

WYROK
z dnia 16 września 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący – członek Krajowej Izby Odwoławczej: **Barbara Bettman**

Protokolant: **Patrycja Kaczmarska**

Po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **14 września 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego 23 sierpnia 2010 r. przez wykonawcę: **Becker-Warkop Sp. z o.o. ul. Przemysłowa 11, 44 - 266 Świerklany**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym przez zamawiającego: **Katowicki Holding Węglowy S.A. Damrota 16 -18, 40-022 Katowice**.

Przy udziale wykonawcy: **Fabryka Maszyn i Urządzeń "TAGOR" Spółka Akcyjna Hutnicza 5-9, 42-600 Tarnowskie Góry**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania w kwocie **15 000,00 zł.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) obciąża wykonawcę: **Becker-Warkop Sp. z o.o. ul. Przemysłowa 11, 44-266 Świerklany.**

3. Zasądza od odwołującego: **Becker-Warkop Sp. z o.o. ul. Przemysłowa 11, 44-266 Świerklany** na rzecz **Katowickiego Holdingu Węglowego S.A. Damrota 16 - 18, 40-022 Katowice** kwotę **3 600,00 zł.** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa przez pełnomocnika.

Przewodniczący

.....

1

Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Leasing finansowy fabrycznie nowej górniczej obudowy zmechanizowanej (165 sztuk) do eksploatacji pokładów węglowych systemem ścianowym z zawalem stropu oraz nowego zestawu zmechanizowanej obudowy skrzyżowań dla KWK „Mysłowice-Wesoła” (Dz. Urz. UE 2010/S 99-150154 z 22.05.2010 r.), w dniu 3 września 2010 r. w formie elektronicznej w sposób wskazany w ustawie Pzp złożone zostało odwołanie przez wykonawcę Becker-Warkop Sp. z o.o. z siedzibą w Świerklanach, z kopią przekazaną w tym samym terminie zamawiającemu. Odwołanie zostało wniesione wobec podjętego przez zamawiającego: Katowicki Holding Węglowy S.A. rozstrzygnięcia postępowania przetargowego, o czym odwołujący został powiadomiony faksem w dniu 26 sierpnia 2010 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu Katowickiemu Holdingowi Węglowemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. nr 113, poz. 759 ze zm.) tj. art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. art. 24 ust. 4, art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 24 ust. 4, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 91 ust. 1 i 2 tej ustawy, wskutek:

1. czynności polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z siedzibą w Tarnowskich Górach,
2. czynności polegającej na zaniechaniu przez zamawiającego wykluczenia wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. za złożenie nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania, a w konsekwencji zaniechania uznania oferty tego wykonawcy za odrzuconą,
3. czynności polegającej na zaniechaniu przez zamawiającego odrzucenia oferty wykonawcy

Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. jako niezgodnej ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia (SIWZ),
4. czynności polegającej na dokonaniu przez zamawiającego niewłaściwej oceny punktowej w kryterium współpracy z sekcjami oferty złożonej przez wykonawcę Fabrykę Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A.

Podnosząc powyższe zarzuty odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A.,

2

2. wykluczenia z postępowania wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. i uznania oferty tego wykonawcy za odrzuconą,

3. odrzucenia oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. jako niezgodnej z SIWZ,

4. dokonania ponownej oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

odwołujący wnosił o obciążenie kosztami postępowania odwoławczego Ponadto zamawiającego.

Odwołujący powołał się na interes w złożeniu odwołania, gdyż odrzucenie konkurencyjnej oferty „TAGOR” skutkowało by możliwością wyboru złożonej oferty jako najkorzystniejszej i uzyskaniem zamówienia publicznego, natomiast opisane naruszenia przepisów ustawy Pzp narażają odwołującego na poniesienie szkody.

W uzasadnieniu zarzutów i żądań odwołujący podał, że wykonawca: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. powinien zostać wykluczony a jego oferta odrzucona, gdyż:

a) złożył nieprawdziwe informacje odnoszące się do przedmiotu zamówienia, mające wpływ na wynik postępowania tj. pomimo liczby funkcji sterowania obudowy rzeczywiście koniecznej do zastosowania w oferowanym przez siebie przedmiocie zamówienia zadeklarował mniejszą niż rzeczywista, a - wymaganą przez zamawiającego liczbę funkcji sterowania obudowy,

b) zaoferował przedmiot zamówienia niespełniający wymogu Rozdziału II pkt. 4.2 lit. „d” (strona 17 SIWZ), Rozdziału II pkt 4.2 lit. „e” (strona 19 SIWZ) oraz Rozdziału I pkt 13.3 ppkt 1.1. SIWZ, nie składając jednocześnie w treści swojej oferty oświadczenia o spełnieniu wymogu zamawiającego zawartego w Rozdziale II pkt 4.2 lit. „e” (strona 19 SIWZ),

Z wymienionych względów odwołujący uznał za wadliwe:

c) dokonanie oceny punktowej w kryterium współpracy z sekcjami oferty złożonej przez wykonawcę Fabrykę Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A.,

d) dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A.

