

Sygn. akt: KIO 828/12

WYROK

z dnia 10 maja 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marek Szafraniec

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 maja 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 kwietnia 2012 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Elektrometal S.A. w Cieszynie (43-400), ul. Stawowa 71, KAZ Sp. z o.o. w Mikołowie (43-196), ul. Księdza Górka 42a, Vacat Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117, Budwak Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117 oraz Sławomira Mazura prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlana Mazur Sławomir Mazur w Jankowicach (43-215), ul. Złote Łany 21a w postępowaniu prowadzonym przez Kompanię Węglową S.A. w Katowicach (40-039), ul. Powstańców 30**

przy udziale wykonawcy: **Famur S.A. w Katowicach (40-698), ul. Armii Krajowej 51** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Zarmen Sp. z o.o. w Warszawie (00-867), ul. Chłodna 51 oraz Carbo-Eco Sp. z o.o. w Rybniku (44-203), ul. Brzezińska 40** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. **oddala odwołanie,**

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Elektrometal S.A. w Cieszynie (43-400), ul. Stawowa 71, KAZ Sp. z o.o. w Mikołowie (43-196), ul. Księdza Górka 42a, Vacat Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117, Budwak Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117 oraz Sławomira Mazura prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlana Mazur Sławomir Mazur w Jankowicach (43-215), ul. Złote Łany 21a** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Elektrometal S.A. w Cieszynie (43-400), ul. Stawowa 71, KAZ Sp. z o.o. w Mikołowie (43-196), ul. Księdza Górka 42a, Vacat Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117, Budwak Sp. z o.o. w Rybniku (44-217), ul. Zebrzydowicka 117 oraz Sławomira Mazura prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlana Mazur Sławomir Mazur w Jankowicach (43-215), ul. Złote Łany 21a** tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 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

Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania: „Przebudowa budynku płuczki miałowej w zakresie wzbogacania miałów węglowych w Kompanii Węglowej S.A. Oddział ZPMW KWK Jankowice” zostało wszczęte przez Kompanię Węglową S.A. w Katowicach, zwaną dalej Zamawiającym. Ustalona przez Zamawiającego wartość zamówienia przekraczała kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (2011/S 235-381393) w dniu 7 grudnia 2011 r.

Pismem z dnia 20 kwietnia 2012 r. Zamawiający poinformował Wykonawców biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia o zamiarze zaproszenia czterech spośród nich do udziału w aukcji elektronicznej.

W dniu 25 kwietnia 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wniesione przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Elektrometal S.A. w Cieszynie, KAZ Sp. z o.o. w Mikołowie, Vacat Sp. z o.o. w Rybniku, Budwak Sp. z o.o. w Rybniku oraz Sławomira Mazura prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Firma Budowlana Mazur Sławomir Mazur w Jankowicach, zwanych dalej łącznie Odwołującym.

W dniu 27 kwietnia 2012 r. wykonawca: Famur S.A. w Katowicach doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

W dniu 27 kwietnia 2012 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Zarmen Sp. z o.o. w Warszawie oraz Carbo-Eco Sp. z o.o. w Rybniku, zwani dalej łącznie konsorcjum Zarmen, doręczyli Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę wniesione w postępowaniu o udzielenie zamówienia odwołanie będące przedmiotem rozpoznania przez Izbę, zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego, a także oświadczenia i argumentację stron oraz uczestników postępowania odwoławczego zaprezentowane na piśmie oraz w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił następujące stanowiska stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

Stanowisko Odwołującego:

Odwołanie zostało wniesione wobec zaniechania przez Zamawiającego czynności odrzucenia ofert złożonych przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Komplementacji i Montażu Systemów Automatyki Carboautomatyka S.A. w Tychach oraz Mifama S.A. w Mikołowie, zwanych dalej łącznie konsorcjum Carboautomatyka, oraz przez konsorcjum Zarmen. Odwołujący zarzucał obu wykonawcom, iż ci, w odpowiedzi na skierowane do nich w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwanie do uzupełnienia dokumentów mających potwierdzać równoważność oferowanych przez nich urządzeń, przedstawili żądane dokumenty w języku obcym bez odpowiedniego tłumaczenia na język polski. Zaniechanie przez Zamawiającego odrzucenia ofert obu konsorcjów stanowiło, w ocenie Odwołującego, naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 1) w zw. art. 9 ust. 2) oraz art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy Pzp.

