedstawił opinię bankową z 28 listopada 2012 r. niezgodną z wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego w s.i.w.z., gdyż nie potwierdzała wysokości posiadanych przez Wykonawcę na rachunku bankowym środków finansowych, ani też nie potwierdzała jego zdolności kredytowej. Z opinii bankowej wynikała jedynie informacja, że Wykonawca posiada obroty (bez wskazania obciążeń oraz wpływów) na rachunkach bankowych w okresie od 1 maja do 31 października 2011 r. Z uwagi na dostrzeżone przez Zamawiającego braki Odwołujący został wezwany na podstawie art. 26 ust. 3 pzp do uzupełnienia dokumentacji zgodnie z pkt. 14.11 s.i.w.z. Odwołujący przedstawił nową opinię bankową z 20 stycznia 2012 r., z której wynika, iż posiada zdolność kredytową do wysokości 3.500.000,00 PLN. Dokument ten nie zawiera jednak informacji, aby Wykonawca posiadał zdolność kredytową na wskazaną sumę najpóźniej w dniu, w którym upłynął termin składania ofert, tj. 29 listopada 2011 r.

Punkt 14.11 s.i.w.z. oraz art. 26 ust. 3 pzp wyraźnie wskazują, że Odwołujący, uzupełniając braki dokumentacji, zobowiązany był dołączyć opinię bankową potwierdzającą jego zdolność kredytową na kwotę nie niższą niż wartość oferty brutto danego zadania, z której jednoznacznie powinno wynikać, że warunek ten Wykonawca spełniał już najpóźniej w dacie składania ofert. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z 21 lipca 2009 roku (sygn. akt KIO/UPZ 845/09) brzmienie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy pzp wymaga, aby złożone na wezwanie Zamawiającego dokumenty potwierdzały spełnianie przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Złożenie dokumentu z datą późniejszą tego dokumentu nie dyskwalifikuje, bowiem to nie data samego dokumentu jest w tym przypadku kluczowa, ale to, na jaki dzień aktualne są informacje w nim zawarte. Opinia bankowa z 20 stycznia 2012 r. nie wskazywała, że informacje w niej zawarte są aktualne na dzień przed upływem terminu do składania ofert.

Zamawiający nie mógł również, wobec wyczerpania procedury określonej w art. 26 ust. 3 pzp, ponownie wezwać Odwołującego do uzupełnienia tego samego dokumentu, bowiem z dotychczasowego orzecznictwa KIO wynika możliwość tylko jednokrotnego wezwania do uzupełnienia danego dokumentu (np. sygn. akt KIO/UZP 319/08, sygn. akt KIO/UZP 827/08)

[Zarzut zaniechania wykluczenia Necks z postępowania]

Wykonawca Necks wraz z ofertą złożył zaświadczenie o zdolności kredytowej opatrzone datą 28 listopada 2011 r. potwierdzające zdolność do spłaty kredytu w wysokości 1.400.000,00 PLN. W ocenie Zamawiającego nie było powodu do wykluczenia tego Wykonawcy, zgodnie bowiem z pkt. 14.11 s.i.w.z. informacja z banku potwierdzająca zdolność kredytową Wykonawcy wystawiona została na kwotę nie mniejszą niż wartość oferty brutto danego zadania. Z kolei pkt 6.1 s.i.w.z. wskazuje, że w toku postępowania przetargowego istnieje możliwość składania przez wykonawców ofert częściowych, tj. na każde z zadań osobno, bez konieczności składania oferty na wszystkie zadania. Specyfikacja (pkt. 14.11) jasno i precyzyjne wskazuje, że zdolność kredytowa wykonawców powinna opiewać na wartość danego zadania, a nie na sumę zadań, do których wykonawca przystępuje. Najwyższa wartość zadania, na które ofertę złożył ofertę Wykonawca Necks wynosi 1.392.455,05 zł. Załączona do oferty informacja bankowa spełnia zatem wszystkie wymogi stawiane przez Zamawiającego, jak i przez ustawę pzp.

[Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Necks]

W pkt. 14.16 s.i.w.z. Zamawiający postawił wymóg, zgodnie z którym Wykonawcy byli zobowiązani do przedłożenia wraz z ofertą *dokumentów potwierdzających wykonanie dla zaoferowanych wyrobów badań typu na zgodność z daną przedmiotową normą wydanych przez jednostkę posiadającą odpowiedni zakres akredytacji udzielony przez Polskie Centrum Akredytacji lub inny równoważny dokument wystawiony przez podmiot mający siedzibę w innym państwie członkowskim Europejskiego Obszaru Gospodarczego – wymagany dokument końcowy będący oceną wyrobu np.: Certyfikat, Ocena Techniczna, itp.*

Necks w ramach oferty dla zadań: 2., 4., 7., 10. i 12. przedłożył dokument w postaci

Certyfikatu nr 41/659/EP/10, który odnosi się m. in. do *izolatorów kompozytowych liniowych średniego napięcia typu SG... i SM...* .Z uwagi na to, że przedstawiony przez Wykonawcę Necks certyfikat nie zawierał w swojej treści informacji o normie, zgodnie z którą zostały przebadane wyroby, Zamawiający wezwał go do uzupełnienie dokumentacji w postaci przedłożenia *Oceny Technicznej nr 36/TZ/10* z 27 grudnia 2010 r. W uzupełnionej dokumentacji w pkt. 5.2. zawarto informację, że jest to PN-EN 41466-2:2002 *Izolatory kompozytowe wiszące do linii napowietrznych o znamionowym napięciu powyżej 100 V - Część 2: Wymiary i właściwości elektryczne.*

W ocenie Zamawiającego oferta Necks jest zgodna z wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego w pkt. 14.16 s.i.w.z. Wbrew twierdzeniom Odwołującego izolatory SGL 24-4, SGL 24-6, SGL 24-8, SGL 24-9, SGL 24-10 mieszczą się bowiem w zakresie stanowiącym zakres przedmiotu *Certyfikatu nr 41/659/EP/10,* gdyż zgodnie z jego treścią, odnosi się on m. in. do „izolatorów *kompozytowych liniowych średniego napięcia typu SG... i*

SM... Klauzula zawarta w treści tego certyfikatu zawiera informacje, że dokument ten odnosi się także do wyrobów posiadających te same parametry techniczne oraz odpowiadających tym samym wymaganiom, jak przedstawione w wymienionej w jego treści *Ocenie Technicznej nr 36/TZ/10* z 27 grudnia 2010 r. Izolatory o oznaczeniach SGL 24-1, SGL 24-2, SGL -24-3 wymienione literalnie w tablicy 1 pkt. 2 oraz w pkt. 4.3 tej oceny stanowią wyrób identyczny w stosunku do izolatorów z oznaczeniami SGL 24-4, SGL 24-6, SGL 24-8, SGL 24-9, SGL 24-10, zarówno pod względem parametrów konstrukcyjnych (rdzeń i osłona), jak również mechanicznych (jednakowe wytrzymałości). Przy czym dla drugiej grupy wymienionych izolatorów parametry elektryczne są korzystniejsze w stosunku do SGL 24-2 (np. w przypadku napięć probierczych) i znaczenie przekraczają wskazania określone w s.i.w.z. Ponadto wszystkie spośród wymienionych wyrobów podlegają tym samym wymaganiom technicznym, tj. zarówno w odniesieniu do Polskich Norm, jak i oczekiwań określonych przez Zamawiającego w s.i.w.z.

Liczba kloszy dla izolatorów kompozytowych SN, stanowiących przedmiot zamówienia w zadaniach: 2., 4., 7., 10. i 12. – nie była parametrem wymaganym przez Zamawiającego. Natomiast wymagane parametry istotne pod kątem użytkowania, (tj. znamionowa długość drogi upływu czy wytrzymałość mechaniczna) są dla izolatora typu SGL 24-2 jednakowe, zarówno w przedstawionych kartach katalogowych, jak i w załączonej ocenie technicznej.

[Zarzut bezpodstawnego odrzucenia oferty Odwołującego]

Zaoferowane przez Odwołującego izolatory nie spełniają wymagań technicznych określonych przez Zamawiającego w s.i.w.z. W odpowiedzi na pytania wykonawców 18 listopada 2011 r. Zamawiający doprecyzował, iż poprzez pojęcie *klosze o profilu aerodynamicznym, pochylone,* rozumie klosze o kącie nachylenia górnej powierzchni wynoszącym minimum 10 stopni i kącie nachylenia dolnej powierzchni wynoszącym minimum 5 stopni. Dokonana przez Zamawiającego zmiana jako modyfikacja s.i.w.z. jest wiążąca dla wykonawców. W ramach oferty dla zadań: 2., 4., 7., 10. i 12. Pfisterer zaoferował wyroby niespełniające parametru technicznego w postaci kloszy o profilu aerodynamicznym, pochylonym, tj. o kącie nachylenia górnej powierzchni wynoszącym min. 10 stopni i kącie nachylenia dolnej powierzchni wynoszącym min. 5 stopni (dotyczy zadania 2. w poz. 1-2, zadania 4. w poz. 1-3, zadania 7. w poz. 1-2, zadania 10. w poz. 1-8, zadania 12 w poz. 1-4).