Zarzut złożenia nieprawdziwego oświadczenia, które miało wpływ na wynik postępowania w odniesieniu do wymogu opisanego w Rozdziale II pkt. 4.2 lit. „d” (strona 17 SIWZ) odwołujący oparł na argumentacji, że na stronie 86 swojej oferty (pkt 4.2. lit. „s” wykonawca „TAGOR” potwierdził zgodnie z wymaganiami zamawiającego, że obudowa będzie wyposażona w 18-to funkcyjne sterowanie dla sekcji liniowej oraz 20-to funkcyjne sterowanie dla sekcji skrajnej. Jednocześnie na stronie 85 oferty (pkt 4.2 lit. „d” wykonawca „TAGOR” potwierdził taką budowę stojaka, stanowiącego element oferowanej przez siebie obudowy, która na zachowanie powyższego wymogu, o ocenie odwołującego, nie pozwalała, gdyż zastosowanie stojaka wskazanego w ofercie wykonawcy „TAGOR” wymagałoby

3

wprowadzenia dodatkowej funkcji sterowania obudowy. Odwołujący wskazywał, iż jedynym rozwiązaniem pozwalającym na zaprojektowanie obudowy wyposażonej w sterowanie 18 i 20 funkcyjne jest zastosowanie stojaka hydraulicznego dwuteleskopowego chronionego patentem nr P366072, udzielonym Fabryce Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A. w Tarnowskich Górach. Oznacza to, że obudowa zaoferowana przez wykonawcę „TAGOR”, niewykorzystująca rozwiązania „FAZOS”, musiałaby być wyposażona w sterowanie odpowiednio przynajmniej 19-to i 21 funkcyjne. Zdaniem odwołującego, nie jest

możliwe skonstruowanie obudowy zaoferowanej przez wykonawcę „TAGOR” z zastosowaniem stojaka zaproponowanego przez wymienionego wykonawcę tak, aby sterowanie obudowy posiadało jedynie 18 funkcji (sekcje liniowe) i 20 funkcji (sekcje skrajne), który to wymóg wykonawca „TAGOR” składając nieprawdziwe informacje potwierdził.

Dalej odwołujący wywodził, iż skoro wykonawca „TAGOR” nie oferuje wykonania przedmiotu zamówienia z wykorzystaniem opatentowanego rozwiązania „FAZOS” oznacza to, że złożył nieprawdziwe oświadczenie, które miało wpływ na wynik postępowania - deklarując mniejszą liczbę funkcji sterowania obudowy w stosunku do rzeczywiście koniecznej do zastosowania w oferowanym przez siebie przedmiocie zamówienia. Odwołujący wyjaśnił, iż w celu złożenia oferty w pełni zgodnej z zapisami SIWZ, nabył od „FAZOS” prawa do dokumentacji konstrukcyjnej i rozwiązania patentowego podpory hydraulicznej, gdyż jedynie to rozwiązanie pozwala na spełnienie wymogów zamawiającego opisanych w SIWZ, na co przedłożył dowód w postaci wspólnego oświadczenia z Fabryką Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A.

W opinii odwołującego, według aktualnej wiedzy technicznej, jedynym rozwiązaniem pozwalającym na zaoferowanie obudowy wyposażonej w sterowanie 18-to i 20-to funkcyjne jest skorzystanie z w/w rozwiązania patentowego. Zaproponowanie każdego innego rozwiązania musi się wiązać ze zwiększeniem ilości funkcji sterowania. W konsekwencji wykonawca „TAGOR” nie mógł zaoferować wyposażenia obudowy w sterowanie 18-to i 20-to funkcyjne z zastosowaniem rozwiązania stojaka wskazanego na stronie 85 jego oferty.

Pogląd, iż kwestionowane oświadczenie miało wpływ na wynik postępowania, odwołujący oparł na twierdzeniu, iż zamawiający dokonując wyboru kierował się informacjami zawartymi w ofercie w tym treścią oświadczenia wybranego wykonawcy, a w rzeczywistości nie ma żadnej pewności jaką obudowę otrzyma, gdyż „TAGOR” faktycznie oferuje obudowę inną niż wyposażona w sterowanie 18-to i 20-to funkcyjne, jak opisał to w swej ofercie. Wobec tego nie wykluczenie z postępowania wykonawcy „TAGOR”, pomimo złożenia nieprawdziwego oświadczenia odnoszącego się do zaoferowanego przedmiotu dostawy, a w konsekwencji nie uznanie oferty „TAGOR” za odrzuconą, zdaniem

4

odwołującego, uzasadnia zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp i art. 24 ust. 4 tej ustawy.

Na marginesie odwołujący wskazał, że w jego ocenie, nie byłoby dopuszczalne złożenie przez wykonawcę „TAGOR” wyjaśnień co do treści złożonej oferty, bowiem każde wyjaśnienia powyższej kwestii musiałyby prowadzić do niedopuszczalnej przepisem art. 87 ustawy Pzp, zmiany treści oferty.

Zarzut nie spełnienia wymogu opisanego w Rozdziale II pkt. 4.2 lit. „e” (strona 19 SIWZ), gdzie zamawiający wymagał, by podzespoły układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) były wykonane z pokryciami ochronnymi o wysokiej odporności na korozję o grubości minimum 0,5 mm, z zastrzeżeniem, że nałożenie powłoki ochronnej nie może skutkować zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze materiału rodzinnego rdzennika bądź tłoczyska przez wykonawcę „TAGOR” uzasadnił odwołujący tym, że wybrany wykonawca nie potwierdził spełnienia tego wymogu w sposób podany w Rozdziale I pkt 10.13 lit. „h” SIWZ. Zamawiający wymagał, by oferta zawierała opis przedmiotu zamówienia, natomiast TAGOR w swojej ofercie na stronach od 84 do 90 zawarł opis przedmiotu zamówienia przepisując wprost wymagania Rozdziału II SIWZ. Różnica między opisem przedmiotu zamówienia w SIWZ i w ofercie wykonawcy „TAGOR”, zdaniem odwołującego, powstała przy punkcie 4.2. lit. „e” – gdyż wykonawca „TAGOR” nie potwierdził wymagania zawartego w tym postanowieniu SIWZ. Odwołujący przytoczył treść wymienionego warunku, iż: „podzespoły układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) należy wykonać z pokryciami ochronnymi o wysokiej odporności na korozję w warunkach agresywnego środowiska korozyjnego (np. zasolenie, wilgotność, zmiennej temperatury), o grubości minimum 0,5 mm. Nałożenie powłoki ochronnej nie może skutkować zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze materiału rodzinnego rdzennika bądź tłoczyska”. Zacytował zapis w ofercie wykonawcy „TAGOR” na stronie 88: „podzespoły układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) wykonane z pokryciami ochronnymi o wysokiej odporności na korozję w warunkach agresywnego środowiska

korozyjnego (np. zasolenie, wilgotność, zmienne temperatury) wykonane w technologii DURACHROM."