Niezależnie od powyższego Odwołujący twierdził, iż oferta złożona przez konsorcjum Zarmen powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona jako nieważna, ponieważ osoba, która podpisała ofertę w imieniu tego wykonawcy nie legitymowała się odpowiednim pełnomocnictwem. Zaniechanie dokonania tej czynności stanowić miało naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, ewentualnie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wezwania konsorcjum Zarmen do złożenia niewadliwego pełnomocnictwa.

Odwołujący zarzucał również Zamawiającemu naruszenie art. 91a ust. 1 ustawy Pzp poprzez wyznaczenie terminu aukcji elektronicznej w celu wyboru oferty najkorzystniejszej, pomimo niezłożenia w postępowaniu co najmniej trzech ofert niepodlegających odrzuceniu.

Uwzględniając podniesione zarzuty, Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyznaczenia terminu przeprowadzenia aukcji elektronicznej, a w przypadku jej przeprowadzenia po wniesieniu odwołania - unieważnienie czynności przeprowadzenia aukcji elektronicznej, powtórzenia czynności oceny ofert złożonych przez konsorcjum Carboautomatyka i konsorcjum Zarmen oraz ich odrzucenia. W toku rozprawy wnosił ponadto o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Stanowisko Przystępującego – Farmur S.A.:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego. Popierał on w całości stanowisko Odwołującego.

Stanowisko Zamawiającego:

Zamawiający przedstawił swoje stanowisko w sprawie na rozprawie przed Izbą. Wnosił o oddalenie odwołania. Twierdził, iż na podstawie dokumentów mu złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia ustalił, że nie było podstaw ku temu, aby odrzucić oferty złożone przez konsorcjum Carboautomatyka i konsorcjum Zarmen.

Stanowisko Przystępującego – konsorcjum Zarmen:

Przystępujący przedstawił swoje stanowisko w sprawie w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego. Popierał on w całości stanowisko Zamawiającego.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie, z uwzględnieniem stanowisk stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby wykluczył, iż spełniona została którakolwiek z przesłanek odrzucenia odwołania ustanowionych w art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

W dalszej kolejności Izba stwierdziła, że Odwołującemu, w świetle przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, przysługiwało prawo wniesienia odwołania w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez Zamawiającego.

W toku posiedzenia Izby z udziałem stron, skład orzekający ustalił, że zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego doręczyły również – w dniu 27 kwietnia 2012 r. Przedsiębiorstwo Komplementacji i Montażu Systemów Automatyki Carboautomatyka S.A. w Tychach oraz w dniu 7 maja 2012 r. Grupa kapitałowa Wonam S.A. w Pszczynie. Izba w odniesieniu do każdego z powołanych zgłoszeń uznała, iż nie spełniły one przesłanek skutecznego przystąpienia do postępowania odwoławczego określonych w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp. W przypadku zgłoszenia dokonanego przez Przedsiębiorstwo Komplementacji i Montażu Systemów Automatyki Carboautomatyka S.A. w Tychach zostało ono dokonane przez ten podmiot samodzielnie i tylko w jego imieniu, podczas gdy był on w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu członkiem konsorcjum. Tymczasem to konsorcjum miało w tym postępowaniu status wykonawcy, bowiem to ono właśnie złożyło w nim swoją ofertę i to ono właśnie miało prawo zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego, czego, jak ustaliła Izba, nie uczyniło. W przypadku zgłoszenia Grupy kapitałowej Wonam S.A. w Pszczynie zostało ono doręczone Prezesowi Izby z naruszeniem terminu 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, co potwierdził sam wykonawca. Z dokumentacji postępowania wynika, iż kopię odwołania podmiot ten otrzymał

za pośrednictwem poczty elektronicznej w dniu 24 kwietnia 2012 r., tymczasem swoje zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego doręczył Prezesowi Izby dopiero w dniu 7 maja 2012 r.

Izba postanowiła zaliczyć w poczet materiału dowodowego dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, a także dokument złożony w toku rozprawy przez Zamawiającego.

Mając na celu ocenę zasadności zarzutów podnoszonych w odwołaniu, Izba ustaliła, że Zamawiający w pkt XVIII.2 SIWZ wymagał, aby w przypadku zaproponowania urządzeń równoważnych wykonawca dołączył do oferty „*DTR/Instrukcję zaproponowanego urządzenia w celu umożliwienia Zamawiającemu potwierdzenia równoważności*”. Dalej w pkt XIX.5 zawarte zostało następujące postanowienie „*dokumenty sporządzone w języku obcym muszą być złożone wraz z tłumaczeniem na język polski*”, zaś w pkt XIX.12 zdaniu trzecim Zamawiający poinformował wykonawców, że „*strony zawierające informacje nie wymagane przez Zamawiającego (np. prospekty reklamowe o firmie, jej działalności itp.) nie podlegają ocenie*”.