Ponadto dla izolatorów średniego napięcia zaoferowanych przez Odwołującego w zakresie dokumentów potwierdzających wykonanie dla zaoferowanych wyrobów badań typu na zgodność z daną przedmiotową normą (zgodnie z pkt. 14.16 s.i.w.z.), przedstawiono dokumenty w postaci „poświadczenia”, ale brak w ich treści było potwierdzenia z właściwymi

normami określonymi w s.i.w.z. Dodatkowo Odwołujący dla zadania 10. w poz. 6. Zaoferował w formularzu ofertowym izolator z okuciem typu standard, co było zgodne z s.i.w.z., jednakże

z załączonej karty katalogowej jednoznacznie wynika, że Odwołujący zaoferował izolator z innym okuciem, tj. wraz z rowkiem.

Wskutek wezwania przez Zamawiającego z przekazaniem kopii odwołania (co nastąpiło ostatecznie 5 kwietnia 2012 r.) pozostałych wykonawców uczestniczących w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym, do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosili 10 kwietnia 2012 r.:
– Necks Electric Polska sp. z o.o. z siedzibą w Nowych Oborzyskach;
– Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe EKTO sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku.

Wobec braku zgłoszenia opozycji przez Strony oraz dokonania zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie i z zachowaniem wymogu przekazania jego kopii Stronom postępowania (art. 185 ust. 2 pzp) – Izba nie stwierdziła podstaw do niedopuszczenia wskazanych powyżej Wykonawców do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego, jako uczestników tego postępowania W wobec przez (Przystępujących). szczególności, przedstawienia Przystępującego EKTO dowodu przesłania Odwołującemu 10 kwietnia 2012 r. drogą elektroniczną kopii przystąpienia, a także dowodu skasowania bez przeczytania wiadomości 11 kwietnia 2012 r., Izba uznała, że Odwołujący miał możliwość powzięcia informacji o treści zgłoszonego przystąpienia.

Przystępujący Necks wniósł o oddalenie odwołania, prezentując w zakresie zarzutów dotyczących jego oferty stanowisko merytorycznie zbieżne z zajętym później przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie. Dodatkowo Przystępujący sprostował, że zgodnie z kartami katalogowymi zaoferował izolatory o symbolach takich, jak wskazane w odwołaniu, lecz kończących się literą „M". Nadto Przystępujący podkreślił, że w opisie tabeli zawartej w pkt. 2 oceny technicznej umieszczono informację, że dane znamionowe izolatorów podaje Necks w kartach katalogowych, a w samej tabeli umieszczono jedynie część izolatorów typu SG… i SM… Następnie w pkt. 7 zaznaczono, że ocena techniczna odnosi się do jej przedmiotu, który jest podany na stronie tytułowej jako *Izolatory kompozytowe liniowe typu SG… i SM… z okuciami, według katalogu producenta.* Wobec tego to karty katalogowe producenta zawierają wszystkie dane techniczne i pełne zapisy typów SG… i SM…

Przystępujący EKTO również wniósł o oddalenie odwołania argumentując analogiczną argumentację wobec zarzutu odwołania skierowanego przeciwko jego ofercie.

Ponieważ odwołanie nie zawierało braków formalnych i wpis został przez Odwołującego uiszczony – podlegało rozpoznaniu przez Izbę.

Wobec ustalenia w toku czynności formalnoprawnych i sprawdzających, iż nie została wypełniona żadna przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w art. 189 ust. 2 pzp i braku w tym zakresie odmiennych wniosków Stron na posiedzeniu, Izba przeprowadziła rozprawę, podczas której Strony i Przystępujący podtrzymali swoje dotychczasowe stanowiska.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Uczestników postępowania (Stron i Przystępujących), uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron i Przystępujących – zawarte w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, zgłoszeniach przystąpienia do postępowania odwoławczego, a także wyrażone na rozprawie ustnie do protokołu – Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 pzp odwołującemu przysługuje legitymacja do wniesienia odwołania, gdy ma (lub miał) interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. W ocenie Izby Odwołujący legitymuje się interesem w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, gdyż złożył ofertę w zadaniach: 2., 4., 5., 7., 10. i 12. Jednocześnie podjęte przez Zamawiającego czynności i zaniechania objęte zarzutami odwołania narażają Odwołującego na szkodę z powodu nieuzyskania odpłatnego zamówienia publicznego, na co mógłby w przeciwnym

razie liczyć.