W ocenie odwołującego, wykonawca „TAGOR” unikał potwierdzenia zarówno warunku 0,5 mm pokryć ochronnych, jak i braków zmian cech wytrzymałościowych, przez co oferowany przez wykonawcę „TAGOR” przedmiot zamówienia nie spełnia warunków SIWZ. Odwołujący zaznaczył, że w żadnym miejscu oferty „TAGOR” nie znalazło się oświadczenie, że w/w wymagania zostały spełnione. Z powyższych względów, zdaniem odwołującego, oferta „TAGOR”, jako niespełniająca wymogów SIWZ powinna zostać odrzucona.

5

Zarzut nie spełnienia wymogu opisanego w Rozdziale I pkt 13.3. ppkt 1.1. SIWZ przez „TAGOR” odwołujący oparł na następującej argumentacji: wybrany wykonawca zaferował pokrycie w/w elementów powłoką zabezpieczającą DURACHROM. Z informacji zawartych w katalogu „DOZUT-TAGOR” Sp. z o.o. (której stroną katalogową załączył) oraz zamieszczonych na stronie internetowej tej spółki (<http://www.dozut.pl/?pid=33>), która jest twórcą technologii DURACHROM, wynika, że w przypadku użycia tej technologii grubość powłoki zabezpieczającej (blachy) wynosi 0,75-1,2 mm. Zamawiający wymagał, by grubość ścianki rury rdzennika zewnętrznego (I stopnia) wynosiła 22,5 mm. Wymiar ten wynika z tabeli podanej w Rozdziale I pkt 13.3. SIWZ, gdzie zostały podane wymiary podpory dwuteleskopowej jako: 320/305x1142 +260/245x1066, z zakresem pracy: Lmin = 2022mm, Lmax = 4230 mm. Odwołujący wyjaśniał, iż obliczenie wymaganej grubości ścianki rury rdzennika zewnętrznego (I stopnia) następuje przez odjęcie od średnicy zewnętrznej rury rdzennika zewnętrznego wynoszącej 305 mm średnicy wewnętrznej rury rdzennika zewnętrznego wynoszącej 260 mm i podzielenie jej przez 2, przez co otrzymał wymiar 22,5 mm $(305 \text{ mm} - 260 \text{ mm}) / 2 = 22,5 \text{ mm}$. W przypadku zastosowania technologii DURACHROM ścianka rdzennika jest cieńsza o grubość powłoki ochronnej (blachy) i wynosi według wyliczenia odwołującego $22,5 - 0,75 = 21,75 \text{ mm}$. Z powyższego wyliczenia odwołujący wywiódł wniosek, iż zaferowana przez wykonawcę „TAGOR” rura rdzennika zewnętrznego nie spełnia wymagań podanych w SIWZ, bowiem jej grubość wynosi jedynie 21,75 mm, podczas gdy zamawiający wymagał, by było to 22,5 mm, z tych przyczyn oferta wykonawcy „TAGOR” nie spełnia warunku Rozdziału I pkt 13.3. pakt 1.1. SIWZ i powinna być odrzucona. Niezależnie od powyższego odwołujący wskazywał, iż powłoka DURACHROM nie jest powłoką trwale związaną z podłożem - rurą, co z kolei prowadzi do tego, że nie przenosi obciążeń pionowych, a więc obniża parametry wytrzymałościowe rury. Oświadczenie o spełnieniu przez oferowaną dostawę parametrów pkt 13.3. SIWZ (strona 91 oferty) jest więc zdaniem odwołującego, nieprawdziwe. Z powyższych względów zamawiający nie powinien też przyznać wykonawcy „TAGOR” punktacji „1” przy ocenie kryterium współpracy z sekcjami dotyczącej podpory dwuteleskopowej, a zatem przyznając wybranemu wykonawcy wartość „1” przy ocenie kryterium współpracy z sekcjami dotyczącej podpory dwuteleskopowej, w opinii odwołującego, zamawiający naruszył normy art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Podsumowując, podtrzymał zarzuty, że zaferowany przez wykonawcę „TAGOR” przedmiot dostawy nie spełnia wymogów określonych w Rozdziale II pkt 4.2. ppkt lit „e” (strona 19 SIWZ) w związku z Rozdziałem I pkt 13.3. ppkt 1.1. SIWZ, co oznacza, że jego oferta powinna być podlegać odrzuceniu w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Dokonanie przez zamawiającego - w konsekwencji zaniechań opisanych powyżej - wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. uchybia

6

postanowieniom art. 91 ust. 1 i 2 Pzp. Niezależnie od tego, zdaniem odwołującego, zamawiający, powinien wziąć pod uwagę, przy ewentualnej ponownej ocenie ofert, że oferta wykonawcy „TAGOR” powinna otrzymać w zakresie kryterium współpracy z sekcjami „0” punktów, ze względu na brak spełnienia warunku punktu 13.3. Rozdziału I SIWZ.

Zaniechanie przez zamawiającego wykluczenia z postępowania „TAGOR”, a w konsekwencji nie uznania oferty tego wykonawcy za odrzuconą, jak też brak właściwej oceny punktowej oferty (współpraca z sekcjami) i w konsekwencji tych zaniechań dokonanie przez zamawiającego wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń

„TAGOR” S.A. skutkuje, jak wywodził odwołujący, naruszeniem oprócz wskazanych powyżej norm Pzp, także zasad określonych art. 7 ust. 2 ustawy Pzp, nakazujących przeprowadzenie postępowania z zachowaniem uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 6 września 2010 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego pismem z dnia 8 września 2010 r. złożonym drogą elektroniczną w sposób przewidziany w ustawie Pzp, przystąpił po stronie zamawiającego wybrany wykonawca: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” Spółka Akcyjna z Tarnowskich Gór, z kopią pisma przekazaną stronom postępowania, uznając zarzuty sformułowane przez odwołującego za bezzasadne. Wskazał, iż posiada interes w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego, ponieważ jest zainteresowany uzyskaniem przedmiotowego zamówienia, jako wykonawca który złożył najkorzystniejszą ofertę, a w przypadku uwzględnienia odwołania złożonego przez odwołującego utraci możliwość uzyskania zamówienia.