Zgodnie z treścią załącznika nr 1 do SIWZ – „*Szczegółowy zakres zamówienia*” na opis przedmiotu zamówienia składał się m.in. projekt wykonawczy nr BPP/M–26, który na stronach od 14 do 39 zawierał tabelę opisaną jako „*Zestawienie urządzeń i napędów Kompania Węglowa S.A. – KWK Jankowice Modernizacja technologii wzbogacania klas drobnych Wzbogacanie miałków węglowych Obiekt 4.1 – Płuczka miałowa*”. W tabeli tej, na stronie 21, w pozycji 22, opisany został przesiewacz odwadniający, zaś w pozycjach od 71 do 79 i 85 – wciągarki elektryczne, w odniesieniu do których w kolumnie szóstej tabeli, opisanej jako „*Producent / dostawca*” wskazany został podmiot „*ZBUD Dąbrowa Tarnowska*”.

Przed upływem terminu składania ofert siedmiu Wykonawców złożyło Zamawiającemu swoje oferty.

Konsorcjum Carboautomatyka zawarło na stronie 215 swojej oferty w pozycji 20 tabeli zobowiązanie dostarczenia Zamawiającemu wciągarek elektrycznych różnych typów „*ND / NC / NB*”, których producentem jest, zgodnie z zawartym tam oświadczeniem, SWF Krantechnik.

Konsorcjum Zarmen zawarło na stronie 107 swojej oferty w pozycji 1 i 2 tabeli zobowiązanie dostarczenia Zamawiającemu przesiewacza, którego producentem jest Progress Eco Sp. z o.o. Ponadto na stronach od 411 do 453 oferty przedstawiło instrukcję

użytkowania (dokumentację techniczno-ruchową) oferowanego przez siebie przesiewacza wibracyjnego. Oferta złożona przez konsorcjum Zarmen podpisana została przez Krzysztofa Górniaka, Wiceprezesa zarządu Zarmen Sp. z o.o., który zgodnie z załączonym do oferty odpisem z KRS, upoważniony był do jednoosobowej reprezentacji spółki Zarmen Sp. z o.o. Wraz z ofertą złożone zostało pełnomocnictwo udzielone w dniu 8 lutego 2012 r. przez drugiego członka konsorcjum, Carbo-Eco Sp. z o.o. upoważniające Krzysztofa Górniaka, reprezentującego Zarmen Sp. z o.o. m.in. do podpisania i złożenia w imieniu uczestników konsorcjum wspólnej oferty w tym konkretnym postępowaniu.

W toku postępowania o udzielenie zamówienia, pismem z dnia 4 kwietnia 2012 r., Zamawiający, w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wezwał konsorcjum Carboautomatyka do uzupełnienia załącznika nr 10 do SIWZ (Wykaz maszyn, urządzeń i materiałów równoważnych) oraz DTR/Instrukcję zaproponowanego urządzenia równoważnego dla poz. 1, 2, 20 i 26 zgodnie z pkt XVIII.2 SIWZ. W odpowiedzi na to wezwanie, konsorcjum Carboautomatyka, wraz z pismem z dnia 11 kwietnia 2012 r. złożyło m.in. wypełniony załącznik 10 do SIWZ, stanowiący tabelę o 10 pozycjach. W każdej z tych pozycji w kolumnie drugiej wskazano typ i nazwę urządzenia opisanego w dokumentacji projektowej, zaś w kolumnie trzeciej oferowanego zamiennika. W każdej z tych pozycji, treść, o jaką jest uzupełniona kolumna druga tabeli, jest jednobrzmiąca z treścią kolumny trzeciej. W przypadku każdego z oferowanych wciągników wskazano, że jego producentem jest SWF Krantechnik. Wraz z powołanym załącznikiem konsorcjum Carboautomatyka złożyło instrukcję sporządzoną w języku angielskim. Niezależnie od powyższego wykonawca ten w piśmie przewodnim zawarł wyjaśnienia odnoszące się do oferowanych wciągników. Twierdził on, iż wskazany w projekcie wykonawczym nr BPP/M-26 podmiot „ZBUD Dąbrowa Tarnowska” nie jest producentem wciągników wskazanych w pozycjach 71-79 i 85, a jedynie ich dostawcą. Producentem jest SWF Krantechnik.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2012 r. Zamawiający, w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wezwał konsorcjum Zarmen do złożenia charakterystyki technicznej zastosowanego w oferowanym przesiewaczu generatora drgań, gdyż w załączonej do oferty DTR brak jest odpowiednich danych. W odpowiedzi na to wezwanie, konsorcjum Zarmen, wraz z pismem z dnia 11 kwietnia 2012 r., złożyło skróconą dokumentację techniczno-ruchową generatorów drgań (4 strony), folder opisany tytułem „Generatory drgań Typy / Technologia” (5 stron) oraz sporządzoną w języku niemieckim tabelę zawartą na dwóch stronach, która zgodnie z treścią pisma przewodniego jest kartą katalogową generatora drgań opisanego w dokumentacji projektowej.

Zamawiający, pismem z dnia 20 kwietnia 2012 r. poinformował Wykonawców biorących udział w postępowaniu o zamiarze zaproszenia do udziału w aukcji elektronicznej czterech wykonawców, w tym Odwołującego, konsorcjum Carboautomatyka i konsorcjum Zarmen.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł odwołanie, które Izba, kierując się przepisem art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, rozpoznała w granicach zarzutów w nim zawartych.

Już po wniesieniu przez Odwołującego odwołania, Zamawiający unieważnił czynność zaproszenia wykonawców do udziału w aukcji elektronicznej. Wezwał też pismem z dnia 24 kwietnia 2012 r. konsorcjum Zarmen do uzupełnienia pełnomocnictwa dla Krzysztofa Górniaka. Pełnomocnictwo to, podpisane przez upoważnionych do działania w imieniu każdego z konsorcjantów członków ich zarządów zostało przedstawione Zamawiającemu wraz z pismem z dnia 25 kwietnia 2012 r.

Skład orzekający Izby, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powyższe ustalenia oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszedł do przekonania, iż sformułowane przez Odwołującego zarzuty nie znajdują oparcia w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z pkt XVIII.2 SIWZ Wykonawca był zobowiązany złożyć DTR/Instrukcję jedynie w przypadku zaoferowania urządzeń równoważnych tym, które opisane zostały w dokumentacji projektowej. W ocenie Odwołującego konsorcjum Carboautomatyka zaoferowało wciągniki elektryczne inne aniżeli te, które zostały opisane w projekcie wykonawczym nr BPP/M-26. Tym samym, zdaniem Odwołującego, zobowiązane było ono do złożenia Zamawiającemu odpowiednich dokumentów potwierdzających równoważność wskazanych w ofercie urządzeń. Rozstrzygającym argumentem miało być przywołanie w treści projektu wykonawczego przy każdym z opisanych tam wciągników elektrycznych podmiotu „ZBUD Dąbrowa Tarnowska”. Przekonanie to uzasadniało postawienie konsorcjum Carboautomatyka zarzutu niezłożenia odpowiedniej DTR/Instrukcji sporządzonej w języku polskim lub tłumaczenia dokumentu złożonego wraz z pismem z dnia 11 kwietnia 2012 r. Przeoczenie zaś tego faktu przez Zamawiającego przyczyniło się, według Odwołującego, do zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez konsorcjum Carboautomatyka, a tym samym do naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 1) w zw. art. 9 ust. 2) oraz art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy Pzp.

Izba stanęła na stanowisku, iż z przedstawionych Zamawiającemu wyjaśnień konsorcjum Carboautomatyka z dnia 11 kwietnia 2012 r., jak i załączonego do nich uzupełnionego załącznika nr 10 do SIWZ, w sposób wystarczający wynika, iż wykonawca ten zaoferował

Zamawiającemu to samo urządzenie, które opisane zostało w dokumentacji projektowej. Teza ta, w ocenie Izby, nie stoi w sprzeczności z faktem przywołania w treści projektu wykonawczego nr BPP/M-26 podmiotu „ZBUD Dąbrowa Tarnowska”. Kolumna tabeli, w której wpisano nazwę powołanego podmiotu, została opisana hasłem „Producent / dostawca”. Konsorcjum Carboautomatyka wyjaśniło, iż podmiot „ZBUD Dąbrowa Tarnowska” jest jedynie dostawcą powoływanych wciągników elektrycznych, zaś ich producentem jest SWF Krantechnik i ten właśnie podmiot wskazało w uzupełnionym załączniku nr 10 do SIWZ. Twierdzenia te, w ocenie składu, potwierdza pośrednio również pismo Zakładu Budowy Urządzeń Dźwigowych Sp. z o.o. w Dąbrowie Tarnowskiej z dnia 26 kwietnia 2012 r. przedstawione przez Zamawiającego w toku rozprawy, mimo iż nie odnosi się ono wprost do wszystkich wciągników wyszczególnionych w pozycjach 71-79 i 85 w projekcie wykonawczym. Co istotne, Odwołujący nie przedstawił dowodu przeciwnego.

Mając powyższe na uwadze, Izba uznała, iż Zamawiający prawidłowo przyjął, iż konsorcjum Carboautomatyka nie miało obowiązku składać wraz z ofertą DTR/Instrukcji opisującej wciągniki elektryczne, oferowało ono bowiem urządzenia opisane w dokumentacji projektowej. Tym samym nie potwierdził się zarzut zaniechania przez Zamawiającego odrzucenia oferty konsorcjum Carboautomatyka, a tym samym naruszenia przez niego art. 89 ust. 1 pkt 1) w zw. art. 9 ust. 2) oraz art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy Pzp.

Naruszenia powołanych przepisów przez Zamawiającego Odwołujący nie udowodnił również w odniesieniu do przebiegu procesu badania i oceny oferty złożonej przez konsorcjum Zarmen.

Analogicznie, jak w przypadku konsorcjum Carboautomatyka, tak i tym przypadku, Odwołujący twierdził, iż konsorcjum Zarmen nie uczyniło zadość wezwaniu Zamawiającego i nie złożyło odpowiednich tłumaczeń złożonych przez siebie dokumentów. Analiza treści przedstawionego przez konsorcjum Zarmen folderu opisanego tytułem „Generatory drgań Typy / Technologia” pozwala, w ocenie Izby, stwierdzić, iż powołany wykonawca nie był zobowiązany składać jego tłumaczenia. Zdaniem Izby konstrukcja tegoż dokumentu (trzy kolumny – każda w innym języku – każda sformatowana w podobny sposób, a ponadto opisanie w trzech językach każdego odnośnika do zawartych tam rysunków, a także każdej kolumny do wpisanej w ten dokument tabeli) wskazuje jednoznacznie, iż każdy z trzech języków (polski, niemiecki i angielski) został w nim użyty jako równoważny, ponadto jego treść wyrażona w języku polskim nie pozostawia wątpliwości, co do urządzenia jakie dokument ten opisuje, jak i co do zawartych w nim danych tegoż urządzenia. Jak wyjaśnił Zamawiający, na treści właśnie tego dokumentu oparł się oceniając, czy konsorcjum Zarmen wykazało równoważność oferowanych przez siebie urządzeń.

Co istotne Odwołujący nie podnosił w odwołaniu zarzutów do merytorycznej treści tegoż dokumentu.

Uwzględniając te ustalenia Izba uznała, iż nie potwierdził się zarzut zaniechania przez Zamawiającego odrzucenia oferty konsorcjum Zarmen, a tym samym naruszenia przez niego art. 89 ust. 1 pkt 1) w zw. art. 9 ust. 2) oraz art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy Pzp.

Izba uznała, iż nie potwierdził się również zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez konsorcjum Zarmen jako nieważnej, ponieważ osoba, która podpisała ofertę w imieniu tego wykonawcy nie legitymowała się odpowiednim pełnomocnictwem. Analiza treści pełnomocnictwa złożonego przez konsorcjum Zarmen, jak i odpisu z KRS dla Zarmen Sp. z o.o., nie pozostawia wątpliwości, iż Krzysztof Górniak był upoważniony do podpisania oferty składanej przez konsorcjum Zarmen w imieniu każdego z podmiotów wchodzących w skład tego konsorcjum.

Na marginesie zauważyć należy, iż konsorcjum Zarmen przedstawiło Zamawiającemu po wniesieniu przez Odwołującego odwołania, nowe pełnomocnictwo. Tym samym, nawet gdyby uznać, że treść pierwotnego została skonstruowana w sposób wadliwy, co w ocenie składu, nie miało miejsca, to podnoszone przez Odwołującego naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy nie miałyby wpływu na wynik postępowania, ponieważ zarzucane przez Odwołującego braki w pierwotnym pełnomocnictwie, zostały usunięte.

Uwzględniając powyższe, Izba uznała iż nie potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 91a ust. 1 ustawy Pzp poprzez wyznaczenie terminu aukcji elektronicznej w celu wyboru oferty najkorzystniejszej, pomimo niezłożenia w postępowaniu co najmniej trzech ofert niepodlegających odrzuceniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba, działając na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, stosownie do wyniku postępowania, 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: