

WYROK
z dnia 18 października 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 października 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 października 2018 r. przez wykonawcę **ELEKTROMETAL S.A.** z siedzibą w Cieszynie przy ul. Stawowej 71 (43-400 Cieszyn) w postępowaniu prowadzonym przez **Polską Grupę Górniczą S.A.** z siedzibą w Katowicach przy ul. Powstańców 30 (40-039 Katowice)

przy udziale wykonawców:

A. **SIEMAG TECBERG POLSKA Sp. z o.o.** z siedzibą w Katowicach przy ul. Sobieskiego 2 (40-082 Katowice);

B. **Centrum Hydrauliki DOH Sp. z o.o.** z siedzibą w Bytomiu przy ul. Konstytucji 148 (41-906 Bytom);

zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego – **ELEKTROMETAL S.A.** z siedzibą w Cieszynie i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **ELEKTROMETAL S.A.** z siedzibą w Cieszynie tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od wykonawcy **ELEKTROMETAL S.A.** z siedzibą w Cieszynie na rzecz zamawiającego **Polskiej Grupy Górniczej S.A.** z siedzibą w Katowicach 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 2017 r., poz. 1579 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 Katowicach**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Polska Grupa Górnicza S.A. z siedzibą w Katowicach (zwana dalej: „zamawiającym”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. - Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.), zwanej dalej „Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *Dostawę wraz z zabudową urządzeń klimatyzacji centralnej o mocy 6MW dla Polskiej Grupy Górnicznej S.A. z podziałem 4MW dla Ruchu Marcel i 2MW dla Ruchu Jankowice* (nr referencyjny: 491700679), zwane dalej: „postępowaniem”. Postępowanie zostało podzielone na trzy części.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 9 sierpnia 2018 roku, pod numerem 2017S 152-349770.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są dostawy, jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

W dniu 4 października 2018 r. wykonawca ELEKTROMETAL S.A. z siedzibą w Cieszynie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w którym zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 2 i art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez opisanie w pkt VI.13 oraz pkt VIII.B.5 Załącznika nr 1 do specyfikacji istotnych warunków zamówienia zwanym dalej: „SIWZ” (mocą odpowiedzi na pytanie nr 118 z dnia 24. Września 2018 r.] przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający uczciwą konkurencję w postępowaniu tj. wskazanie, że wymóg, by oferować wyłącznie urządzenia, które były już wcześniej stosowane (eksploatowane) w układach klimatyzacji (nie są prototypami) oznacza konieczność oferowania urządzeń, które posiadają potwierdzenie pozytywnej pracy ciągłej urządzenia w układach klimatyzacji centralnej podczas normalnej i pełnej jego eksploatacji zgodnej z parametrami technicznymi określonymi w SIWZ, co ogranicza (wręcz eliminuje) konkurencję z postępowania (w zakresie Części 2) i nie ma żadnego merytorycznego uzasadnienia w obiektywnych potrzebach zamawiającego.

W związku z postawionym zarzutem odwołujący wniósł o:

- dopuszczenie dowodów wnioskowanych w odwołaniu i na rozprawie;
- uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ, poprzez usunięcie wymogu z pkt VII.13 i pkt VIII.B.5 Załącznika nr 1 do SIWZ;
- zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego zwrotu kosztów niniejszego postępowania, w tym kosztów zastępstwa radcowskiego.

Odwołujący podniósł, iż doszło do ziszczenia przesłanek z art. 179 ust. 1 Pzp, gdyż

zaskarżone czynności zamawiającego sprawiają, iż odwołujący nie jest w stanie złożyć oferty na zadanie nr 2 w postępowaniu, co uniemożliwia mu osiągnięcie korzyści ekonomicznych z realizacji tej części zamówienia. Zamawiający wymaga bowiem - poprzez zaskarżoną część opisu przedmiotu zamówienia - zaoferowania wyłącznie urządzenia, które posiada potwierdzenie z pozytywnej pracy ciągłej w innym układzie klimatyzacji centralnej podczas normalnej i pełnej jego eksploatacji, co blokuje możliwość zaoferowania urządzenia, które takiego potwierdzenia nie posiada, a spełnia wszystkie istotne wymagania przedmiotowe zamawiającego tj. nie może być zaoferowana wyłącznie z przyczyn, które nie znajdują żadnego uzasadnienia w obiektywnych potrzebach zamawiającego.

