Sygn. akt: KIO 2664/13

WYROK
z dnia 4 grudnia 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bogdan Artymowicz

Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 grudnia 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 listopada 2013 r. przez: **wykonawcę Geokons Sp. z o. o., 05-820 Reguły, Al. Jerozolimskie 294,** w postępowaniu prowadzonym przez **Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A., 02-015 Warszawa, Pl. Starynkiewicza 5,**

przy udziale wykonawcy **MADOR Sp. z o.o., 02-969 Warszawa, ul. Kremowa 39,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obcią a wykonawcę **Geokons Sp. z o. o., 05-820 Reguły, Al. Jerozolimskie 294** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Geokons Sp. z o. o., 05-820 Reguły, Al. Jerozolimskie 294,,** tytułem wpisu od odwołania,

---

2.2. zasądza od Odwołującego – **Geokons Sp. z o. o., 05-820 Reguły, Al. Jerozolimskie 294,,** na rzecz Przystępującego - **MADOR Sp. z o.o., 02-969 Warszawa, ul. Kremowa 39,** kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący: ……..…

KIO 2664/13

Uzasadnienie

Zamawiający – Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A. z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest modernizacja zbiornika wody czystej komory nr 1 na terenie Stacji Strefowej Zakładu Północnego w Wieliszewie przy ul. Boreckiej 1.

Pismem z dnia 7 listopada 2013 r., zamawiający poinformował o wyborze oferty wskazując, jako najkorzystniejszą ofertę zło oną przez wykonawcę Mador Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie.

Od powy szej czynności zamawiającego w dniu 15 listopada 2013 r., odwołanie zło ył wykonawca Geokons Sp. z o. o. z siedzibą w Regułach zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1) art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r., (Dz. U. z

2013 r., poz. 907 ze zm.), dalej tak e, jako „Pzp", poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców: Mador Sp. z o.o. oraz Energotechnika Sp. z o.o. mimo, i zło one przez nich oferty nie odpowiadają treści SIWZ tj. zaproponowane przez tych wykonawców rozwiązania materiałowe nie spełniają wymagań określonych w SIWZ, w szczególności opisanych w jej Części III dotyczącej Opisu Przedmiotu Zamówienia, której integralną częścią jest Projekt Budowlano - Wykonawczy, Informacja BIOZ, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót, Przedmiar robót, Parametry równowa ności dla materiałów wskazanych w projekcie budowlano-wykonawczym. Nieodrzucenie w/w ofert stanowi jednocześnie naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, gdy zło enie oferty nieodpowiadającej treści SIWZ stanowi naruszenie art. 82 ust. 3 w/w ustawy, a zatem spełniona została przesłanka odrzucenia oferty niezgodnej z ustawą;

2) art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców: Mador Sp. z o.o oraz Energotechnika Sp. z o.o. mimo, i zło one przez nich oferty zawierają ra ąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
3) art. 91 ust. 1 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru, jako najkorzystniejszej oferty Mador Sp. z o.o., która nie odpowiada treści SIWZ i zaniechanie wyboru oferty Odwołującego, która jako jedyna spełnia warunki SIWZ.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1) uniewa nienia czynności wyboru ofert z dnia 7 listopada 2013 roku tj. uniewa nienie wyboru, jako najkorzystniejszej oferty Mador Sp. z o.o.;
2) uniewa nienia czynność badania i oceny ofert w postępowaniu;
3) powtórnego dokonania oceny ofert zło onych w postępowaniu;
4) odrzucenia ofert zło onych przez Mador Sp. z o.o. oraz Energotechnika Sp. z o.o.;
5) obcią enie Zamawiającego kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa prawnego w wysokości 3.600,00 PLN na zasadzie § 3 ust. 2 lit b) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku w sprawie wysokości wpisu i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania.