Zdaniem Izby Zamawiający błędnie podniósł w odpowiedzi na odwołanie zarzut braku interesu Odwołującego w uzyskaniu zamówienia. Po pierwsze – w odwołaniu zostały podniesione zarzuty, których uwzględnienie otwiera Odwołującemu realną szansę na uzyskanie zamówienia. Oczywiście bezpodstawne jest zatem twierdzenie Zamawiającego, że Odwołujący w dacie wniesienia odwołania od czynności eliminujących go z postępowania nie miał możliwości uzyskania zamówienia. Po drugie – żądanie unieważnienia postępowania zostało sprecyzowane nie jako wyłączne, lecz obok zasadniczych żądań zmierzających do przywrócenia Odwołującego do postępowania z jednoczesnym wyeliminowaniem z niego obu Przystępujących. Po trzecie – zupełnie bezpodstawne jest wywodzenie brak interesu Odwołującego na podstawie antycypowanego przez i oceny Przyszłe Zamawiającego rezultatu ponownego badania ofert. czynności Zamawiającego, które zamierza podjąć względem Odwołującego, są bez znaczenia dla niniejszego postępowania odwoławczego.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, która została również przekazana Izbie w formie kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego, w szczególności zaś przeprowadziła dowody z następujących dokumentów: ogłoszenia o zamówieniu, s.i.w.z., wyjaśnień s.i.w.z. z 18 listopada 2011 r., oferty Odwołującego, oferty Przystępującego Necks, oferty Przystępującego EKTO, dokumentów uzupełnionych przez tych Wykonawców w wyniku wezwań Zamawiającego. Izba wzięła również pod uwagę inne pisma oraz dokumenty złożone w toku postępowania odwoławczego jako dowody, dokonując odpowiedniej oceny ich mocy dowodowej i znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba wzięła również pod uwagę stanowiska i oświadczenia Stron i Przystępujących wyrażone na piśmie w ramach środków ochrony prawnej oraz ustnie do protokołu w toku rozprawy.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu i podlegających rozpatrzeniu, Izby stwierdziła, że odwołanie podlega uwzględnieniu z uwagi na zasadność niektórych zarzutów.

I. Zarzut bezpodstawnego wykluczenia Odwołującego – Izba uznała za niezasadny.

Zamawiający w zawiadomieniu o rozstrzygnięciu postępowania uzasadnił w następujący sposób swoją decyzję w stosunku do Odwołującego: *Wykonawca na dzień składania ofert nie przedstawił właściwej informacji dot. posiadanych środków finansowych lub zdolności kredytowej Wykonawcy, uzupełniony dokument nie potwierdza spełnienia warunku na dzień składania ofert – wykluczenie na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 4) w zw. z art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.* Izba ustaliła nadto, że Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie dokładnie odzwierciedlił przebieg postępowania odnośnie potwierdzania przez Odwołującego spełniania opisanego w pkt. 14.11 s.i.w.z. warunku udziału w postępowaniu. Niesporne było między Stronami, że załączona do oferty opinia bankowa z 28 listopada 2011 r., w pkt. 2 wskazująca ogólnikowo ilu cyfrową liczbą zamykały się w okresie od 1 maja do 31 października 2011 r. obroty na trzech rachunkach Odwołującego – nie potwierdziła znajdowania się przez niego w sytuacji finansowej wymaganej przez Zamawiającego. Odwołujący nie zakwestionował bowiem zasadności wezwania go do uzupełnienia w trybie art. 26 ust. 3 pzp, lecz nieuznanie złożonej nowej opinii z 20 stycznia 2012 r. za *właściwą*. O ile Zamawiający nazbyt ogólnie sformułował podstawę faktyczną wykluczenia, o tyle wynikało z niej, że co najmniej zakwestionował

potwierdzenie przez Odwołującego warunku na dzień składnia ofert. Z odpowiedzi na

odwołanie wynika, że był to jedyny powód zakwestionowania uzupełnionej opinii, w szczególności Zamawiający nie podważał adekwatności podanej w niej kwoty zdolności kredytowej Odwołującego.