Zamawiający – Katowicki Holding Węglowy S.A. nie udzielił pisemnej odpowiedzi na odwołanie.

Izba postanowiła dopuścić wykonawcę: Fabryka Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. do udziału w postępowaniu odwoławczym z oznaczeniem tego przystąpienia po stronie zamawiającego.

Wobec nie uwzględnienia całości zarzutów odwołania, nie zachodziły podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w trybie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. Izba nie stwierdziła podstaw skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody: z ogłoszenia o zamówieniu ze zmianami, specyfikacji istotnych warunków zamówienia z wyjaśnieniami, protokołu postępowania z załącznikami, oferty odwołującego, oferty przystępującego, wezwania do uzupełnienia

7

dokumentów z dnia 30 lipca 2010 r. i udzielonej odpowiedzi z dnia 5 sierpnia 2010 r, pism stron i przystępującego złożonych w postępowaniu odwoławczym wraz z załącznikami, akt postępowania sygn. 1689/10, akt postępowania sygn. KIO 1036/10 przed Krajową Izbą Odwoławczą. Złożonych na rozprawie dokumentów przez przystępującego:

- pisma Zakładu Maszyn Górniczych „GLINIK” Sp. z o.o. z dnia 9.09.2010 r. informującego, że wymieniony zakład produkował stojaki według dokumentacji własnej, zawierające rozwiązanie techniczne umożliwiające rozparcie w pierwszej kolejności I-go stopnia, a następnie – II-go, a przy rabowaniu odwrotnie, które zostały zastosowane w obudowach zmechanizowanych wytworzonych w 2002 r. W przedmiotowych obudowach nie zostało zastosowane rozwiązanie z przedłużaczem mechanicznym lub hydraulicznym;
- potwierdzenia z dnia 10 czerwca 2009 r. przyjęcia przez Urząd Patentowy zgłoszenia przystępującego w sprawie uzyskania patentu na wynalazek pt: hydrauliczny siłownik teleskopowy, zwłaszcza do zmechanizowanych obudów górniczych Nr P 388208;
- rysunek podający wymiary przekroju części stojaka zabezpieczonego powłoką ochronną DURACHROM (chromową lub chromowo – niklową),
- opinię Instytutu Techniki Górniczej „KOMAG” opracowaną na zlecenie przystępującego, która poświadcza, iż z rysunków sekcji liniowej i skrajnej obudowy zmechanizowanej oznaczonego typu produkcji Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. wynika, z uwzględnieniem obsługi siłowników hydraulicznych i przydzielonych 2 funkcji sterowania stojaków, że wykaz przydzielonych funkcji sterowania pilotowego 18-to funkcyjnego dla sekcji liniowych i 20-to funkcyjnego dla sekcji skrajnych jest kompletny i poprawny;
- potwierdzenie Działu Kontroli Jakości przystępującego z dnia 28 czerwca 2010 r, że wykonanie spoiny na powłoce DURACHROM nie ma wpływu na własności wytrzymałościowe rdzennika zewnętrznego, wykonanego z rury stalowej bez szwu walcowanej na gorąco na cylindry hydrauliczne.

Złożonych na rozprawie dokumentów przez odwołującego: rysunków poglądowych dotyczących pokrycia zewnętrznego tłoków i rdzenników w technologii DURACHROM oraz wyliczeń odwołującego, że przekrój rury na którą naniesiono wymienioną powłoką posiada

mniejszy wymiar niż wymagany, a rdzennik mniejszą wytrzymałość.

Ponadto Izba rozważyła stanowiska pełnomocników stron i uczestnika postępowania, przedstawione do protokołu rozprawy.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów odwołania, jak stanowi art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, Izba ustaliła co następuje.

8

Przedmiotem zamówienia jest „Leasing finansowy fabrycznie nowej górniczej obudowy zmechanizowanej (165 sztuk) do eksploatacji pokładów węglowych systemem ścianowym z zawalem stropu oraz nowego zestawu zmechanizowanej obudowy skrzyżowań dla KWK „Mysłowice-Wesoła,” opisany w rozdziale II SIWZ.

Rozdział II SIWZ – Szczegółowe wymagania techniczne pkt 2.1 stanowi, iż przedmiot zamówienia winien spełniać wymagania obowiązujących przepisów, a w szczególności pozwalających na jego zastosowanie w podziemnych zakładach górniczych wydobywających węgiel kamienny, w wyrobiskach zaliczanych do stopnia „c” niebezpieczeństwa wybuchu metanu oraz klasy B zagrożenia wybuchem pyłu węglowego. Przedmiot zamówienia musi również spełniać wymagania rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 2008 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn (Dz. U. Nr 1990, poz. 1228) wprowadzających do prawa krajowego przepisy dyrektywy maszynowej 2006/42/WE.

Pkt 2.4 sekcje obudowy zmechanizowanej (w tym 7 sztuk sekcji obudowy do ochrony napędów przenośnika ścianowego; 3 sztuki sekcji dla ochrony napędu głównego, oraz 4 sztuki sekcji dla ochrony napędu zwrotnego, muszą posiadać pozytywną opinię rzeczoznawcy dotyczącą możliwości ich współpracy.

