

Sygn. akt: KIO 2443/10

WYROK
z dnia 23 listopada 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Członkowie: Agnieszka Bartczak – Żuraw
Katarzyna Brzeska

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 listopada 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **ELEKTROBUDOWĘ S.A., 40-246 Katowice, ul. Porcelanowa 12** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Jastrzębską Spółkę Węglową S.A., 44-330 Jastrzębie – Zdrój, ul. Armii Krajowej 56**

przy udziale **Przedsiębiorstwa Kompletacji i Montażu Systemów Automatyki CARBOAUTOMATYKA S.A., 43-100 Tychy, ul. Budowlanych 168** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **ELEKTROBUDOWĘ S.A., 40-246 Katowice, ul. Porcelanowa 12** i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **ELEKTROBUDOWĘ S.A., 40-246 Katowice, ul. Porcelanowa 12.**

Stosownie do art. 198a i 198b 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 **Gliwicach**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Jastrzębska Spółka Węglowa S.A. – prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na *Dostawę, zabudowę i uruchomienie w miejscu zainstalowania rozdzielnic średniego napięcia rozdzielni głównej 6 kV DRG-1 poziom 705 w JSW S.A. KWK „Pniówek”.*

W dniu 8 listopada 2010 r. wykonawca Elektrobudowa S.A. wniósł odwołanie od czynności Zamawiającego polegających na:

1. wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo Komplektacji i Montażu Systemów Automatyki CARBOAUTOMATYKA S.A. (dalej: CARBOAUTOMATYKA S.A.) i zaniechaniu jej odrzucenia, pomimo że treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
2. zaniechaniu wezwania wykonawcy CARBOAUTOMATYKA S.A. do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp,
3. zaniechaniu wykluczenia ww. wykonawcy z postępowania, pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 89 ust. 1 pkt 2 i 5, art. 82 ust. 3 Pzp, art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W odniesieniu do zarzutu niezgodności wybranej oferty z treścią SIWZ Odwołujący wskazał, że w załączniku nr 1 do SIWZ pt. „Specyfikacja techniczna” w punkcie II.13 Zamawiający wymagał, aby wszystkie pola wyłącznikowe były wyposażone w wyłączniki próżniowe o określonych parametrach, między innymi określił, że trwałość łączeniowa dla prądu znamionowego powinna wynosić co najmniej 30 000 cykli. Na potwierdzenie, że oferowany przedmiot dostawy odpowiada ww. warunkom Zamawiający wymagał, aby wraz z ofertą wykonawca przedstawił dokumenty potwierdzające spełnienie wymagań technicznych, tj.: dla rozdzielnic 6 kV – dopuszczenie Prezesa WUG wraz z DTR stanowiącą załącznik do tego dopuszczenia oraz dla rozdzielnic i wyłączników próżniowych certyfikat potwierdzający ich dane znamionowe oraz wykonanie badań typu w jednostce badawczej na terenie UE” (pkt II ppkt 50 Specyfikacji technicznej).

Odwołujący wskazał, że wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. zaoferował rozdzielnicę typu MultiCell-G, dołączając do oferty Certyfikat Instytutu Elektrotechniki w Warszawie Nr 0702/NBR/09 na potwierdzenie spełnienia parametrów technicznych

wymaganych dla oferowanych wyłączników. Certyfikat ten – zdaniem Odwołującego – nie określa jednak parametru wymaganego przez Zamawiającego tj. trwałości łączeniowej dla prądu znamionowego > 30 000 cykli, a wyłącznie „Klasę” C2-E2-M2. Klasa ta określona jest normą PN-EN 62271-100:2006 i znamionuje parametry, które powinien spełniać badany wyłącznik. Odwołujący wskazał, że parametr trwałości łączeniowej dla prądu znamionowego standardowo wg tej normy wynosi 10 000 cykli. Wyłącznik, który jest przedmiotem badań po spełnieniu tych parametrów może uzyskać Certyfikat IEL z oznaczeniem klasy dla minimalnych parametrów, dla których był badany. W przypadku, gdy wyłącznik spełnia wyższe parametry niż określone w normie, bądź jest badany za specjalnym wskazaniem producenta na wyższe parametry, po pozytywnym badaniu, wyniki są przeniesione wprost do Certyfikatu. Wyłącznik VC-1 oferowany przez CARBOAUTOMATYKA S.A. – w ocenie Odwołującego – nie spełnia wymagań SIWZ.

Odwołujący wskazał, że w związku z niespełnieniem wymagań Specyfikacji technicznej oferowanej przez Wykonawcę CARBOAUTOMATYKA S.A. rozdzielniczy typu MultiCell-G Zamawiający pismem z 5 października 2010r. wezwał wykonawcę do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie wymagań postawionych w pkt. II ppkt 13.10 Specyfikacji technicznej. W odpowiedzi na wezwanie Wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. złożył nowy Certyfikat IEL Nr 0790/NBR/2010. Zdaniem Odwołującego, certyfikat ten, podobnie jak pierwotnie załączony do oferty, określał trwałość mechaniczną klasą C2-E2-M2, tj. zgodnie z normą PN-EN 62271-100, która wynosi 10 000 cykli. Wykonawca załączył jednocześnie dokument zatytułowany „Aneks do Certyfikatu nr 0790/NBR/2010” podpisany przez Kierownika Laboratorium Badawczego Aparatury Elektrycznej w Instytucie Elektrotechniki w Warszawie, w którym znajduje się informacja, iż w oparciu o wyniki badań wyłącznika próżniowego typu VC-1 zawartych w raporcie Nr 7258/LAR/06 trwałość łączeniowa elektryczna i mechaniczna wynosi 30 000 cykli ZW.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający pismem z 14 października 2010r. wezwał wykonawcę CARBOAUTOMATYKA S.A. do wyjaśnienia, w trybie art. 87 ustawy Pzp, czy przedstawiony Aneks do Certyfikatu nr 0790/NBR/2010 został podpisany przez osobę uprawnioną, a nadto zauważył, że dokument ten nie jest opatrzony pieczęcią Instytutu. W odpowiedzi na powyższe wezwanie wykonawca pismem z 15 października 2010 r. poinformował Zamawiającego, że według jego wiedzy aneks został wystawiony poprawnie i jest ważny, a osoba go podpisująca była należycie upoważniona do samodzielnego występowania w imieniu Instytutu Elektrotechniki w Warszawie, w tym do podpisywania tego rodzaju dokumentów.

Zdaniem Odwołującego, aneks do certyfikatu został wydany przez osobę nieuprawnioną. Odwołujący, powołując się na przepisy ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r.

o instytutach badawczych oraz postanowienia Statutu Instytutu Elektrotechniki w Warszawie podniósł, że Instytut Elektrotechniki w Warszawie może być reprezentowany wyłącznie przez organ do tego uprawniony, tj. Dyrektora lub Radę Naukową w granicach ich kompetencji (art. 24 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy oraz § 4 i 5 ust. 2 Statutu), a wydawanie certyfikatów należy do wyłącznej kompetencji Dyrektora Instytutu (§ 4 Statutu). Ponadto Odwołujący podniósł, że Instytut może wydawać wyłącznie certyfikaty, co wynika ze statutu oraz dyrektyw UE właściwych dla Jednostek Certyfikujących, nie jest natomiast znana jako prawnie wiążąca forma aneksów do certyfikatów. Wobec powyższego, załączony przez Wykonawcę CARBOAUTOMATYKA S.A. do oferty Aneks do Certyfikatu nr 0790/NBR/2010 wydany i zatwierdzony jednoosobowo przez Kierownika Laboratorium Badawczego Aparatury Rozdzielczej nie może być – zdaniem Odwołującego – traktowany jako uzupełnienie Certyfikatu nr 0790/NBR/2010, na potwierdzenie spełnienia przez oferowany przedmiot dostawy wymagań żądanych przez Zamawiającego w Specyfikacji technicznej.

Ponadto Odwołujący podniósł, że wbrew wymaganiom Zamawiającego, oferowany przez CARBOAUTOMATYKA S.A. wyłącznik VC-1 został poddany badaniom przeprowadzonym przez jednostki spoza terenu Unii Europejskiej. Odwołujący wskazał, że badania wykonane zostały przez laboratoria: IEL/LAR Certyfikat Akredytacji AB074, KEMA i High Voltage Apparatus Quality Test Center of Machinery Industry (Shenyang), High Voltage Apparatus Testing Laboratory (Xi'AN). Laboratoria KEMA i High Voltage Apparatus Quality Test Center of Machinery Industry (Shenyang) oraz High Voltage Apparatus Testing Laboratory (Xi'AN) znajdują się na terenie Chińskiej Republiki Ludowej. W związku z powyższym Certyfikat nr 0702/NBR/09 i 0790/NBR/2010 dla wyłącznika VC-1 opiera się na badaniach wykonanych, wbrew wymaganiom Zamawiającego, poza terenem Unii Europejskiej.

Odwołujący podniósł również, że wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. zaoferował – wbrew wymaganiom Zamawiającego określonym w punkcie II.8 Specyfikacji technicznej – rozdzielnicę typu MultiCell-G bez przedziału dekompresji wewnętrznej, do którego gazy połukowe odprowadzane będą ze wszystkich przedziałów. Odwołujący wskazał, że w załączonej do oferty Wykonawcy CARBOAUTOMATYKA S.A. Dokumentacji Techniczno-Ruchowej w punkcie 3.1. pt. „Budowa” widnieje podział na cztery wyodrębnione metalowymi przegrodami przedziały funkcjonalne: niskiego napięcia, członu wysuwnego, szyn zbiorczych oraz kablowy (przyłączeniowy). Brak jest więc wymaganego w punkcie II.8 Specyfikacji technicznej przedziału dekompresji. Żaden z przedstawionych w przedmiotowej DTR rysunków nie obrazuje, aby pola oferowanej rozdzielnicy posiadały przedział dekompresji wewnętrznej. Przekroje pola rozdzielnicy typu MultiCell-G przedstawione na str. 12-14/52

ww. DTR również nie przedstawiają przedziału dekompresji, do którego gazy połukowe odprowadzane są ze wszystkich chronionych przedziałów SN. Odwołujący podniósł, że rozdzielnica taka nie spełnia warunków postawionych przez Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego, na rynku rozdzielni SN występują dwa typy rozdzielnic ze względu na rodzaj dekompresji gazów powstałych w wyniku zwarcia łukowego zaistniałego w polu rozdzielczym:

- A. z przedziałem dekompresji wewnętrznej, będącym integralną częścią pola, do którego gazy połukowe odprowadzane są ze wszystkich chronionych przedziałów SN,
- B. bez przedziału dekompresji – gazy połukowe ze wszystkich chronionych przedziałów SN odprowadzane są na zewnątrz pola.

Na potwierdzenie faktu, iż oferowana przez Wykonawcę CARBOAUTOMATYKA S.A. rozdzielnica typu MultiCell-G nie posiada przedziału dekompresji, a jedynie dopuszcza potencjalną możliwość nadbudowy dodatkowego, zewnętrznego kanału dekompresyjnego, Odwołujący wskazał zapis na str. 62 oferty: „Ze względu na to, że każde pole rozdzielnic MultiCell-G zostało wyposażone w zespół kanałów wydmuchowych zakończonych w górnej części klapami dekompresyjnymi, przy projektowaniu pomieszczenia, w którym ma być zainstalowana rozdzielnica należy przewidzieć nad nią odpowiednią ilość miejsca, wystarczającą na otworzenie się klap wydmuchowych i swobodny wypływ gazów z celki.”

Odwołujący wskazał, że dodatkowy kanał dekompresyjny dobudowany na dachu rozdzielnic, nie jest przedziałem dekompresji wewnętrznej pola rozdzielczego. Takie rozwiązanie z dobudowaniem na rozdzielnicę dodatkowego kanału zastosowane w rozdzielnicę MultiCell-G, co Wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. potwierdził zapisem na str. 62 oferty cyt. „Opcjonalnie rozdzielnica MultiCell-G może zostać wyposażona w kanał dekompresyjny do rozprężenia gazów powstałych podczas zwarcia łukowego”, nie spełnia wymagań Specyfikacji technicznej. Niezgodność oferty ze specyfikacją techniczną jest – zdaniem Odwołującego – niezgodnością z treścią SIWZ, która winna skutkować odrzuceniem oferty.

Ponadto Odwołujący podniósł, że wymaganiem Zamawiającego było, aby wykonawca dostarczył certyfikat dla rozdzielnic, potwierdzający jej dane znamionowe oraz wykonanie badań typu w jednostce badawczej na terenie UE (pkt. II ppkt. 50 Specyfikacji technicznej). Wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. zaoferował rozdzielnicę MultiCell-G, natomiast do oferty dołączył Certyfikat nr 0622/NBR/09 potwierdzający parametry techniczne rozdzielnic MultiCell (str. 120 oferty). Tymczasem, rozdzielnica MultiCell nie jest rozdzielnicą dopuszczoną przez Wyższy Urząd Górniczy do pracy w wyrobiskach podziemnych.

W załączonym do oferty certyfikacie nr 0622/NBR/09 nie ma również potwierdzenia na wykonanie badań typu rozdzielnicy z nabudowanym kanałem do rozprężania gazów połukowych. Załączona do oferty Decyzja Prezesa WUG (str. 104), zdaniem Odwołującego, dopuszcza do pracy do stosowania w podziemnych zakładach górniczych inny typ rozdzielnicy niż przedstawiony w certyfikacie nr 0622/NBR/09.

W tym stanie faktycznym, zdaniem Odwołującego, Zamawiający dokonał wyboru oferty CARBOAUTOMATYKI S.A. co najmniej z naruszeniem dyspozycji art. 26 ust. 3 Pzp, ponieważ zaniechał wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentu w postaci certyfikatu i dopuszczenia Prezesa WUG na oferowaną rozdzielnicę MultiCell-G. W związku z powyższym oferta na dzień jej wyboru nie spełnia wymagań SIWZ, zaś załączony do oferty certyfikat 0622/NBR/09 potwierdza dane znamionowe dla innego typu rozdzielnicy niż oferowana.

W konsekwencji należy uznać, zdaniem Odwołującego, że wykonawca CARBOAUTOMATYKA S.A. w złożonej ofercie zawarł nieprawdziwe oświadczenia:

1. jakoby oferowana rozdzielnica wykonana będzie z przedziałami dekompresji wewnętrznej, do którego gazy połukowe odprowadzane będą ze wszystkich przedziałów SN poprzez klapy bezpieczeństwa (str. 24 oferty pkt II.7),
2. jakoby wszystkie pola wyłącznikowe będą wyposażone w wyłączniki próżniowe o trwałości łączeniowej dla prądu znamionowego 30.000 cykli (str. 25 oferty, pkt 11.12), podczas gdy Wykonawca nie przedstawił certyfikatu potwierdzającego badania typu dla 30.000 cykli, ale dla 10.000 cykli i wykonane w jednostkach badawczych na terenie Chińskiej Republiki Ludowej, zamiast na terenie Unii Europejskiej.

Ponadto, w wykonaniu wezwania Zamawiającego z 5 października 2010r. w piśmie datowanym tego samego dnia, wykonawca podał nieprawdziwe informacje dotyczące trwałości łączeniowej oferowanych wyłączników VC-1 na 30.000 cykli (str. 2 pisma). Następnie, w piśmie z 15 października 2010r., w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do wyjaśnienia w zakresie dokumentu w postaci „Aneksu do Certyfikatu nr 0790/NBR/2010” Wykonawca wprowadził Zamawiającego w błąd powielając powyższą informację, a nadto stwierdzeniem, że „aneks został wystawiony poprawnie i jest ważny, a osoba go podpisująca była należycie upoważniona do samodzielnego występowania w imieniu IEL w Warszawie, w tym do podpisywania tego rodzaju dokumentów”.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty złożonej przez CARBOAUTOMATYKA S.A., powtórzenia czynności oceny ofert,

w następstwie wykluczenie Wykonawcy - CARBOAUTOMATYKA S.A. z postępowania i odrzucenie jego oferty oraz powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron przedstawione na rozprawie, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a w przypadku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp poniesie szkodę.

W odniesieniu do certyfikatu dotyczącego wyłącznika VC-1 Izba ustaliła, że złożony wraz z ofertą Przystępującego certyfikat nie potwierdzał parametru dotyczącego trwałości łączeniowej dla prądu znamionowego wynoszącej co najmniej 30 tys. cykli. Jednakże Przystępujący, w wykonaniu wezwania Zamawiającego z 1 października 2010 r., w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp przedłożył certyfikat Nr 0790/NBR/2010 wraz z aneksem potwierdzającym spełnianie powyższego parametru. W ocenie Izby uzupełnione dokumenty potwierdziły zgodność przedmiotu zamówienia z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego.

Izba uznała aneks do certyfikatu za dopuszczalną formę zmiany treści certyfikatu. Odwołujący nie wykazał, że jest to forma niedozwolona, a aneksowanie jest nieskuteczne. W sytuacji potrzeby rozszerzenia informacji zawartej w certyfikacie czy potwierdzenia określonego parametru wyrobu już certyfikowanego, nie jest celowe – w ocenie Izby – wydawanie nowego certyfikatu, wystarczające jest aneksowanie certyfikatu wydanego wcześniej. Izba nie dopatrzyła się przeszkód do korzystania z tej formy wprowadzenia zmian czy uzupełnień, która to forma funkcjonuje w obrocie w odniesieniu do różnego rodzaju dokumentów. Zakazu takiego nie przewidują obowiązujące przepisy, nie wydaje się to również uzasadnione względami celowości. Wydanie nowego certyfikatu należałoby uznać za niezbędne w sytuacji zmian parametru certyfikowanego wyrobu uzasadniających konieczność przeprowadzenia całego cyklu badań, których wyniki w istotnym stopniu prowadzą do zmiany danych zawartych we wcześniejszym certyfikacie.

Za dowód zakazu dokonywania zmian w certyfikacie poprzez jego aneksowanie nie można uznać wykazywanego przez Odwołującego na rozprawie faktu, że Odwołujący posiada certyfikaty, których kolejne zmiany skutkowały wydaniem nowych certyfikatów. Wydanie tych certyfikatów mogło być bowiem uzasadnione okolicznościami konkretnego przypadku, w tym zakresem zmian. Ponadto fakt ten nie może przesądzać, że jest to jedyna dopuszczalna i skuteczna praktyka.

W złożonym na wezwanie aneksie jednoznacznie zostało stwierdzone (w oparciu o wyniki badań wyłącznika próżniowego typu VC1, zawarte w Raporcie 7258/LAR/06), że *trwałość łączeniowa elektryczna i mechaniczna wynosi 30 000 cykli*. Jednocześnie Przystępujący na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą wykazał, że osoba, która aneks wystawiła, była do tego umocowana. Przystępujący przedłożył bowiem pełnomocnictwo z 2 stycznia 2006 r. wystawione przez Dyrektora Instytutu Elektrotechniki w Warszawie (a więc osobę uprawnioną do działania w imieniu Instytutu, w tym do wystawiania certyfikatów) dla pana Alberta Grzmitaka – Kierownika Laboratorium Badawczego Aparatury Rozdzielczej. Pełnomocnictwo obejmuje m.in. umocowanie do podpisywania atestów i certyfikatów. Izba nie znalazła żadnych podstaw do zakwestionowania powyższego pełnomocnictwa, a ponadto stanęła na stanowisku, że osobę umocowaną do podpisywania certyfikatów należy również uznać za osobę upoważnioną do wystawiania aneksów do certyfikatów.

Nie potwierdził się również zarzut dotyczący wykonania badań typu przez jednostki spoza Unii Europejskiej, tj. niespełnienia warunku określonego w punkcie II.50 specyfikacji technicznej. Przede wszystkim należy wskazać, że certyfikat załączony do oferty CARBOAUTOMATYKA S.A. został wydany przez Instytut Elektrotechniki w Warszawie, co możliwie było wyłącznie na podstawie przeprowadzonych przez tę jednostkę badań i ich wyników. Odwołujący nie wykazał, aby możliwe było wydanie certyfikatu bez przeprowadzenia badań przez jednostkę, która certyfikat wystawia. Za autora badań typu należy, w ocenie Izby, uznać jednostkę certyfikującą, niezależnie od poddania urządzenia badaniom przeprowadzonym również przez inne podmioty. Podkreślić również należy, że z brzmienia punktu II.50 specyfikacji technicznej nie wynika zakaz poddania urządzenia badaniom prowadzonym przez jednostki spoza Unii Europejskiej, ale wymóg przeprowadzenia badań typu przez jednostkę mającą siedzibę na tym obszarze. Z dokumentacji postępowania jednoznacznie wynika, że badania typu wykonane zostały przez podmiot polski, co było zgodne z wymogiem Zamawiającego.

Naruszenia wymogu Zamawiającego w tym zakresie nie można upatrywać w fakcie, że w certyfikacie wymienione zostały również inne laboratoria. Posiłkowanie się wynikami badań przeprowadzonych przez inne jednostki nie dowodzi sformułowanej przez Odwołującego tezy, że badania typu przeprowadziły laboratoria mające siedzibę poza obszarem Unii Europejskiej. Dowiedzione natomiast zostało przez Przystępującego (poprzez przedłożenie pisma Kierownika Laboratorium Badawczego Aparatury Rozdzielczej z 20 kwietnia 2010 r.), że pełne badania typu wyłącznika były wykonane w Laboratorium Instytutu

Elektrotechniki, a wyniki tych badań zawarte zostały w raporcie z badań nr 7258/LAR/06 oraz w późniejszych uzupełnieniach i aneksach.

W ocenie Izby nie potwierdził się również podniesiony przez Odwołującego zarzut dotyczący zaoferowania przez Przystępującego rozdzielniczy bez przedziału dekompresji wewnętrznej, co stanowiłoby niezgodność z wymogiem punktu II.8 specyfikacji technicznej.

Z analizy dokumentacji techniczno-ruchowej wynika, że Przystępujący zaoferował rozdzielnicę z opcją dekompresji wewnętrznej, o czym świadczą poniższe informacje zawarte w tej dokumentacji:

„Rozdzielnica jest odporna na skutki łuku elektrycznego powstałego wewnątrz osłony, a dodatkowy przedział dekompresji umożliwia utrzymanie wewnątrz rozdzielniczy gazów powstałych w warunkach ewentualnego łuku wewnętrznego.” (str. 54 oferty)

„W wykonaniu rozdzielniczy z dekompresją wewnętrzną gazy powstałe wskutek zwarcia łukowego zostają rozprężane w kanale dekompresyjnym.” (str. 60 oferty)

„Opcjonalnie rozdzielnica MultiCell-G może zostać wyposażona w kanał dekompresyjny do rozprężania gazów powstałych podczas zwarcia łukowego wewnątrz rozdzielniczy.” (str. 62 oferty)

Informacje o przedziale dekompresji wewnętrznej znajdują się również w dokumentacji przekazanej Prezesowi Wyższego Urzędu Górniczego. Na stronach 10 i 11 dokumentacji do wniosku o dopuszczenie wyrobu do stosowania w zakładach górniczych znajduje się informacja: *wewnętrzne rozprężenie do kanału dekompresji zapobiega wydostaniu się na zewnątrz rozdzielniczy produktów palącego się awaryjnie łuku wewnętrznego; podstawową ochronę przed skutkami łuku elektrycznego stanowi konstrukcja rozdzielniczy, opcjonalnie może zostać wyposażona w przedział dekompresyjny.*

Powyższe informacje jednoznacznie wskazują, że zaoferowana została rozdzielnica posiadająca opcjonalnie przedział dekompresji wewnętrznej. Ponieważ oferując przedmiotowe urządzenie Przystępujący oświadczył jednocześnie, że zapoznał się z SIWZ i uznaje się związany określonymi w niej postanowieniami (str. 6 oferty) oraz zaakceptował charakterystykę techniczną przedmiotu zamówienia (str. 24-29 oferty), to znaczy, że zobowiązał się do wykonania dostawy rozdzielniczy w wersji z przedziałem dekompresji wewnętrznej. Brak jest więc podstaw do stwierdzenia niezgodności oferty Przystępującego z treścią SIWZ.

O niespełnieniu wymogu określonego w punkcie II.13 specyfikacji technicznej nie świadczy fakt, że oferowany przez Przystępującego przedział dekompresji różni się konstrukcyjnie od przedziału w rozdzielniczy zaoferowanej przez Odwołującego. Zamawiający

nie określił szczegółowych wytycznych dotyczących konstrukcji i umiejscowienia tego przedziału, bez znaczenia z punktu widzenia wymagań specyfikacji technicznej jest więc fakt jego umiejscowienia w górnej części rozdzielnicy. W świetle postanowień specyfikacji niezasadna jest teza Odwołującego o niezgodności oferowanego urządzenia z wymaganiami Zamawiającego.

Za niezasadny Izba uznała również zarzut dotyczący braku dopuszczenia Prezesa Wyższego Urzędu Górniczego dla zaoferowanej rozdzielnicy. Swoją tezę Odwołujący opierał na różnicy nazw zaoferowanej rozdzielnicy (MultiCell) i rozdzielnicy dopuszczonej do stosowania w podziemnych zakładach górniczych decyzją Prezesa WUG (MultiCell-G). Izba nie podzieliła stanowiska, że Przystępujący zaoferował urządzenie inne niż to, które posiada decyzję o dopuszczeniu do pracy w podziemnych zakładach górniczych.

Na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą Przystępujący wyjaśnił, że oznaczenie „G” zostało dodane w związku z procedurą dopuszczeniową, dla odróżnienia od urządzeń już funkcjonujących w obrocie, a niewymagających dopuszczenia przez Prezesa Wyższego Urzędu Górniczego. Postępowanie dowodowe wykazało, że w dokumentacji załączonej do wniosku o dopuszczenie do stosowania w zakładach górniczych rozdzielnicy MultiCell-G załączono m.in. certyfikat dla rozdzielnicy MultiCell Nr 0622/NBR/09. Prezes Wyższego Urzędu Górniczego w oparciu o tę dokumentację (w tym certyfikat dla rozdzielnicy MultiCell) wydał decyzję dopuszczającą rozdzielnicę MultiCell-G do stosowania w podziemnych zakładach górniczych, co dowodzi, że jest to ten sam typ urządzenia. W przeciwnym razie należałoby zakładać, że decyzja dopuszczająca nie zostałaby wydana na podstawie przedłożonego certyfikatu, który jest dokumentem niezbędnym do uzyskania takiej decyzji, zgodnie z § 5 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 kwietnia 2004 r. w sprawie dopuszczania wyrobów do stosowania w zakładach górniczych

W związku z powyższymi ustaleniami nie potwierdziły się również zarzuty dotyczące złożenia przez Przystępującego nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

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

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....