Izba uznała decyzję Zamawiającego za prawidłową. Z art. 26 ust. 2a pzp wynika, że wykonawca zobowiązany jest wykazać spełnienie warunków udziału w postępowaniu nie później niż na dzień składania ofert. Art. 26 ust. 3 pzp podtrzymuje tę zasadę również w przypadku późniejszego uzupełniania dokumentów złożonych wraz z ofertą. Nie budzi wątpliwości, że również złożenie dokumentu sporządzonego dopiero w wyniku wezwania może uczynić zadość tej zasadzie. Decydująca jest bowiem treść takiego dokumentu wystawionego z datą późniejszą niż termin składania ofert. Tymczasem bank wystawiając 20 stycznia 2012 r. nową opinię, w pkt. 4 stwierdził, że *aktualnie widzi możliwość udzielenia PFISTERER SP. Z O.O. kredytu do wysokości 3.500.000,00 PLN* – w żaden sposób nie wypowiadając się, czy można ten stan również odnieść do przeszłości, to jest do daty przypadającej nie później niż 29 listopada 2011 r. Na rozprawie Odwołujący podniósł argument, że aktualność informacji z pkt. 4 opinii należy rozpatrywać z uwzględnieniem brzmienia pkt. 2, gdzie kwoty obrotów na 7 rachunkach bankowych Odwołującego sprecyzowano za okres od 29 sierpnia 2011 r. do 29 listopada 2011 r. Zdaniem Odwołującego to właśnie na podstawie obrotów z okresu przypadającego do terminu składania ofert bank ustalił wysokość zdolności kredytowej, a zatem w podanej wysokości była ona również aktualna na dzień upływu terminu składania ofert. W ocenie Izby jest to nieudowodniona hipoteza, chociażby za pomocą pisemnego stanowiska banku, oparta wyłącznie na fakcie występowania w dokumencie wcześniejszych dat, niż data jego sporządzenia. Z treści opinii nie wynika w żaden sposób, że przesłanką ustalenia aktualnej na dzień 20 stycznia 2012 r. zdolności kredytowej były, i to wyłącznie, historyczne obroty za okres do 29 listopada 2011 r. Skoro z pkt. 2 tej opinii nie wynika spełnienie przez Odwołującego warunku przez wykazanie posiadania środków finansowych w wymaganej kwocie, to tym bardziej brak podstaw by wywodzić z niego pośrednio aktualność na dzień składania ofert zdolności kredytowej, która została odrębnie sprecyzowana przez bank w pkt. 4. Treść tego dokumentu w oczywisty sposób zaprzecza nadto twierdzeniom odwołania, że bank nie mógł wskazać w niej danych historycznych. Odwołujący nie dochował należytej staranności i nie zadbał by w nowej opinii jego bank, dysponujący takimi danymi, wypowiedział się co do zdolności kredytowej spółki Pfisterer na dzień najpóźniej 29 listopada 2011 r.

II. Zarzut nieprawidłowej oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu opisanego w pkt. 14.11 s.i.w.z. przez Przystępującego Necks – Izba uznała za zasadny.

Sygn. akt KIO 622/12

W pkt. 14.11 s.i.w.z. Zamawiający sprecyzował, że wymaga od wykonawcy potwierdzenia wysokości posiadanych środków finansowych lub zdolności kredytowej *na kwotę nie mniejsza niż wartość oferty brutto danego zadania.* Niesporne było w toku postępowania odwoławczego, że Przystępujący Necks składając ofertę na zadania 2, 4, 5, 7, 10 i 12 na łączną kwotę około 3.465.095,15 zł, załączył do niej zaświadczenie o zdolności kredytowej w wysokości 1.400.000,00 zł.

W tych okolicznościach Zamawiający bezpodstawnie uznał, że Przystępujący Necks wykazał znajdowanie się w wymaganej przez s.i.w.z. sytuacji ekonomiczno-finansowej. Warunki udziału w postępowaniu, w tym warunek dotyczący sytuacji ekonomicznej i finansowej, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 4, pozwalają na zminimalizowanie ryzyka udzielenia zamówienia wykonawcy niezdolnemu do jego wykonania. Każdemu zamawiającemu przysługuje przy tym uprawnienie do sprecyzowania tych warunków tak, aby zamówienie zostało udzielone wykonawcy, który nie tylko przedstawił najkorzystniejszą przedmiotowo ofertę z punktu widzenia kryteriów wyboru oferty najkorzystniejszej, lecz jest także podmiotem zdolnym do jego wykonania z uwagi na cechowanie się odpowiednią wiarygodnością, również ekonomiczną i finansową. W tym celu zamawiający formułują dla prowadzonych postępowań opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 pzp. Zgodnie z art. 22 ust. 4 pzp opis ten powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. W pkt. 14.11 s.i.w.z. Zamawiający sprecyzował, że uzna za zdolnego do wykonania zamówienia