W punkcie 4.2 rozdziału II SIWZ zamawiający sformułował dodatkowe wymagania, które w zakresie objętym odwołaniem przedstawiały się następująco:

Pkt 4.2 lit. „d” nakazywał podporę hydrauliczną wykonać jako teleskopową oraz wyposażyc w rozwiązanie umożliwiające rozparcie w pierwszej kolejności I-go stopnia, a następnie drugiego, a przy rabowaniu działania odwrotne; niedopuszczalne jest zastosowanie w przedmiotowej obudowie zmechanizowanej rozwiązania z przedłużaczem hydraulicznym lub mechanicznym;

Pkt 4.2 lit. „s” nakazywał obudowę wyposażyc w sterowanie pilotowe firmy Tiefenbach lub inne równoważne minimum 18-to funkcyjne dla sekcji liniowych oraz minimum 20-to funkcyjne dla sekcji skrajnych;

Pkt 4.2 lit. „u” podpunktu 11 „e” wymagał aby podzespoły układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) zostały wykonane z pokryciami ochronnymi o wysokiej odporności na korozję w warunkach agresywnego środowiska korozyjnego (np. zasolenie, wilgotność, zmiennej temperatury), o grubości minimum 0,5 mm. Nałożenie powłoki ochronnej nie może skutkować zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze materiału rodzinnego rdzennika bądź tłoczyska.

W rozdziale I pkt 13 SIWZ zamawiający jako kryteria oceny ofert ustanowił:

- cenę oferty – waga 85%,
- gwarancja – waga 10%,
- wartość współpracy – waga 5%.

9

W podpunkcie 13.3 zamawiający opisał sposób przyznawania i wyliczania punktacji w kryterium współpracy z sekcjami.

W pozycji 1.1 tabeli pkt 13.3 Rozdziału I SIWZ określił wymagania co do wyposażenia przedmiotu zamówienia w podporę dwuteleskopową $\varnothing 320/305 \times 1142 + \varnothing 260/245 \times 1066$ z zakresem pracy $L_{min} = 2022$ mm, $L_{max} = 4230$ mm, gdzie przewidywana ocena wynosiła „1” punkt w przypadku zaoferowania tych parametrów i „0” punktów w przypadku podania innego rozwiązania.

W wyniku uwzględnienia odwołania Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z dnia 26 maja 2010 r. wyrokiem z dnia 15 czerwca 2010 r. sygn. akt KIO 1036/10 na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nakazującym podanie:

- 1) szczegółowych zapisów o parametrach równoważnych,
- 2) dokumentów jakie winny zostać dołączone do oferty,
- 3) dokonanie określenia dokumentu, na podstawie którego zamawiający będzie oceniał ofertę w kryterium współpracy z sekcjami,

- zamawiający w suplemencie do Dziennika Urzędowego UE z 2.07.2010 r. 2010/S 126-192100 zmienił treść SIWZ i postanowił, że w celu potwierdzenia, że oferowany przedmiot zamówienia odpowiada wymaganiom określonym w rozdziale II, zamawiający żąda: złożenia przez wykonawcę oświadczenia potwierdzającego, że przedmiot zamówienia spełnia wymagania rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 2008 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn (Dz. U. Nr 1990, poz. 1228) wprowadzających do prawa krajowego przepisy dyrektywy maszynowej 2006/42/WE – co umożliwi przedmiotowi zamówienia pracę w warunkach dołowych kopalni w wyrobiskach zaliczanych do stopnia „c” niebezpieczeństwa wybuchu metanu oraz klasy B zagrożenia wybuchem pyłu węglowego, III stopnia zagrożenia wodnego.

Na zapytanie do SIWZ o treści – czy spełnieniem wymagań zamawiającego zawartych w punkcie (...) będzie dołączenie do oferty podpisanych przez upoważnionego przedstawiciela wykonawcy „szczegółowych wymagań technicznych” stanowiących rozdział II SIWZ? Zamawiający udzielił odpowiedzi, z dnia 28 czerwca 2010 r. iż podtrzymuje zapisy SIWZ w tym zakresie.

Na stronach od 84 do 90 oferty przystępującego - Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. zawarty jest opis przedmiotu dostawy, w którym przystępujący potwierdził iż oferowany przez niego przedmiot zamówienia, spełnia wymagania obowiązujących przepisów oraz charakteryzuje się parametrami wymaganymi przez zamawiającego w Rozdziale II SIWZ – „Szczegółowe wymagania techniczne,” które w całości zostały

10

powtórzone w wymienionym załączniku do oferty i obejmują właściwości podnoszone przez odwołującego w zarzutach odwołania.

Osobno na stronach 91 i 92 dokumentacji oferty zawarte zostały oświadczenia:

- 1) o zgodności parametrów oferowanych sekcji z parametrami podanymi w tabeli zamieszczonej w Rozdziale I pkt 13.3 SIWZ;
- 2) o spełnianiu przez oferowane urządzenia wymagań rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 października 2008 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn (Dz. U. Nr 1990, poz. 1228) wprowadzających do prawa krajowego przepisy dyrektywy maszynowej 2006/42/WE – co umożliwi przedmiotowi zamówienia pracę w warunkach dołowych kopalni w wyrobiskach zaliczanych do stopnia „c” niebezpieczeństwa wybuchu metanu oraz klasy B zagrożenia wybuchem pyłu węglowego, III stopnia zagrożenia wodnego,
- 3) zaakceptowany wzór umowy, zawierający zobowiązanie do dostarczenia przedmiotu zamówienia zgodnego z Rozdziałem II SIWZ (str. 78-83).

Wymienione oświadczenia zostały podpisane przez pełnomocnika, umocowanego do złożenia oferty, zgodnie z treścią załączonego pełnomocnictwa.

Pismem z 30 lipca 2010 r. zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień w odniesieniu do treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp - w zakresie potwierdzenia spełnienia oznaczonych wymagań opisanych w rozdziale II pkt 4.2 SIWZ oraz złożenia dokumentów. W udzielonej odpowiedzi z dnia 5 sierpnia 2010 r. przystępujący potwierdził, iż spełnia wymagania opisane w Rozdziale II pkt 4.2 /u/11/1/3 SIWZ dotyczące systemu monitoringu ciśnienia w stojakach (str. 84 oferty). Ponadto wskazał, iż dokumenty certyfikatu potwierdzającego spełnienie warunków dyrektywy ATEX przez oferowany system monitoringu ciśnienia zostanie przedłożony wraz z dostawą.

Przystępujący wniósł odwołanie z dnia 6 sierpnia 2010 r. względem żądania przez zamawiającego dokumentów, które nie były wymagane na etapie złożenia oferty, w odniesieniu do systemu monitoringu ciśnienia w stojakach.

Zamawiający uznał zarzuty odwołania, w związku z czym Krajowa Izba Odwoławcza postanowieniem z dnia 19 sierpnia 2010 r. umorzyła postępowanie odwoławcze w sprawie

Odwołujący w swojej ofercie opisał przedmiot dostawy przez przedstawienie dokumentacji dotyczącej konstrukcji obudowy typu FAZOS 24/46-2x3460, z podaniem parametrów.

Strony zgodnie przyznały, iż zamówienie dotyczy wytworzenia nowych obudów z uwzględnieniem warunków geologiczno górnictwa i parametrów ściany w KWK „Mysłowice – Wesola,” dla której mają być przeznaczone. Wraz z dostawą wykonawca zobowiązany będzie przedłożyć certyfikat wydany po przeprowadzeniu badań prototypu przez jednostkę notyfikowaną na zgodność oferowanego przedmiotu zamówienia z odnośnymi normami i przepisami oraz dokumentację techniczną.

Z protokołu postępowania wynika, iż wpłynęły 3 oferty. Pismem z dnia 26 sierpnia 2010 r. zamawiający powiadomił, iż wybrał ofertę przystępującego - Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A., która podawała najniższą cenę: 53 185 419,52 zł. brutto. Oferta odwołującego podawała cenę drugą w kolejności: 53 591 353,50 zł. W kryterium gwarancji oraz współpracy z sekcjami wszystkie złożone oferty otrzymały wyrównaną punktację to jest 10 i 5 punktów.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, Izba zważyła co następuje.

Nie zachodziły podstawy do kwestionowania interesu odwołującego do korzystania ze środków ochrony prawnej, skoro utrzymywał on, że czynności i zaniechania zamawiającego doprowadziły do wyboru oferty wykonawcy Fabryki Maszyn i Urządzeń „TAGOR” S.A. z naruszeniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Przeprowadzone postępowanie dowodowe w oparciu o dokumenty wyżej opisane potwierdziło, iż przystępujący złożył wszystkie wymagane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia dokumenty w oparciu o art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, dotyczące spełniania przez oferowane dostawy wymagań określonych przez zamawiającego.

Zamawiający na etapie złożenia oferty, nie żądał innych dokumentów prócz oświadczeń własnych wykonawcy – deklarujących spełnianie przez oferowane obudowy zakładanych parametrów. Certyfikaty i dokumenty potwierdzające wymagania techniczne, zamawiający powinien otrzymać wraz z dostawą, zgodnie z ustalonymi przez siebie warunkami uczestnictwa w przedmiotowym przetargu.

W załączniku na stronach 84 – 90 dokumentów oferty, przystępujący przedstawił parametry techniczne oferowanych obudów oraz właściwości, którymi będą się one charakteryzowały w sposób w pełni odzwierciedlający dokonany przez zamawiającego opis przedmiotu zamówienia w SIWZ Rozdział II „Szczegółowe wymagania techniczne.”

Zdaniem Izby, treść oferty kształtuje oświadczenie własne uczestnika postępowania przetargowego. Natomiast dokumenty pochodzące od podmiotów trzecich, jeżeli są wymagane, np. karty katalogowe itp. mogą jedynie poświadczać prawidłowość złożonych oświadczeń. Przystępujący w sposób jasny i w pełnym zakresie potwierdził parametry

techniczne zakwestionowane przez odwołującego i brak było usprawiedliwionych podstaw przypisania zamawiającemu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego.

Przystępujący zadeklarował w załączniku do oferty dostawę przedmiotu zamówienia o parametrach jak niżej:

Pkt 4.2, podpunkt 3.1 lit. „d” - podporę hydrauliczną wykonaną jako teleskopowa oraz wyposażoną w wymienione w danym punkcie urządzenia; bez zastosowania w przedmiotowej obudowie zmechanizowanego rozwiązania z przedłużaczem hydraulicznym lub mechanicznym; wyposażoną w wymienne połączenie gwintowe gniazdo przyłączeniowe do bloku zaworowego, wyprowadzone powyżej burty spągnicy.

Pkt 4.2, podpunkt 3.1 lit. „s” obudowę wyposażoną w sterowanie pilotowe firmy Tiefenbach 18- to funkcyjne dla sekcji liniowych oraz 20- to funkcyjne dla sekcji skrajnych.

Pkt 4.2 lit. „u” podpunkt 3.1.10 litera „e” podzespoły układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) z pokryciami ochronnymi o wysokiej odporności na korozję w warunkach agresywnego środowiska korozyjnego (np. zasolenie, wilgotność, zmiennej temperatury), wykonanymi w technologii DURACHROM. Punkt ten nie zawiera wprost oświadczenia iż „nałożenie powłoki ochronnej nie będzie skutkowało zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze materiału rodzinnego rdzennika bądź tłoczyska.” Ale również oferta odwołującego nie zawiera oświadczenia tej treści.

Izba uwzględniła wyjaśnienia przystępującego oraz zamawiającego, iż wymieniona technologia powłok DURACHROM jest znana i znajduje zastosowanie w urządzeniach i maszynach górniczych do ochrony elementów przed korozją. Z przedstawionego opisu technologii wynika, iż tego rodzaju powłoki nie skutkują zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze chronionego materiału. Z informacji podanych przez DOZUT-TAGOR Sp. z o.o. w karcie katalogowej oraz zamieszczonych na stronie internetowej wymienionej spółki, która jest twórcą technologii DURACHROM, wynika że w przypadku użycia tej technologii grubość powłoki zabezpieczającej (blachy) wynosi 0,75 -1,2 mm. Zamawiający wymagał, aby powłoka ochronna miała grubość minimum 0,5 mm. Skoro odwołujący przyznał, iż wymieniona powłoka wynosi od 0,75 mm, to tym samym wymóg zabezpieczenia antykorozyjnego podpór teleskopowych i podpór stropnic został spełniony.

Brak było udowodnionych podstaw do twierdzeń, iż powłoka antykorozyjna oferowana przez przystępującego, nie jest trwale związana z elementami powlekanyymi oraz powoduje obniżenie wytrzymałości elementów obudowy. Z opisu technologii wynika, iż jest stosowana cienkościenna warstwa ochronna wykonana z materiału o wysokiej odporności na korozję (chromowa, chromowo-niklowa), przylegająca do podłoża i z nim trwale połączona techniką spawania w oznaczonych miejscach. Zastosowanie powłok DURACHROM pozwala

13

również na zachowanie wymiarów średnic nominalnych, grubości ścianek rdzenników. Odwołujący nie udowodnił, iż wymieniona technologia wpływa na zmniejszenie obciążalności podpór np. w porównaniu z technologią powlekania galwanicznego chronionych antykorozyjnie tych elementów obudów. Odwołujący nie twierdził, iż rodzaj powłoki ochronnej, którą zamierza zastosować przystępujący jest niewłaściwy, ani nie dowiódł, że nałożenie tego rodzaju powłoki ochronnej skutkowało będzie zmianami cech wytrzymałościowych w strukturze materiału rodzinnego rdzennika bądź tłoczyska. Izba uwzględniła stanowisko przystępującego, że wyliczenia obciążeń dokonuje się w dokumentacji obudowy w odniesieniu do części konstrukcyjnych i z przyjęciem materiału, z którego wykonany jest dany element - to jest: rur stalowych bez szwu walcowanych na gorąco na cylindry hydrauliczne, bez uwzględnienia powłok ochronnych.

Ścianowa obudowa zmechanizowana służy do podtrzymywania i zabezpieczania górotworu nad przestrzenią wyrobiska. Sterowanie elementami składowymi obudowy realizowane jest za pomocą zespołów hydrauliki sterowniczej, które zarządzają bieżącą pracą obudowy i pozwalają na jej przemieszczanie się. Hydrauliczne sterowanie obudową może odbywać się w różny sposób i przy wykorzystywaniu różnych typów urządzeń, np. stanowić sterowanie pilotowe przyległe. Za gołosłowne i niedowiedzione w rozumieniu postanowień art. 6 K.c. w związku z art. 14 ustawy Pzp, Izba uznała zarzuty odwołującego, iż przystępujący deklarując dostarczenie urządzenia posiadającego możliwość sterowania pilotowego 18-to funkcyjnego dla sekcji liniowych oraz 20-to funkcyjnego dla sekcji skrajnych, złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania, i z tych przyczyn istnieją usprawiedliwione podstawy do wykluczenia konkurencyjnego wykonawcy z przetargu w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Samo przedstawienie przez odwołującego oświadczenia wspólnego z Fabryką Zmechanizowanych Obudów Ścianowych „FAZOS” S.A. o podpisaniu umowy dotyczącej korzystania z dokumentacji technicznej obudowy zmechanizowanej „FAZOS” 24/46 -2x3460 -1 i zestawu zmechanizowanej obudowy skrzyżowań wraz z rozwiązaniem objętym patentem nr P366072 - dotyczącym podpory hydraulicznej, nie świadczy że wymienionym patentem chroniony jest opisany sposób pilotowego sterowania obudowami. Patentów obejmujących podpory hydrauliczne, zawierających rozwiązania techniczne umożliwiające rozparcie w pierwszej kolejności I-go stopnia, następnie II-go stopnia, a przy rabowaniu odwrotnie (w powiązaniu z

układem sterowania pozwalającym na osiągnięcie wymienionych minimalnych ilości funkcji sterowania obudowami) może istnieć więcej, na co dowodem jest pismo Zakładu Maszyn Górniczych „GLINIK” Sp. z o.o., że produkował stojaki o wymienionych cechach oraz przedłożone zgłoszenie przystępującego w sprawie uzyskania patentu na wynalazek „hydrauliczny siłownik teleskopowy” nr P 388208. Patentem może być bowiem chroniony

14

wynalazek (innovacyjne rozwiązanie techniczne). Natomiast świadectwo patentowe nie odnosi się do całości dokumentacji technicznej określonej maszyny, ale do poszczególnych rozwiązań w niej zastosowanych. Wymieniony patent - jak podano w oświadczeniu przedstawionym przez odwołującego, dotyczy podpory hydraulicznej.

Przeprowadzone dowody prowadzą do ustaleń przeciwnych od poczynionych przez odwołującego, że przystępujący ma możliwości techniczne zaoferowania obudowy zmechanizowanej ze sterowaniem pilotowym 18-to funkcyjnym dla sekcji środkowych i 20-to funkcyjnych dla sekcji skrajnych, obejmujących wszystkie występujące w niej siłowniki hydrauliczne wraz z przydzielonymi funkcjami sterowania. Zaświadcza o tym opinia Instytutu Techniki Górniczej „KOMAG”.

Ponadto wymagane było konkretne sterowanie pilotowe firmy Tiefenbach (lub równoważne) minimum 18-to funkcyjne dla sekcji liniowych oraz 20-to funkcyjne dla sekcji skrajnych. Odwołujący nie przedstawił w tym zakresie dowodów - nabytych praw wyłącznych do dysponowania rozwiązaniami wymienionej firmy, niedostępnych dla przystępującego.

Zarzuty odwołującego, że przez zastosowany rodzaj materiału ochronnego i jego grubość, elementy podpory dwuteleskopowej oceniane w kryterium „współpracy z sekcjami” nie będą miały wymaganych wymiarów, podanych w poz.1.1 tabeli w punkcie 13.3 Rozdziału I SIWZ, nie znajdują podstaw.

Opisany sposób przyznawania i wyliczania punktacji w kryterium współpracy z sekcjami, między innymi: w pozycji 1.1 tabeli odnośnie wymagania co do wyposażenia przedmiotu zamówienia w podporę dwuteleskopową $\varnothing 320/305 \times 1142 + \varnothing 260/245 \times 1066$ z zakresem pracy $L_{min} = 2022$ mm, $L_{max} = 4230$ mm, ustala iż przewidywana ocena wynosi „1” punkt - w przypadku zaoferowania tych parametrów, natomiast „0” punktów - w przypadku podania innego rozwiązania i poświadczą, w ocenie Izby, iż nie były to parametry granicznie wymagane, których literalne niewypełnienie skutkowałooby odrzuceniem oferty. Natomiast odstęstwa mogły skutkować przyznaniem punktacji „0” w wymienionym kryterium. Świadczy to dobitnie, iż nawet w przypadku, gdyby te przekroje były odmienne od podanych, nie dawałoby to podstaw do odrzucenia oferty przystępującego, a jedynie skutkowałyby odmienną punktacją w wymienionym zakresie.

Zdaniem Izby, odwołujący nie wykazał, aby rodzaj oferowanej powłoki ochronnej elementów obudowy w ofercie przystępującego, w jakikolwiek sposób wpłynął na parametry w odniesieniu do podanych rozmiarów części składowych podpór hydraulicznych, przyjmowanych do oceny w kryterium współpracy z sekcjami w punkcie 1.1 tabeli. Zastosowanie przez odwołującego w oferowanych obudowach - elementach podzespołów układu podpornościowego (podpory teleskopowe, podpory stropnic) pokryć ochronnych w

15

technologii DURACHROM o grubości powłoki nawet w wielkości 0,75 mm, zamiast ewentualnie minimalnego wymiaru 0.5 mm, nie wpłynie na zachowanie parametrów: średnic, grubości ścianek elementów, wymiarów i zakresu pracy urządzenia, gdyż technologia ta pozwala na zachowanie, a nawet przywrócenie wymiarów nominalnych części z zastosowaniem powłok DURACHROM.

Przedstawione przez odwołującego (nie podpisane i niedookreślone), jak określił – „rysunki poglądowe” oraz wyliczenia i wymiary, nie zaprzeczyły tym informacjom przystępującego i zamawiającego, potwierdzonym dowodowo w postaci rysunku z dokumentacji, opatrzonego podpisem reprezentantów przystępującego, iż kwestionowany element podpory dwuteleskopowej zachowuje wymiary podane w poz. 1.1 tabeli punktu 13.3 Rozdziału I SIWZ.

Zatem zarzuty, iż niewłaściwa była punktacja jaką otrzymała oferta przystępującego,

w wymienionym kryterium nie znalazły potwierdzenia.

Zarzut dotyczący podania nieprawdziwych informacji przez przystępującego, (skutkujących wykluczeniem wykonawcy z postępowania w oparciu o postanowienia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp), mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania, również Izba za pozbawiony usprawiedliwionych podstaw. Odwołujący nie udowodnił, iż oświadczenia złożone przez przystępującego co do podanych przez niego parametrów i właściwości użytkowych oferowanych obudów nie odpowiadają prawdzie. Nie udowodnił też, iż przystępujący nie ma obiektywnie rzecz ujmując, żadnych realnych możliwości wytworzenia urządzeń o właściwościach jakie zadeklarował. Należało uwzględnić, że wymienione obudowy nie są produktem seryjnym, będą wytwarzane indywidualnie z uwzględnieniem wymagań stawianych w przedmiotowym postępowaniu.

Ustawa Prawo zamówień publicznych nakazuje, aby postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone było w sposób przejrzysty, oznacza to między innymi, iż zamawiający winien ustalone w SIWZ przez siebie warunki, jakim mają odpowiadać oferty, egzekwować w sposób, jaki zostały przewidziane. Weryfikacji ofert, może jedynie dokonywać w oparciu o postanowienia, które ustanowił, wiążących również dla samego zamawiającego, który nie jest uprawniony aby je zmieniać czy interpretować w sposób dowolny. Zatem dokonując wyboru oferty, może oprzeć tę czynność wyłącznie o dołączone do oferty dokumenty, w takim kształcie jakich wymagał. Działania przeciwnie prowadziłyby do naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, zasad równego traktowania wykonawców i wyboru oferty zgodnie z przepisami tej ustawy. Obowiązkiem zamawiającego, a zarazem jego uprawnieniem było dokonanie wyboru oferty przystępującego, skoro spełniała ona wymagania i była najkorzystniejsza świetle ustalonych kryteriów oceny.

16

Nie potwierdziło się również zarzucane zamawiającemu przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Izba ustaliła w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, że zarzuty naruszenia przez zamawiającego art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 3 w zw. art. 24 ust. 4, art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 24 ust. 4, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 91 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych są bezpodstawne.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp. Skoro odwołanie zostało oddalone przez Izbę, kosztami postępowania należało obciążyć odwołującego.

Izba zasądziła od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 3 600,00 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa przez pełnomocnika, na podstawie § 3 pkt 2b oraz § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania. (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

Przewodniczący:

.....

17

18