W uzasadnieniu Odwołujący podnosił, i materiały zaproponowane przez wykonawców Mador jak i Energotechnika wskazane w wyjaśnieniach elementów oferty mających wpływ na wysokość zaproponowanej ceny nie spełniają wymagań postawionych w SIWZ. W ocenie Odwołującego „(…) zarówno Mador Sp. z o.o., jak i Elektrotechnika Sp. z o.o. zaproponowały technologie oraz materiały, które nie odpowiadają parametrom szczegółowo opisanym przez Zamawiającego w SIWZ i w du ej części stoją z nimi w sprzeczności. Przewidziane przez tych Wykonawców materiały do realizacji remontu uniemo liwiają realizację prac zgodnie z dokumentacją projektową, stanowiącą element opisu przedmiotu Zamówienia oraz SIWZ." Odwołujący podnosił, i zaprawy naprawcze oferowane przez wykonawców Mador i Energotechnika nie posiadają atestu na wodę pitną, co jest parametrem wykluczającym ten materiał a tym samym całą ofertę. Odwołujący wskazywał, e z treści pisma SIKA Poland Sp. z o. o. datowanego na dzień 9 maja 2012 r. wynika, e materiały SIKA Repair 13F i 20F zaproponowane przez Energotechnika jako zaprawa naprawcza nie jest przeznaczona do zastosowania w obiektach do uzdatniania i dystrybucji wody. Zdaniem Odwołującego równie materiał zaproponowany przez wykonawcę Mador, tj. EuroCret 20HSF nie ma stosownego atestu gdy z atestu wydanego w dniu 10 stycznia 2013 r., a więc później ni atest zło ony przez wykonawcę wynika, e wyrób nie jest

ywnością. przeznaczony do

bezpośredniego kontaktu z wodami powierzchniowymi i

Odwołujący podnosił równie , i parametry materiałów przyjętych przez wykonawców Mador i Energotechnika wskazują na niezgodność ofert tych wykonawców z SIWZ co uzasadnia ich odrzucenie. Zdaniem Odwołującego „(…) ocenie merytorycznej zgodności oferty z SIWZ dokonywanej przez Zamawiającego muszą podlegać wszystkie składniki, w tym cenotwórcze, których parametry podane w badanej ofercie są ni sze od wymagań technicznych, technologicznych i osobowych stawianych wykonawcom." Odwołujący

wskazywał, e wykonawcy poprzez zło one w swoich ofertach oświadczenia przyjęli wymogi zawarte w SIWZ w zakresie przedmiotu zamówienia i przez to zobowiązali się wykonać ten przedmiot zgodnie z przedło oną dokumentacją projektowo - budowlaną. Jak się jednak okazało w toku wyjaśnień prowadzonych w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, oferty Mador i Energotechnika nie odpowiadają rzeczonej dokumentacji. Zdaniem Odwołującego oferta nie musi być co prawda identyczna pod względem sposobu realizacji przedmiotu zamówienia z przyjętym w SIWZ i mo e np. oferować rozwiązania równowa ne, co wyraźnie zaznaczył Zamawiający, jednak nie oznacza to dowolności, albowiem wykonawcy związani są wymogami w zakresie parametrów, które musi spełniać równowa ne rozwiązanie. Odwołujący wskazywał, i w przedmiotowej sprawie niezgodności ofert z SIWZ ujawniły się w toku procedury weryfikacyjnej w oparciu o art. 90 ust. 1 ustawy Pzp. Okoliczność ta, zdaniem Odwołującego, mając równie na uwadze charakter oferty na gruncie zamówień publicznych, nie stoi na przeszkodzie zakwalifikowaniu oświadczeń przekazanych w ramach tej procedury, jako elementów oferty i w razie stwierdzenia ich niezgodności z SIWZ – odrzucenia oferty wykonawcy. W zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia ofert wykonawców Mador i Energotechnika na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp, Odwołujący podnosił, i w przedmiotowej sprawie ra ąco niska cena wynika z zastosowania materiałów niespełniających wymagań SIWZ.
Reasumując Odwołujący stwierdził, i Zamawiający winien był odrzucić oferty wykonawców Mador i Energotechnika, gdy ich treść nie odpowiada treści SIWZ, a zaniechanie tej czynności stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 1, 2 i 4 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający – Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A. z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest modernizacja zbiornika wody czystej komory nr 1 na terenie Stacji Strefowej Zakładu Północnego w Wieliszewie przy ul. Boreckiej 1.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10 lipca 2013 r., pod numerem 2013/S 132-229240.

Zgodnie z treścią pkt 3.1. SIWZ przedmiotem zamówienia jest modernizacja zbiornika wody czystej komory nr 1 na terenie Stacji Strefowej Zakładu Północnego w Wieliszewie. Opis przedmiotu zamówienia zawarty został w Części III SIWZ. W Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót zamawiający zastrzegł, i wszędzie gdzie w dokumentacji

opisującej przedmiot zamówienia przekazanej oferentowi (przedmiar, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych) wystąpią nazwy materiałów, znaki towarowe, patenty, pochodzenie lub inne szczegółowe dane, Zamawiający dopuszcza u ycie innych materiałów, o równowa nych ze wskazanymi parametrach. Ponadto zamawiający opisał parametry materiałów w dokumencie określonym, jako „Parametry równowa ności” stanowiącym załącznik do SIWZ. Zgodnie z określonym przez zamawiającego opisem sposobu obliczenia ceny (pkt 12 SIWZ) cena oferty musi być skalkulowana w sposób jednoznaczny, powinna zawierać wszelkie koszty związane z realizacją przedmiotu zamówienia, ze szczególnym uwzględnieniem warunków realizacji przedmiotu zamówienia opisanych w Opisie Przedmiotu Zamówienia oraz Projekcie umowy. Zgodnie z formularzem ofertowym wykonawcy zobowiązani byli do podania ceny całkowitej za realizację przedmiotu zamówienia. Ponadto zgodnie z pkt 3.5. SIWZ Zamawiający zastrzegł, i wykonawca zobowiązany jest do opracowania harmonogramu rzeczowo-finansowego realizowanych prac, sporządzonego według wzoru stanowiącego załącznik nr 7 do SIWZ, który dostarczony będzie Zamawiającemu do terminu podpisania umowy. Zgodnie z § 6 ust. 7 projektu umowy wykonawca zobowiązany jest w ramach realizacji przedmiotu umowy w szczególności do u ycia do wykonania robót materiałów, maszyn i urządzeń gwarantujących spełnienie wszelkich wymagań technologicznych i prawnych oraz gwarantujących właściwą, jakość robót. Na u ywane do remontu materiały i elementy przeznaczone do zastosowania i wymiany nale y przedstawić atesty dopuszczalności do stosowania oraz dostarczyć gwarancje. Do wykonania robót Wykonawca zobowiązany jest u yć własnych materiałów, narzędzi i urządzeń gwarantujących spełnienie wszelkich wymagań technologicznych oraz gwarantujących właściwą, jakość wykonywanych robót. Zgodnie z § 6 ust. 8 projektu umowy zamawiający nało ył na wykonawcę obowiązek realizowania przedmiotu umowy z u yciem

materiałów nowych, spełniających wymagania ustawy Prawo budowlane oraz zgodnych z przepisami ustawy o systemie oceny zgodności jak i ustawy o wyrobach budowlanych oraz wydanych na ich podstawie aktów wykonawczych. Zamawiający zastrzegł, i wykonawca najpóźniej w dniu odbioru końcowego lub na ka de ądanie Zamawiającego zobowiązany będzie do przedstawienia dokumentów potwierdzających spełnianie w/w warunków oraz certyfikatów na znak bezpieczeństwa i deklaracji zgodności producenta dla wyrobów budowlanych w rozumieniu ustawy Prawo budowlane. Zgodnie z ust. 9 § 6 projektu umowy wykonawca zobowiązany został równie do zapewnienia mo liwości kontrolowania przez Zamawiającego, jakości stosowanych przez wykonawcę materiałów i wyrobów, a tak e, jakości wykonywanych robót. W związku z przeprowadzonym sprawdzeniem przez Zamawiającego, wykonawca ma obowiązek uwzględnić zalecenia i uwagi Zamawiającego

oraz udostępniać wymagane przez niego dokumenty. Materiały nieposiadające wyraźnej daty produkcji i terminu przydatności do u ycia oraz niespełniające warunków określonych w ust. 8 nie będą dopuszczone do wbudowania w trakcie trwania robót. Ponadto zgodnie z § 4 ust. 6 projektu umowy zamawiający zastrzegł, i na 5 dni kalendarzowych przed odbiorem końcowym przedmiotu umowy wykonawca dostarczy Zamawiającemu dokumentację powykonawczą oraz m.in. następujące dokumenty do sprawdzenia:
- dokumenty dotyczące, jakości i dopuszczeni wbudowanych materiałów w szczególności: atesty, certyfikaty i aprobaty, deklaracje zgodności, w języku polskim,
- wykaz wykonanych czynności w tym: wykaz wykonanych robót wraz z wykazem zastosowanych części i materiałów wraz z zaleceniami, co do dalszej eksploatacji.

Izba, ustaliła równie , i zgodnie z protokołem postępowania wartość zamówienia ustalona została przez zamawiającego na kwotę 4.380.000,00 zł.

Do upływu terminu składania ofert, swoje oferty zło yli następujący wykonawcy:

1) Mador Sp. z o. o. na kwotę 3.173.400,00 zł,
2) Geokons Sp. z o. o. na kwotę 3.987.660,00 zł,
3) Energotechnika Sp. z o. o. na kwotę 3.665.400,00 zł.

W dniu 5 września 2013 r., zamawiający działając na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp zwrócił się do trzech w/w wykonawców o zło enie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. W odpowiedzi ka dy z wykonawców zło ył szczegółowe wyjaśnienia. Pismem z dnia 9 października 2013 r. zamawiający ponownie, działając na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp wezwał wykonawców do zło enia dodatkowych wyjaśnień dotyczących ceny oferty w zakresie przyjętych materiałów do wykonania modernizacji zbiornika wody czystej komory nr 1 w szczególności poprzez wskazanie producenta zaproponowanych materiałów wraz z podaniem przyjętych wybranych rozwiązań technicznych, które uwzględniają parametry wskazane w specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót. W odpowiedzi wykonawca Energotechnika wskazał, i do wyceny przyjął rozwiązania techniczne i dobór materiałów w pełni zgodny z wymaganiami projektowymi, na bazie systemu firmy SIKA. Wykonawca Mador w odpowiedzi na wezwanie, w piśmie z dnia 14 października 2013 r., wskazał, i :

1) dla przygotowania podło a i zabezpieczenia stali zbrojeniowej do wyceny przyjęto materiał EuroCret MKH,
2) dla naprawy rys i uszczelnienia wycieków do wyceny przyjęto materiał określony w dokumentacji projektowej,
3) dla naprawy powierzchni wewnętrznej elbetowych zbiorników tj. ścian, sufitów, schodów wewnętrznych, dna do wyceny przyjęto materiał:

   a) warstwa zczepna – EuroCret MKH,
   b) zaprawa naprawcza – EuroCret 20HSF,
   c) powłoka ochronna – Kerasal MRM 14 C 02,
4) dla wykonania izolacji poziomej płyty przykrywającej zbiornik zastąpiono wyłącznie materiał Ceresit BT 21 materiałem Izolplan fundament SP.

Pismem z dnia 7 listopada 2013 r., zamawiający poinformował o wyborze oferty wskazując, jako najkorzystniejszą ofertę zło oną przez wykonawcę Mador Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie.

Czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, jak i zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców Mador i Energotechnika le y u podstaw przedmiotowego odwołania

Izba ustaliła równie , i Zamawiający w dniu 18 listopada 2013 r. wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W terminie określonym w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp swoje przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Mador Sp. z o. o., stając się uczestnikami przedmiotowego postępowania odwoławczego.

W dniu 29 listopada 2013 r., do Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź zamawiającego na odwołanie, w której wskazał on, i uwzględnił odwołanie w całości.

W dniu 2 grudnia 2013 r., na posiedzeniu, Przystępujący Mador Sp. z o. o. zgłosił do protokołu sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego odwołania w całości.

Uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak równie biorąc pod uwagę oświadczenia stron i uczestnika postępowania zło one w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej zwa ył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, i nie została wypełniona adna z przesłanek negatywnych, uniemo liwiających merytoryczne

Izba uznała, i rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp, jak równie

Odwołujący posiada interes w zło eniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp gdy w przypadku uwzględnienia odwołania jego oferta mogłaby być uznana za najkorzystniejszą.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego. W pierwszej kolejności nale y wskazać, i zamawiający oczekiwał zło enia oferty na wykonanie robót budowlanych określonych w dokumentacji technicznej w sposób opisany w tej dokumentacji. Niewątpliwie na etapie składania ofert zgodnie treścią SIWZ wykonawcy nie zostali zobowiązani do zadeklarowania i przedstawienia doboru producentów i listy zastosowanych materiałów. Elementy te zostały przewidziane na etapie realizacji zamówienia po podpisaniu umowy. Tym samym za treść oferty *sensu stricte* nale ało uznać jedynie zobowiązanie wykonawcy wykonania opisanych w SIWZ i w załącznikach robót za wskazaną w ofercie cenę. Izba zwraca uwagę, i przedmiotem zamówienia nie była dostawa określonych materiałów o wymaganych przez zamawiającego parametrach tylko wykonanie określonych robót budowlanych. Mając na względzie powy sze, skoro zamawiający oczekiwał wyłącznie oferty cenowej na wykonanie określonych dokumentacją robót budowlanych, a nie wymagał przedstawienia oferty na określone materiały budowlane, bądź ich równowa niki, to ewentualne nieścisłości, pomiędzy materiałami przyjętymi do kalkulacji ceny przez wykonawców a opisanymi przez zamawiającego nie będą stanowić niezgodności treści oferty z treścią SIWZ co do tych materiałów.

Rozumiejąc treść oferty *sensu stricte,* jako oświadczenie wykonawcy, mocą którego zobowiązuje się on do wykonania określonego przedmiotu zamówienia, nie mo na zgodzić się, i w przedmiotowej sprawie wykonawca Mador, czy wykonawca Energotechnika zło yli oferty na wykonanie przedmiotu zamówienia z u yciem materiałów opisanych w wyjaśnieniach ra ąco niskiej ceny. Nale y zwrócić uwagę, i wyjaśnienia zawierają odpowiedź na pytanie, jakie materiały przystępujący przyjął do kalkulacji oferty, co nie przesądza o obowiązku wykonania zamówienia z u yciem wskazanych w wyjaśnieniach materiałów. Skoro w ramach oferty na modernizację zbiornika wody czystej zamawiający nie wymagał zło enia równie oferty na materiały niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia, a wyłącznie zastrzegł sobie prawo sprawdzania u ywanych materiałów na etapie realizacji, to fakt wskazania, jakie materiały przyjęto do kalkulacji ceny oferty nie mo e stanowić o niezgodności treści oferty z treścią SIWZ. Tym samym nie mo na było uznać zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, gdy treść oferty nie obejmowała dostawy materiałów o parametrach opisanych w SIWZ. Powy sze przesądza równie o niezasadności zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, gdy nie zaistniały przesłanki pozwalające stwierdzić, e oferta wykonawcy Mador, jak i oferta

wykonawcy Energotechnika, są niezgodne z ustawą.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp, Izba równie nie podzieliła stanowiska Odwołującego. Bezspornie wykonawcy Mador i Energotechnika w odpowiedzi na wezwania zamawiającego zło yli wyjaśnienia. Dokonując oceny zło onych wyjaśnień, Izba uznała, i są one wyczerpujące i obalają domniemanie zło enia oferty z ra ąco niską ceną. Obaj wykonawcy przedstawili wyliczenia dotyczące kosztów związanych z materiałami, robocizną oraz sprzętem, wskazując równie na zało ony zysk. Odwołujący nie przedstawił dowodów, które potwierdzałyby nieprawidłowość kalkulacji, w szczególności brak jest dowodów, które wskazywałyby, i ra ąco niska cena wynika z przyjęcia materiałów innych ni wycenione przez Odwołującego. Przeczy temu chocia by porównanie kosztów zakupu materiałów przyjętych przez odwołującego na poziomie 2.203,473,47 zł z kosztami wskazywanymi przez wykonawcę Energotechnika na poziomie 2.175.000,00 zł. Uwzględniając ustaloną przez zamawiającego wartość zamówienia oraz opierając się na zło onych wyjaśnieniach brak było podstaw do stwierdzenia, e oferty wykonawców Mador i Energotechnika zawierają ra ąco niskie ceny. Tym samym dokonaną przez Zamawiającego ocenę zło onych wyjaśnień nale ało uznać za prawidłową. Tym samym za niepotwierdzony nale ało uznać te zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, gdy Odwołujący nie wykazał, e oferta wykonawcy Mador, jak i oferta wykonawcy Energotechnika, zawierają ra ąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Za niezasadny nale ało równie uznać zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, gdy zamawiający wyboru oferty najkorzystniejszej dokonał na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w SIWZ.

Izba wskazuje, i zgodnie z art. 6 Kodeksu cywilnego cię ar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. W ocenie Izby, odwołujący nie uczynił zadość temu obowiązkowi, co skutkowało uznaniem przedmiotowego odwołania za niezasadne.

Mając na względzie powy sze Izba orzekła, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 ustawy Pzp i art. 186 ust. 6 pkt 3 lit. a) ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy 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).

Przewodniczący: ……...……