wykonawcę, który posiada środki finansowe lub zdolność kredytową w wysokości nie mniejszej niż wartość brutto składanej oferty. Ponieważ Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych na którekolwiek z 12 zadań lub jakąkolwiek ich kombinację, to sformułowany opis oceny spełniania warunku musiał uwzględniać konieczność zweryfikowania wymaganego potencjału przez pryzmat liczby zadań, na które została złożona dana oferta. Użycie liczby pojedynczej w zwrocie „wartość oferty brutto danego zadania" wiąże się jedynie z tym, że przedmiotem każdej oferty musiało być co najmniej jedno z zadań.

Izba nie dopatrzyła się w sformułowanym w pkt. 14.11 s.i.w.z. opisie sposobu spełniania warunku niejednoznaczności sugerowanej na rozprawie przez Zamawiającego. W szczególności nielogiczna jest argumentacja zaprezentowana przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie. Wynika z niej, że Przystępujący Necks, który złożył ofertę na 6 zadań jednocześnie, został uznany za dolnego do ich wykonania z uwagi na wykazanie zdolności kredytowej odpowiadającej zadaniu o najwyższej wartości spośród nich. Zamawiający odstąpił zatem w przypadku Przystępującego Necks od badania jego zdolności podmiotowej do wykonania wszystkich tych zadań jednocześnie, lecz oceniał ją odrębnie dla każdego z zadań, jakby każde z nich stanowiło przedmiot odrębnego postępowania.

Tymczasem wobec złożenia oferty na 6 zadań, Zamawiający winien uwzględnić wartość wszystkich tych zadań jednocześnie i ocenić, czy na dzień składania ofert Przystępujący Necks posiadał zdolność finansową wymaganą przez s.i.w.z. Ocena dokonana przez Zamawiającego była nieprawidłowa, niezgodna z dokonanym opisem i naruszała zasadę równego traktowania wykonawców. Wbrew zastrzeżeniu w s.i.w.z. poziomu potencjału finansowego na poziomie odpowiadającym wartości złożonej oferty, dopuszczona została możliwość wykazania się takim poziomem zdolności kredytowej, jakby oferta została złożona tylko na jedno zadanie o największej wartości.

Z ustaleń Izby wynika, co zgodnie potwierdzili również Uczestnicy postępowania odwoławczego, że Przystępujący Necks nie był wzywany do uzupełnienia dokumentów w powyższym zakresie. Przedwczesne są zatem twierdzenia odwołania, że Przystępujący *powinien być zdecydowanie wykluczony z udziału w postępowaniu, (…) wbrew przepisowi art. 24 ust. 2 pkt 4* pzp, gdyż Zamawiający ma w pierwszej kolejności obowiązek zastosować procedurę przewidzianą w art. 26 ust. 3 pzp.

III. Zarzuty naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego Necks i oferty Przystępującego EKTO – Izba uznała za niezasadne.

Izba stwierdziła, że zarzuty odwołania w stosunku do ofert wybranych przez Zamawiającego jako najkorzystniejsze w poszczególnych zadaniach w istocie nie dotyczą niespełniania przez izolatory z ofert Przystępujących parametrów sprecyzowanych przez Zamawiającego w specyfikacji technicznej załączonej do s.i.w.z. Według systematyki s.i.w.z. zarówno pkt. 14.14, jak i pkt. 14.16 dotyczą dokumentów zażądanych na potwierdzenie, że oferowane przez wykonawcę dostawy odpowiadają wymaganiom opisanym w s.i.w.z. Izba zważyła jednak, że *karty katalogowe w języku polskim urządzeń będących przedmiotem zamówienia, zawierające parametry urządzeń wraz z rysunkami i opisami będących przedmiotem oferty,* o których mowa w pkt. 14.14, stanowią konkretyzację parametrów oferowanych izolatorów, a zatem treść oferty. Z kolei, wbrew zarzutowi zawartemu na początku odwołania, pkt. 14.16 nie określa parametrów technicznych przedmiotu zamówienia, lecz precyzuje wymaganie złożenia dokumentu potwierdzającego wykonanie dla oferowanych izolatorów badań typu na zgodność z odpowiednią normą przedmiotową. Przedmiotem zarzutów odwołania jest zatem brak odzwierciedlenia typów lub parametrów izolatorów opisanych w kartach katalogowych – w dokumentach załączonych do ofert na podstawie pkt. 14.16 s.i.w.z. (przytoczonego powyżej za odpowiedzią na odwołanie). W obu przypadkach chodzi konkretnie o *Certyfikat nr 41/659/EP/10 przydatności wyrobu do instalowania w energetyce polskiej* z 28 grudnia 2010 r., ważny do 27 grudnia 2013 r., wydany na podstawie *Oceny technicznej nr 36/TZ/10 izolatorów kompoytowych liniowych*

typu SG… i SM… na napięcie do 3,6 kV oraz typu SM… na napięcie 110 kV z okuciami, według katalogu producenta z 27 grudnia 2010 r. przez Zakłady Pomiarowo-Badawcze Energetyki ENERGOPOMIAR spółka z o.o. z siedzibą w Gliwicach.

W ocenie Izby zakres rzeczowy kwestionowanego przez Odwołującego certyfikatu został sformułowany niezwykle szeroko, na co wskazywali Zamawiający i Przystępujący. Jako nazwa i typ wyrobu zostały wskazane izolatory kompozytowe liniowe z okuciami konkretnego producenta, sprecyzowane jedynie przez wskazanie tylko dwóch początkowych liter „SG…" i „SM…" oraz ogólne odwołanie do bliżej niesprecyzowanego katalogu tego producenta. Z brzmienia pkt. 2 oceny technicznej wynika, że wymienione w Tablicy 1. typy i parametry izolatorów nie są wyliczeniem kompletnym i zamkniętym, gdyż pozostałe oznaczenia typów i parametrów izolatorów wynikają z odrębnych katalogów producenta. Odwołujący nie wykazał również, że stosowanie odmiennej liczby kloszy należy według PN-EN 61109: 2010 *Izolatory do linii napowietrznych. Kompozytowe izolatory wiszące do sieci prądu przemiennego o znamionowym napięciu powyżej 1000 V. Definicje, metody badan i kryteria oceny* – uznać za niezachowanie wymogu identyczności w zakresie powtarzalności kloszy, to jest zmianę profilu osłony wywołującą konieczność przeprowadzenia ponownych badań konstrukcyjnych. Tylko w tym zakresie na rozprawie Odwołujący sprecyzował swój zarzut, choć złożył w całości oprócz tej normy również tekst normy PN-EN 61466-1:1999 *Izolatory kompozytowe wiszące do linii napowietrznych o znamionowym napięciu powyżej 1000 V. Znormalizowane klasy wytrzymałości i rodzaje złączy* oraz normę PN-EN 61466-1:1999 *Izolatory kompozytowe wiszące do linii napowietrznych o znamionowym napięciu powyżej 1000 V. Część 2: Wymiary i właściwości elektryczne.* Izba zważyła, że z mocy art. 190 ust. 1 pzp to na Odwołującym ciążył obowiązek udowodnienia swoich twierdzeń. Tymczasem Zamawiający i Przystępujący przedstawili na rozprawie pismo z 4 kwietnia 2012 r., w którym Zakłady Pomiarowo-Badawcze Energetyki „ENERGOPOMIAR" potwierdzają, że izolatory kompozytowe średniego napięcia typu SG… o symbolach: SGL 24-1/M, SGL 24-2/M, SGL 24-4/M, SGL 24-6/M, SGL 24-8/M, SGL 24-9/M, SGL 24-10/M, są objęte Certyfikatem przydatności wyrobu do instalowania w energetyce polskiej nr 41/659/EP/10 z dnia 28 grudnia 2010 r., z datą ważności do 27 grudnia 2013 r., wydanym na podstawie Oceny technicznej nr 36/TZ/10 z 27 grudnia 2010 r. Podmiot certyfikujący wyjaśnił również, że certyfikaty przydatności wyrobu do instalowania w energetyce polskiej wydawane są na podstawie wykonanych przez niego ocen technicznych dla typów i typoszeregów, a nie tylko konkretnych wyrobów, na podstawie wyników badań próbek wyrobów pozwalających wyciągnąć wnioski na temat całego typoszeregu izolatorów. Izba nie znalazła podstaw do zakwestionowania zasadności takiego stanowiska podmiotu odpowiedzialnego za wydanie certyfikatu. W szczególności fakt otrzymania wspomnianych w treści pisma kart katalogowych dopiero po wniesieniu odwołania jest bez znaczenia, skoro

nie spowodowało to zmiany treści ważnego do 27 grudnia 2013 r. certyfikatu. Stanowisko podmiotu certyfikującego potwierdza natomiast słuszność twierdzeń Zamawiającego i Przystępujących o dostatecznie szerokim zakresie rzeczowym certyfikatu kwestionowanego przez Odwołującego.

IV. Zarzut nieuzasadnionego odrzucenie oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp – Izba uznała za niezasadny.

Izba ustaliła, że Zamawiający w zawiadomieniu o rozstrzygnięciu postępowania, niezależenie od odrzucenia oferty związanego z wykluczeniem z postępowania, poinformował o odrzuceniu oferty Pfisterer w zadaniach 2, 4, 7, 10 i 12 z uwagi na to, że *oferowane wyroby nie spełniają wymagań technicznych – kąty pochylenia kloszy oferowanych izolatorów niezgodne z minimalnymi wymaganiami Zamawiającego.* Izba uznała, że zakwestionowanie tego twierdzenia Zamawiającego w odwołaniu, pomimo że wtrącone niejako na marginesie, stanowi wystarczające sformułowanie zarzutu przeciwko dokonanemu odrzuceniu.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający podtrzymał zasadność swojej decyzji, precyzując pozycje poszczególnych zadań, w których stwierdził niezgodność oferty

Odwołującego ze swoimi wymaganiami. Nie było sporu pomiędzy Stronami co do faktu doprecyzowania przez Zamawiającego w odpowiedziach na pytania do s.i.w.z. z 18 listopada 2011 r., *że przez sformułowanie „klosze o profilu aerodynamicznym, pochylone" rozumie klosze o kącie nachylenia górnej powierzchni wynoszącym minimum 10 stopni i kącie nachylenia dolnej powierzchni wynoszącym minimum 5 stopni.* Zdaniem Odwołującego spełnił te wymagania, co ma wynikać z zawartych w ofercie kart katalogowych, gdzie dla izolatorów z zakwestionowanych zadań i pozycji na rysunkach wskazano, że kąty te wynoszą 93 stopnie. Z kolei według Zamawiającego Odwołujący zaoferował w tych pozycjach izolatory z kloszami poziomymi, zamiast wymaganych pochylonych.

Izba stwierdziła, że Zamawiający zasadnie odrzucił ofertę Odwołującego w zadaniach 2, 4, 7, 10 i 12 za niespełnienie doprecyzowanego w powyżej przytoczony sposób wymagania specyfikacji technicznej przedmiotu zamówienia. Pomimo wielkości kątów wpisanych w kartach katalogowych, z zamieszczonych w nich rysunków izolatorów w oczywisty sposób wynika, że zastosowano klosze poziome a nie pochylone. Dla wykazania rzekomego spełniania wymagań specyfikacji technicznej Odwołujący uciekł się do wybiegu polegającego na mierzeniu kąta pomiędzy powierzchnią klosza a pionem, zamiast poziomem. Odwołujący podniósł na rozprawie, że Zamawiający precyzując wymagane kąty pochylenia, nie określił w jaki sposób należy je mierzyć. W ocenie Izby, pomijając nawet, że trudno uznać za pochylone coś, co jest niemal całkowicie poziome, nawet dla laika, nie

mówiąc o podmiocie funkcjonującym na rynku izolatorów, powinno być oczywiste, że chodziło o nachylenie powierzchni kloszy względem płaszczyzny poziomej. Zatem wykazywane jako pochylenie pod katem 93 stopni od pionu oznacza w istocie zaledwie 3-stopniowe pochylenie do poziomu.

Mając powyższe na uwadze, Izba stwierdziła, że naruszenie przez Zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 26 ust. 3 pzp, przez zaniechanie wezwania Przystępującego Necks do uzupełnienia dokumentu na potwierdzenie spełniania w sposób opisany w pkt. 14.11 s.i.w.z. warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomiczno-finansowej, może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, i działając na podstawie przepisów art. 192 ust. 1, 2 i ust. 3 pkt 1 ustawy pzp – orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy pzp w związku z przepisem § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), obciążając Zamawiającego kosztami tego postępowania, na które złożył się wpis uiszczony przez Odwołującego. Wobec nieprzedstawienia do akt sprawy rachunku, jak tego wymaga przepis § 3 pkt 2 lit. b przywołanego rozporządzenia, nie uwzględniono wniosku o zasądzenie kosztów zastępstwa przez Izbą *według norm przepisanych.*

Przewodniczący: ……