Odwołujący podkreślił, że wymóg, by oferować - w ramach części nr 2 - wyłącznie urządzenia które posiadają potwierdzenie pozytywnej pracy ciągłej urządzenia w układach klimatyzacji centralnej podczas normalnej i pełnej jego eksploatacji zgodnej z parametrami technicznymi określonymi w SIWZ eliminuje konkurencję z postępowania, gdyż jedynym takim urządzeniem jest trójkomorowy podajnik rurowy, produkcji Siemag Tecberg Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach (zwanego dalej: „Siemag”).

Zdaniem odwołującego obecny stan rynku - w tym zakresie - jest znany, co zostało potwierdzone zarówno wyrokiem KIO z dnia 10 sierpnia 2016 roku o sygn. akt: 1382/16 (w uzasadnieniu wskazano, że *jedynym dostępnym i stosowanym na rynku polskim rozwiązaniem opartym na bezpośredniej wymianie ciepła jest rozwiązanie wykorzystujące trójkomorowy podajnik rurowy firmy SIEMAG, której przysługują w tym zakresie prawa wyłączne z patentu* - s. 19 przedmiotowego wyroku), jak i przez zamawiającego w postępowaniu prowadzonym pod sygn. akt: KIO 1680/18, który nie ukrywał, że opis przedmiotu zamówienia został skonstruowany po to, by uzyskać oferty na trójkomorowy podajnik rurowy, produkcji firmy Siemag. Podkreślił przy tym, iż jest w stanie zaoferować inne urządzenie, które spełnia wszystkie wymogi przedmiotowe zamawiającego (zakładając, iż zamawiający wykona wyrok KIO z dnia 10 września 2018 roku, wydany w sprawie o sygn. KIO 1680/18), jednakże nie jest w stanie tego uczynić, gdyż jest to urządzenie, które - mimo, iż było wcześniej eksploatowane w układzie klimatyzacji centralnej - to zastosowanie to nie stanowiło pracy ciągłej tego urządzenia podczas jego normalnej i pełnej eksploatacji.

Według odwołującego w rezultacie doszło w niniejszym postępowaniu do paradoksalnej sytuacji, w której zamawiający - po nakazaniu mu przez KIO w dniu 10 września 2018 r. usunięcia z SIWZ innych wymogów, które blokowały mu możliwość złożenia oferty - kreuje, mocą wyjaśnień z dnia 24 września 2018 r., kolejne pozbawiając *de facto* wyrok KIO z dnia 10 września 2018 roku o sygn. akt: KIO 1680/18 jakiegokolwiek znaczenia.

Odwołujący podkreślił, że wymóg z pkt VIII.B.5 - o treści ukształtowanej mocą

odpowiedzi na pytanie na 118 z dnia 24 września 2018 r. - nie ma żadnego uzasadnienia w obiektywnych potrzebach zamawiającego, co przesądza o zasadności zarzutu naruszenia art. 29 ust. 2 i art. 7 ust. 1 Pzp. Sam bowiem fakt, czy oferowane urządzenie było, czy nie było uprzednio eksploatowane w trybie ciągłym i podczas normalnej eksploatacji instalacji klimatyzacji nie daje zamawiającemu żadnej korzyści technicznej, jeśli urządzenie, które nie spełnia tego warunku spełnia wszystkie wymagania techniczno-funkcjonalne określone przez zamawiającego. Wskazał przy tym, iż Izba stoi na stanowisku, że *dla realizacji celu zagwarantowania sobie urządzenia sprawdzonego a nie prototypu i urządzenia o najnowocześniejszych parametrach, zdaniem Izby; nie potrzeba ograniczania dostawy do określonego wymogu czasowego, lecz wystarczy sprecyzowanie wymogów techniczno-funkcjonalnych* (wyrok z dnia 18 kwietnia 2012 r. o sygn. akt KIO 678/12).

W związku z tym zdaniem odwołującego kreowanie - obok wymogów techniczno-funkcjonalnych dodatkowych kryteriów nie merytorycznych nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i przemawia za przyjęciem, iż doszło do naruszenia norm określonych w art. 29 ust. 2 oraz w art. 7 Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy: Siemag oraz Centrum Hydrauliki DOH Sp. z o.o. z siedzibą w Bytomiu zwany dalej „DOH”.

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

Na wstępie Izba ustaliła, że odwołujący spełnia określone w art. 179 ust. 1 Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez zamawiającego przepisów Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na utracie możliwości uzyskania zamówienia.

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 185 ust. 2 i 3 Pzp, Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym, jako uczestników wykonawców Siemag oraz DOH, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z:

- 1) dokumentacji nadesłanej przez zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem pismem z dnia 10 października 2018 r. (sygn. 71/DE/EZP/ŁJ/36822/2018), w tym w szczególności z treści opublikowanych w dniu 24 września 2018 r. pytań wraz odpowiedziami;

- 2) dokumentacji w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 1680/18 oraz KIO 1695/18;
- 3) złożonych na posiedzeniu i rozprawie:
 - przez odwołującego: pisma z dnia 17 października 2018 r. stanowiącego uzupełnienie stanowiska zawartego w odwołaniu, wyroku z dnia 10 sierpnia 2016 r. o sygn. akt KIO 1382/16, fragmentu koreferatu naukowego opracowanego przez prof. D. O. (dokładnie str.19 przedmiotowego dokumentu) oraz wyroku z dnia 10 września 2018 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1680/18;
 - przez zamawiającego w postaci dwóch oświadczeń złożonych przez wykonawcę innego niż odwołujący i przystępujący.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania na podstawie art.189 ust. 2 pkt 3 Pzp, jako wniesionego po upływie terminu określonego w ustawie. Przedmiotowy wniosek został poparty przez przystępujących, natomiast odwołujący wniósł o jego oddalenie.

Mając na uwadze okoliczności faktyczne Izba oddaliła ww. wniosek zamawiającego uznając, że udzielona odpowiedź na pytanie nr 118 w dniu 24 września 2018 r. mogła mieć wpływ na sytuację wykonawców zainteresowanych złożeniem oferty w postępowaniu i odwołujący uprawdopodobnił tę okoliczność. Jak słusznie wskazał odwołujący podnosząc argumentację z wyroku Izby z dnia 23 sierpnia 2012 r. o sygn. akt KIO 1691/12 *na etapie specyfikacji istotnych warunków zamówienia, brak jest możliwości określenia i udowodnienia konkretnej szkody, którą wykonawca może ponieść, wystarczające jest zatem wskazanie na naruszenie przepisów prowadzące do powstania hipotetycznej szkody w postaci utrudnienia dostępu do zamówienia (...)*. Odwołanie w ocenie Izby dotyczyło postanowień SIWZ w związku z udzieloną odpowiedzią na pytanie nr 118 opublikowaną w dniu 24 września 2018 r., zatem w tym zakresie Izba uznała, że zostało wniesione w terminie i powinno zostać rozstrzygnięte merytorycznie. Ponadto poprzez opublikowaną odpowiedź na ww. pytanie zamawiający dodał do wcześniejszych wymogów fragment, co stanowi nową okoliczność, której ocena czy należy ją uznać za zmianę postanowień SIWZ czy jedynie jej uszczegółowienie ma charakter merytoryczny. W związku z tym Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania.

Nie została przy tym wypełniona inna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutu podniesionego w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Pierwotnie wymóg zawarty w pkt VI.13 załącznika nr 1 do SIWZ brzmiał następująco: *Dostarczone i zainstalowane typy maszyn oraz kluczowe urządzenia (dotyczy zadania nr 2 i*

nr 3) muszą już być wcześniej stosowane (eksploatowane) w układach klimatyzacji (nie mogą to być prototypy) w warunkach środowiskowych określonych w pkt VI.6 Załącznika nr 1 SIWZ lub o większej kategorii/klasie/stopniu zagrożenia.

Natomiast pierwotny wymóg określony w pkt VIII.B.5 załącznika nr 1 do SIWZ zawarty w części dotyczącej dokumentów wymaganych wraz z ofertą w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym w części technicznej SIWZ posiadał następującą treść:

Oświadczenie Wykonawcy; że dostarczone i zainstalowane typy maszyn oraz kluczowe urządzenia (dotyczy zadania nr 2 i nr 3) muszą już być wcześniej stosowane (eksploatowane) w układach klimatyzacji (nie są prototypami) w warunkach środowiskowych określonych w pkt VI.6 Załącznika nr 1 SIWZ lub o większej kategorii/klasie/stopniu zagrożenia. Wykonawca w oświadczeniu musi wskazać Zamawiającego dla którego zamówienie takie zrealizowano.

W dniu 23 sierpnia 2018 r. zamawiający dokonał modyfikacji pkt VI.13 i pkt VIII.B.5 Załącznika nr 1 do SIWZ, po której przybrały one następujące brzmienie:

Dostarczone i zainstalowane maszyny oraz kluczowe urządzenia (dotyczy zadania nr 2 i nr 3) muszą już być wcześniej stosowane (eksploatowane) w podziemnych zakładach górniczych - w układach klimatyzacji (nie mogą to być prototypy) - pkt VI.13;

Oświadczenie Wykonawcy, że dostarczone i zainstalowane maszyny oraz kluczowe urządzenia (dotyczy zadania nr 2 i nr 3) muszą już być wcześniej stosowane (eksploatowane) w podziemnych zakładach górniczych - w układach klimatyzacji (nie mogą być prototypami). Wykonawca w oświadczeniu musi wskazać Zamawiającego dla którego zamówienie takie zrealizowano. - pkt VIII.B.5.

W dniu 24 września 2018 r. na pytanie oznaczone nr 118 o treści:

Jak Zamawiający będzie weryfikował czy urządzenia zaoferowane nie są prototypami i są już stosowane? W naszej ocenie samo oświadczenie Wykonawcy i wskazanie innego Zamawiającego nie gwarantują w pełni bezstronności takich oświadczeń. W związku z powyższym prosimy o udzielenie odpowiedzi:

- Czy zgodnie z zapisami Załącznika nr 1 do SIWZ, pkt VIII.B ppkt 5 (oraz zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 1 z dnia 23.08.2018) Wykonawca oprócz wskazania innego Zamawiającego będzie musiał również przedstawić potwierdzenie z pozytywnej pracy ciągłej takich urządzeń w innym układzie centralnej klimatyzacji kopalń w podziemnych zakładach górniczych podczas normalnej pełnej eksploatacji?*
- Czy zaoferowane „kluczowe urządzenia” do zad nr 1 i 2, eksploatowane wcześniej (nie będące prototypami) w podziemnych zakładach górniczych w układach*

klimatyzacji centralnej muszą spełniać ogólne warunki i być oparte o zasadę działania centralnej klimatyzacji opisanej w SIWZ?

Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi:

Tak, Zamawiający będzie weryfikował Oświadczenie Wykonawcy (wymienione w Załączniku nr 1 pkt VIII.B.5) pod kątem potwierdzenia pozytywnej pracy ciągłej oferowanych urządzeń w układach klimatyzacji centralnej podczas normalnej i pełnej ich eksploatacji zgodnej z parametrami technicznymi określonymi w SIWZ.

Tak, oferowane „kluczowe urządzenia” eksploatowane wcześniej (nie będące prototypami) w podziemnych zakładach górniczych w układach klimatyzacji centralnej muszą spełniać ogólne warunki i być oparte o zasadę działania centralnej klimatyzacji opisanej w Załączniku nr 1 pkt V. 1.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że przy odwołaniu od postanowień SIWZ istotnym jest precyzyjne sformułowanie żądań, gdyż ocena zarzutu podniesionego w ramach odwołania dokonywana jest z uwzględnieniem formułowanych żądań. To poprzez ich pryzmat Izba ocenia zasadność kwestionowanych postanowień SIWZ. Podkreślić należy, że to obowiązkiem odwołującego jest precyzowanie żądania i wykazanie podstaw go uzasadniających. To odwołujący formułując swoje żądania wskazuje jakie rozstrzygnięcie czyni zadość jego interesom i jednocześnie formułuje postanowienia SIWZ, które w jego ocenie są zgodne z przepisami Pzp. Istotnym jest, aby zarzuty i żądania zostały w pełni sprecyzowane w odwołaniu, gdyż umożliwia to zarówno zamawiającemu jak i potencjalnym uczestnikom postępowania, odniesienie się przed Izbą do kwestionowanych przez odwołującego czynności zamawiającego. Tym samym wskazanie konkretnych uchybień i oczekiwań odwołującego określa ramy postępowania odwoławczego (zob. wyrok z dnia 16 maja 2016 r w sprawie o sygn. akt KIO 624/16 lub wyrok z dnia 27 grudnia 2017 r w sprawie o sygn. akt KIO 2623/17). Odwołujący formułując żądania w ocenie Izby nie wywiązał się z tych obowiązków. W odwołaniu wskazane zostało dość enigmatyczne żądanie dotyczące usunięcia wymogu z pkt VI.13 i pkt VIII.B.5 załącznika nr 1 do SIWZ. Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania przy rozstrzygnięciu kwestii odrzucenia odwołania, odwołujący wskazał, że nie wymaga usunięcia ww. punktów z treści SIWZ. Natomiast w piśmie złożonym na posiedzeniu oraz na rozprawie podał, że zamawiający powinien określić ryzyka odnośnie zamawianego sprzętu i je wyeliminować poprzez wymogi techniczno-funkcjonalne. W związku z tym Izba uznała, że odwołujący nie skonkretyzował postawionego zarzutu poprzez podjęcie chociażby próby doprecyzowania żądań. Wskazane przez odwołującego żądanie nie mogło zatem prowadzić do uwzględnienia odwołania ponieważ zamawiający miałby duże trudności w zrealizowaniu nakazu określenia ryzyka odnośnie zamawianego sprzętu oraz postawienia wymogów techniczno-funkcjonalnych, które miałyby te ryzyka zminimalizować, gdyż te ryzyka oraz

przeciwdziałające im wymogi powinien przynajmniej zasygnalizować odwołujący. Słuszne zatem były argumenty przystępującego Siemag, że realizacja takiego nakazu przez zamawiającego i tak sprowadziłaby się weryfikacji oświadczeń wykonawców w tym zakresie tak jak to ma miejsce co do oświadczenia wskazanego w pkt VIII.B.5 załącznika nr 1 do SIWZ.

W pozostałym zakresie Izba przyjęła także stanowisko zamawiającego wyrażone na rozprawie i uznała, że zamawiający odnośnie założenia weryfikacji oświadczenia wykonawcy dotyczącego pkt VIII.B.5 załącznika nr 1 do SIWZ pod kątem potwierdzenia pozytywnej pracy ciągłej oferowanych urządzeń w układach klimatyzacji centralnej podczas normalnej i pełnej ich eksploatacji, nie wskazał dokładnie pojęcia pracy ciągłej, ani nie wskazał konkretnego okresu czasu jaki ma ona obejmować, aby spełnić wymóg. Ponadto okoliczność, że w zakresie zadania 2 i 3 wykonawcy nie mogą oferować prototypów była określona już w pierwotnej treści SIWZ zatem wszelkie rozważania w tym aspekcie Izba pozostawiła poza rozpatrzeniem ponieważ termin na wniesienie odwołania w tym zakresie już minął. Tym samym argumentacja odwołującego wskazana w piśmie złożonym na posiedzeniu dotycząca wymogów w zakresie certyfikacji także nie może zostać wzięta pod uwagę.

Odnosząc się do złożonych przez odwołującego dowodów Izba uznała, że nie mogły one potwierdzić słuszności jego stanowiska. Pierwszy dowód dotyczący wyroku Izby z dnia 10 sierpnia 2016 r. o sygn. akt KIO 1362/16, z którego odwołujący wywiódł twierdzenie, że w zakresie reduktorów ciśnienia istnieje monopol naturalny firmy Siemag nie stanowił w ocenie Izby potwierdzenia, że taki monopol aktualnie faktycznie istnieje. Ww. wyrok został wydany ponad dwa lata temu, a przystępujący DOH zadeklarował na rozprawie, że zamierza złożyć ofertę, która będzie obejmować sprzęt innego producenta. Wobec deklaracji przystępującego DOH odwołujący nie był w stanie przedstawić dodatkowych argumentów.

Jeśli chodzi o dowód nr 2 złożony przez odwołującego czyli fragment koreferatu naukowego opracowanego przez prof. D. O. (dokładnie str.19 przedmiotowego dokumentu), Izba przyjęła stanowisko zamawiającego w tym zakresie i uznała, że nie może mieć on zastosowania w aktualnym stanie faktycznym ponieważ dotyczył wymogów maszyn i urządzeń w dołowej części instalacji klimatyzacji centralnej w związku z warunkami środowiskowymi, które w wyniku udzielonej w dniu 23 sierpnia 2018 r. odpowiedzi na pytanie nr 1 zostały usunięte z treści pkt. VI.13 i VIII.B.5 załącznika nr 1 do SIWZ.

Podobnie w przedmiotowej sprawie nie ma znaczenia wyrok Izby z dnia 10 września 2018 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1680/18 ponieważ dotyczył on innych zarzutów i ustalenia poczynione przez Izbę w tamtej sprawie nie mogą znaleźć bezpośredniego przełożenia na rozstrzygnięcie przedmiotowego odwołania szczególnie w sytuacji bierności odwołującego w zakresie jednoznaczności sformułowanych żądań.

Tym samym Izba uznała, że nie znalazł potwierdzenia zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp.

W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie z treścią art. 192 ust. 2 Pzp Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Brak potwierdzenia zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym nie została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 192 ust. 2 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania z uwzględnieniem postanowień 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. z 2010 r., Nr 41, poz. 238) zmienionego rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 stycznia 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2017 r., poz. 47), w tym w szczególności § 5 ust. 4.

Przewodniczący: