

WYROK
z dnia 23 stycznia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant: Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 i 17 stycznia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 stycznia 2012 r. przez odwołującego - **Mostostal Warszawa SA, 02-673 Warszawa, ul. Konstruktorska 11 A** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - **Międzygminny Kompleks Unieszkodliwiania Odpadów ProNatura Sp. z o. o., 85-893 Bydgoszcz, ul. Prądocińska 28,**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Astaldi S.p.A. z siedzibą w Rzymie, Włochy** i **TM.E S.p.A. Termomeccanica Ecologia, z siedzibą w Mediolanie, Włochy; 00-215 Warszawa, ul. Sapieżyńska 10 A,** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu powtórzenie badania i oceny ofert.**
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego - **Międzygminny Kompleks Unieszkodliwiania Odpadów ProNatura Sp. z o. o., 85-893 Bydgoszcz, ul. Prądocińska 28** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego **Mostostal Warszawa SA, 02-673 Warszawa, ul. Konstruktorska 11 A** tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od zamawiającego - **Międzygminnego Kompleksu Unieszkodliwiania Odpadów ProNatura Sp. z o. o., 85-893 Bydgoszcz, ul. Prądocińska 28,,** na rzecz odwołującego – **Mostostal Warszawa SA, 02-673 Warszawa, ul. Konstruktorska 11 A** kwotę **24 622,44zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia cztery tysiące sześćset dwadzieścia dwa złote czterdzieści cztery grosze), stanowiącą łącznie koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu na rozprawę.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

I. Międzygminny Kompleks Unieszkodliwiania Odpadów ProNatura Sp. z o.o. w Bydgoszczy (zwany dalej Zamawiającym), prowadzi postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego pn. „Budowa Zakładu Termicznego Przekształcania Odpadów Komunalnych (ZTPOK) dla Bydgosko-Toruńskiego Obszaru Metropolitalnego”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10 sierpnia 2011 r. (nr ogłoszenia 2010/S 152-252406) i Zamawiający zamieścił specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ) na swojej stronie internetowej. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759; dalej: Prawo zamówień publicznych).

W dniu 2 stycznia 2012 r. 2011 r. Mostostal Warszawa S.A. w Warszawie (dalej: Odwołujący) wniosła odwołanie na:

- (1) czynność Zamawiającego polegającą na wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia Astaldi S.p.A. z siedzibą w Rzymie oraz T.M.E S.p.A. Termomeccanica Ecologia z siedzibą w Mediolanie;
- (2) zaniechanie dokonania czynności, do których Zamawiający był zobowiązany na podstawie Prawa zamówień publicznych, tj.:
 - (a) zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum Astaldi pomimo sprzeczności treści tej oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
 - (b) zaniechania wykluczenia z postępowania Konsorcjum Astaldi pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania;
 - (c) zaniechanie wezwania Konsorcjum Astaldi do uzupełnienia dokumentów złożonych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu;
 - (d) zaniechania dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych - poprzez jego niezastosowanie polegające na prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia w sposób, który nie zapewnia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;
- art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych - poprzez jego niezastosowanie polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Astaldi;

- art. 24 ust. 2 pkt 3 Prawa zamówień publicznych - poprzez jego niezastosowanie polegające na zaniechaniu wykluczenia z postępowania Konsorcjum Astaldi;
- art. 24 ust. 4 Prawa zamówień publicznych - poprzez jego niezastosowanie polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Astaldi;
- art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych- poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz zaniechanie jego właściwego zastosowania, i tym samym wybór oferty Konsorcjum Astaldi jako najkorzystniejszej, i zaniechanie wyboru oferty Odwołującego.

wnosi o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

- (I) unieważnienia czynności wyboru jako oferty najkorzystniejszej - oferty złożonej przez Konsorcjum Astaldi;
- (II) nakazania ponownej oceny i badania ofert;
- (III) odrzucenia oferty Konsorcjum Astaldi;
- (IV) wykluczenia Konsorcjum Astaldi z postępowania o udzielenie zamówienia;
- (V) wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty Odwołującego, jak również
- (VI) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego według spisu kosztów, który zostanie przedłożony na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą.

oraz

- (VIII) przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania;
- (IX) powołaniu biegłego z zakresu budowy i eksploatacji termicznego przekształcania odpadów i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność:
 - zaniżenia ilości odpadów niebezpiecznych pozostałych po procesie termicznego przekształcania odpadów przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz. 9 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawa wyliczenia kosztu wywozu i unieszkodliwienia nie nadających się do wykorzystania lub generujących koszty wszystkich pozostałości poprocesowych i osadów filtracyjnych z oczyszczania gazów spalinowych z wyłączeniem żużli;
 - niemożliwości osiągnięcia zaoferowanych przez Konsorcjum Astaldi kosztów zużycia wszystkich reagentów w procesach przetwarzania i przygotowania do składowania/unieszkodliwiania pozostałości poprocesowych z oczyszczania spalin wskazanych w poz. 8 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty przy jednoczesnym zapewnieniu trwałej długoletniej stabilizacji; zaniżenia ilości ścieków przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz. 1 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawy wyliczenia kosztu zrzutu ścieków technologicznych ZTPOK do sieci miejskiej;

- zniżenia kosztu nabycia reagenta przyjętego przez Konsorcjum Astaldi w poz.3 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawy wyliczenia kosztu zużycia reagenta do redukcji dioksyn, furanów i metali ciężkich;
- zniżenia jednostkowego zużycia mocznika przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz.4 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawy wyliczenia kosztu zużycia reagenta do redukcji NOx;

Zamawiający nie uwzględnił zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Astaldi S.p.A., TM.E S.p.A. Termomeccanica Ecologia, których oferta została uznana przez Zamawiającego za najkorzystniejszą (dalej: Przystępujący, Konsorcjum Astaldi).

Odwołujący uzasadnił swoje zarzuty następująco:

W ocenie Odwołującego, oferta Przystępującego powinna zostać odrzucona jako niezgodna z SIWZ, ponieważ Konsorcjum Astaldi nie wskazało w Załączniku Nr 7 do Formularza Oferty kosztów eksploatacyjnych w postaci kosztów energii elektrycznej zużywanej w Zakładzie Termicznego Przekształcania Odpadów Komunalnych (ZTPOK). Wartość liczbowa kosztów zużycia energii elektrycznej została określona na 0 zł.

Taki sposób podania kosztów zużycia energii elektrycznej jest sprzeczny z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i wyjaśnieniami do niej udzielonymi przez Zamawiającego w dniu 25 października 2011 r. W rezultacie Zamawiający nie ma wiedzy na temat kosztów zużycia energii elektrycznej w zasadniczym elemencie inwestycji, tj. w ZTPOK. Przede wszystkim jednakże Zamawiający nie dysponuje stosowną bazą informacyjną potrzebną do dokonania oceny ofert w kryterium Koszty eksploatacji w warunkach porównywalności ofert.

Odwołujący podkreślał również, iż wskazana wadliwość w treści oferty Konsorcjum Astaldi nie podlega sanowaniu w żaden ze sposobów wskazanych w Prawie zamówień publicznych. Trudno uznać bowiem, iż w tym przypadku zachodzi konieczność wyjaśnienia treści oferty w trybie art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Oświadczenie woli Konsorcjum Astaldi jest bowiem całkowicie jednoznaczne. Nie zachodzi zatem potrzeba wyjaśnienia tego oświadczenia, co z kolei jest objęte hipotezą normy prawnej wyrażonej w art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Jednoznaczność oferty Konsorcjum Astaldi wynika z faktu, iż łączne zużycie energii elektrycznej dla ZTPOK, stacji przeładunkowej i kompostowni podano dokładnie w kwocie stanowiącej sumę wartości jednostkowych zużycia energii elektrycznej dla tychże elementów przedmiotu zamówienia. Oznacza to, że wartość kosztu zużycia

energii elektrycznej dla ZTPOK (podana przez Konsorcjum Astaldi) na poziomie 0 zł nie jest żadną pomyłką lecz w pełni świadomym działaniem tego wykonawcy. Skoro bowiem podał wartość 0 zł zarówno w tej części Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty, która bezpośrednio odnosi się do zużycia energii w ZTPOK, ale też wartość taką przyjął do obliczenia łącznej wartości kosztów zużycia energii elektrycznej, to znaczy, iż działał z pełnym rozmysłem i w zamiarze podania kosztów zużycia energii elektrycznej w ZTPOK właśnie w takiej a nie innej kwocie.

Podanie kwoty 0 zł jako kosztu zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK nie może być też traktowane jako oczywista omyłka pisarska, czy też oczywista omyłka rachunkowa, o których mowa odpowiednio w art. 87 ust. 2 pkt 1 i pkt 2 Prawa zamówień publicznych. Nie sposób też uznać, aby podanie przez Konsorcjum Astaldi kwoty 0 zł jako kosztu zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK stanowiło inną omyłkę polegającą na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty. Abstrahując od braku jednoznaczności poprawienia takiej wadliwości oferty, przede wszystkim uznać należy, iż wartość ta, jako brana pod uwagę jako jedna ze składowych wartości wszystkich kosztów eksploatacji była oceniana w ramach kryteriów oceny ofert, a mówiąc precyzyjniej w ramach kryterium Koszty eksploatacji. Element oferty podlegający ocenie w ramach kryteriów oceny ofert nie może być traktowany jako nieistotny.

Odwołujący podnosił również, że Zamawiający winien wezwać konsorcjum Astaldi do uzupełniania oświadczenia o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu w trybie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych, czego bezpodstawnie zaniechał, bowiem w SIWZ Zamawiający zastrzegł, że w przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia przez dwóch lub więcej wykonawców ww. dokument może być złożony wspólnie, lecz w takim przypadku oświadczenie powinno być złożone i podpisane przez pełnomocnika albo przez upoważnionych przedstawicieli każdego z wykonawców składających ofertę wspólną, tymczasem do oferty Konsorcjum Astaldi załączono dwa osobne oświadczenia, złożone przez każdego z konsorcjantów samodzielnie.

Podnosząc trzeci zarzut, Odwołujący wskazywał, że Konsorcjum Astaldi zaproponowało w Tabeli Nr 1 zamieszczonej w treści Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty zaniżone niektóre koszty eksploatacyjne. Dotyczy to następujących pozycji:

(a) Pozycja 9

(Koszt wywozu i unieszkodliwienia nie nadających się do wykorzystania lub generujących koszty wszystkich pozostałości poprocesowych i osadów filtracyjnych z oczyszczania gazów spalinowych z wyłączeniem żużli)

W ocenie Odwołującego, przyjęta do obliczenia ilość odpadów niebezpiecznych po procesie termicznego przekształcania odpadów w wysokości 0,0012 Mg/Mg czyli 1,2 kg na tonę

spalonych odpadów (strona 474 oferty poz. nr 9 - kolumna nr 4 - zużycie jednostkowe) została w ofercie Konsorcjum Astaldi zaniżona kilkadziesiąt razy.

Mając na uwadze zastosowaną technologię w określaniu ilości odpadów do depozycji, związanych z odpadami niebezpiecznymi i ich obróbką należy wziąć pod uwagę: (1) pozostałości z oczyszczania spalin (2) popioły kotłowe oraz (3) zwiększenie masy w/w odpadów spowodowane dodatkiem substancji stabilizujących i zestalających w procesie stabilizacji i zestalania.

(1) Ad. Pozostałości z oczyszczania spalin

W odwołaniu przedstawiono zestawienie danych z różnych źródeł, określające ilości pozostałości z oczyszczania spalin.

W ofercie Konsorcjum Astaldi podano ilość „osadów filtracyjnych z oczyszczania gazów spalinowych” na poziomie 0,001 Mg/Mg odpadów, co jest wartością nierealnie niską w świetle podanych w zestawieniu danych.

(2) Ad. Popioły kotłowe

Wedle danych pochodzących od renomowanych dostawców technologii wartości w zakresie popiołów kotłowych mieszczą się w zakresie: 0,005-0,01 Mg/Mg odpadów. Wedle danych BREF Waste Incineration wartość ta wynosi 0,015Mg/Mg odpadów. W ofercie Konsorcjum Astaldi podano ilość pyłów z kotła 0,0002Mg/Mg odpadów, co jest wartością zdecydowanie zaniżoną. Zabieg ten wydaje się być celowym działaniem mającym na celu uzyskanie korzystnej oceny punktowej i nie ma nic wspólnego z realną możliwością uzyskania oferowanych wartości.

(3) Ad. Zwiększenie masy w/w odpadów spowodowane dodatkiem substancji stabilizujących i zestalających w procesie stabilizacji i zestalania

Pochodzące z systemu oczyszczania spalin pozostałości, ze względu na to, że są odpadem niebezpiecznym, przed depozycją należy poddać procesowi stabilizacji i zestalania. Wskutek tego procesu, ze względu na dodatek substancji stabilizujących i zestalających ilość produktu do składowania będzie odpowiednio większa. W niekwestionowanych źródłach technicznych podaje się zdecydowanie gorsze wartości tego parametru niż przyjęło to Konsorcjum Astaldi. Przykładowo BREF str. 412 podaje, że podczas procesu stabilizacji i zestalania następuje zwiększenie masy produktu z 0,02-0,03Mg/Mg odpadów do 0,04-0,06 Mg/Mg odpadów. Z kolei wg informacji działającego na rynku polskim i posiadającego instalacje referencyjne stabilizacji i zestalania dostawcy technologii stabilizacji i zestalania (Geodur), przyrost masy stabilizatu w stosunku do masy unieszkodliwianych odpadów wynosi w granicach 25-60%

Ponadto w kosztach eksploatacyjnych nie ujęto żadnych pozycji związanych z deponowaniem pozostałości po procesie waloryzacji żużli, a jest oczywiste, że nie jest możliwe odzyskanie i skierowanie do gospodarczego wykorzystania 100% strumienia żużli.

W procesie frakcjonowania żużla, polegającym na jego mechanicznym kruszeniu i selekcji, część produktu (m.in. niedopalone pozostałości), są oddzielane, nie nadają się do dalszego wykorzystania. Cytowany powyżej dokument BREF na str. 403, podaje stopień odzysku żużla na poziomie powyżej 95%, co sugeruje, że jest to na pewno poniżej 100%. Według danych czołowego, europejskiego dostawcy technologii waloryzacji żużli (Geodur), do wykorzystania nadaje się 90% żużla. Z zestawienia kosztów zawartego w ofercie wynika, że w procesie termicznego przekształcania powstają osady filtracyjne z procesu mokrego oczyszczania spalin, z czego można wnioskować, że podczas mokrego oczyszczania spalin generowane są ścieki. Wykonawca w kosztach eksploatacyjnych wykazał niewielką ilość osadów filtracyjnych, co wskazuje na to, że ścieki powstałe w systemie mokrym nie są zawracane do stopnia półsuchego oczyszczania spalin, lecz podlegają oczyszczeniu w oczyszczalni ścieków, czego efektem są przedmiotowe osady filtracyjne. Wobec tego poza osadem filtracyjnym w instalacji muszą powstać ścieki. Koszt zrzutu wspomnianych ścieków nie został ujęty w kosztach eksploatacyjnych, ponadto jak opisano w uwagach do Pozycji 11, ilość pozostałych ścieków jest zaniżona. Należy przy tym zaznaczyć, iż zgodnie ze SIWZ - nie ma możliwości zrzutu zasolonych ścieków z systemu mokrego na oczyszczalnię ścieków komunalnych.

Odwołujący w związku z powyższym wnioskował o powołanie biegłego na okoliczność zaniżenia ilości odpadów niebezpiecznych pozostałych po procesie termicznego przekształcania odpadów przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz. 9 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawa wyliczenia kosztu wywozu i unieszkodliwienia nie nadających się do wykorzystania lub generujących koszty wszystkich pozostałości poprocesowych i osadów filtracyjnych z oczyszczania gazów spalinowych z wyłączeniem żużli.

(b) Pozycja 8

(Koszty zużycia wszystkich reagentów w procesach przetwarzania i przygotowania do składowania/unieszkodliwiania pozostałości poprocesowych z oczyszczania spalin)

W ofercie Konsorcjum Astaldi zasadnicze wątpliwości nasuwa również wskazany zestaw mający zapewnić stabilizację i zestalenie pozostałości z oczyszczania spalin. Zarówno proporcje zastosowanych reagentów w stosunku do ilości pozostałości z oczyszczania spalin wydają się zaniżone jak i zastosowany reagent 2 nie zapewni trwałej długoletniej stabilizacji. Zgodnie z BREF średnia ilość popiołów wynosi 0,02-0,03 Mg pozostałości/Mg odpadów. Po zestaleniu masa wzrasta o 100% (czołowi dostawcy technologii np. GEODUR gwarantuje wzrost masy po zestaleniu i stabilizacji o 60%). W związku z powyższym zastosowanie cementu w proporcji do zestalanej pozostałości w stosunku 0,2/2 lub 0,2/3 czyli 1/10 lub 1/15 jest stosunkowo zbyt małe dla trwałego zestalenia (typowy stosunek cementu do piasku w tzw. chudym betonie to 1/4), tak więc koszt cementu jest co najmniej 5-ciokrotnie

zaniżony. Zastosowanie metakrzemianu sodu zapewni co prawda zwiększenie wodoodporności mieszanki, ale w żaden sposób nie wiąże metali ciężkich i nie zobojętnia innych związków chemicznych. W związku z powyższym zaproponowane rozwiązanie, choć tanie jest jedynie pozorowaniem rozwiązania problemu technicznego. W związku z powyższym Odwołujący twierdził, że z powyższego zestawu reagentów w sposób jednoznaczny wynika, że zaproponowana przez Astaldi oferta na pewno nie spełnia wymogu „udokumentowania skuteczności planowanych do zastosowania procedur technologicznych stabilizowania i zestalania, oraz stwierdzenia zgodności uzyskanych wyników takiego badania z ograniczeniami wynikającymi z Rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 7 września 2005r. w sprawie kryteriów oraz procedur dopuszczania odpadów do składowania na składowisku danego typu (Dz. U. nr 186 poz. 1553 z późn. zm.)”.

PFU definiuje wymaganą korzyść ze stabilizowania i zestalania w następujący sposób: „Celem stabilizowania i zestalania odpadów procesowych jest uzyskanie odpadu będącego odpadem innym niż niebezpieczny o kodzie 19 03 05, który będzie mógł być składowany na składowisku odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne”. Tak więc brak gwarancji uzyskania odpadu spełniającego powyższe wymagania powoduje niespełnienie wymogów stawianych w ofercie w tym względzie. Zastosowanie węzła było rozwiązaniem alternatywnym i można by przyjąć, że opisane wcześniej rozwiązanie miało na celu zestalenie pozostałości na okres transportu do miejsca składowania (lub przedsiębiorstwa zajmującego się zagospodarowaniem odpadów). W takim przypadku powinno to również znaleźć odzwierciedlenie w kosztach składowania odpadu na składowisku odpadów niebezpiecznych lub koszcie przekazania odpadu firmie specjalistycznej wraz ze wskazaniem powyższej firmy.

Odwołujący wnioskował o powołanie biegłego na okoliczność niemożliwości osiągnięcia zaoferowanych przez Konsorcjum Astaldi kosztów zużycia wszystkich reagentów w procesach przetwarzania i przygotowania do składowania/unieszkodliwiania pozostałości poprocesowych z oczyszczania spalin wskazanych w poz. 8 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty przy jednoczesnym zapewnieniu trwałej długoletniej stabilizacji.

(c) Pozycja 11

(Koszt zrzutu ścieków technologicznych ZTPOK do sieci miejskiej)

Ilość zrzucanych ścieków przyjęta do obliczenia kosztów eksploatacyjnych została w ofercie Konsorcjum Astaldi zaniżona. Uwzględniając zużycie wody na potrzeby bytowe, przygotowanie wody kotłowej, mycie powierzchni, kontenerów itp., ilość generowanych ścieków w tego typu instalacji wynosi ok. 9000m³. Wartość ta potwierdzona została w BREF (tab. 3.24 str. 175).

Dowód: opinia biegłego na okoliczność zaniżenia ilości ścieków przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz. II Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawa wyliczenia kosztu zrzutu ścieków technologicznych ZTPOK do sieci miejskiej.

(d) Pozycja 3

(Koszty zużycia reagenta do redukcji dioksyn, furanów i metali ciężkich)

Analiza realiów rynkowych w ocenie Odwołującego wskazuje, iż przyjęty do obliczeń kosztów eksploatacyjnych koszt węgla aktywnego wydaje się być zaniżony. Według oferty przedstawionej przez Brenntag, bazującej na cenach czołowego, europejskiego dostawcy węgla aktywnego - firmy Norit, koszt pylistego węgla aktywnego GL50 wynosi 1,39 EUR/kg (ok. 6000 PLN/Mg).

Odwołujący wnioskował o powołanie biegłego na okoliczność zaniżenia kosztu nabycia reagenta przyjętego przez Konsorcjum Astaldi w poz.3 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawa wyliczenia kosztu zużycia reagenta do redukcji dioksyn, furanów i metali ciężkich.

(e) Pozycja 4

(Koszty zużycia reagenta do redukcji NOx)

Emisje NOx na poziomie 100mg/Nm³ w kontekście podanej ilości jednostkowego zużycia mocznika dla Odwołującego jawią się trudne do osiągnięcia. Z danych eksploatacyjnych podobnych instalacji podawanych w BREF wynikają inne wartości zużycia mocznika:

- Instalacja w Maresme: konsumpcja mocznika na cele de-NOx (100%) - 0,004Mg/Mg odpadów, emisja NOx:237,59 ppm.
- Instalacja w Hampshire (UK): konsumpcja mocznika na cele de-NOx (100%)- 0.00125Mg/Mg odpadów, emisja NOx 177mg/Nm³.

Odwołujący wnioskował o powołanie biegłego na okoliczność zaniżenia jednostkowego zużycia mocznika przyjętej przez Konsorcjum Astaldi w poz.4 Tabeli Nr 4 Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty jako podstawa wyliczenia kosztu zużycia reagenta do redukcji NOx.

Reasumując, Odwołujący wskazywał, że przedstawione w odwołaniu przykłady zaniżania wielkości kosztów eksploatacyjnych ewidentnie mają na celu podwyższenie oceny oferty Konsorcjum Astaldi w zakresie kryterium Koszty Eksploatacji. Są to jednakże nieprawdziwe informacje mające lub przynajmniej mogące mieć wpływ na wynik postępowania. Z powyższych względów Konsorcjum Astaldi winno zostać wykluczone z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 Prawa zamówień publicznych.

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 189 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.

Zamawiający wnioskował o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 Prawa zamówień publicznych, bowiem nie przekazano mu kopii odwołania, a to dlatego, że w odwołaniu Odwołujący wymieniał szereg dowodów, a żadnego z nich nie załączono do odwołania.

Izba ustaliła, że w odwołaniu, po omówieniu argumentacji popierającej dany zarzut, Odwołujący w sposób, jaki przyjęto przy formułowaniu pism procesowych, wskazywał: „dowód: oferta Konsorcjum Astaldi s. 47”, „dowód: SIWZ pkt 3.4. ppkt 1”, „dowód: opinia biegłego (...)” itp. Żaden z dokumentów, przywołanych jako dowód, rzeczywiście nie został załączony do odwołania. W ocenie składu orzekającego nie stanowi to wady odwołania uzasadniającej jego odrzucenie. Przywołane przez Odwołującego dowody albo znajdują się w dokumentacji postępowania, która była znana Zamawiającemu prowadzącemu postępowania o udzielenie zamówienia, albo miałyby dopiero zostać przeprowadzone – o ile zostałyby uwzględniony wniosek Odwołującego o powołanie biegłego na wskazywane okoliczności. W związku z powyższym brak załączenia przywołanych dowodów nie może być uznany za brak kompletności kopii odwołania. Niezależnie od powyższego, jeżeli Zamawiający otrzymał kopię odwołania w takiej postaci – bez załączenia dowodów przywołanych w odwołaniu, to otrzymał odwołanie w identycznej formie, jak oryginał złożony Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, bowiem ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez Zamawiającego Prawa zamówień publicznych - jeżeli podniesione przez niego zarzuty by się potwierdziły, w wyniku czego zostałyby dokonana powtórna ocena ofert, a oferta Przystępującego zostałaby odrzucona bądź zostałby on wykluczony z postępowania – wówczas Odwołujący miałby realną szansę na uzyskanie zamówienia, jako że jego oferta została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert.

Izba dopuściła, jako dowód, dokumentację postępowań odwoławczych sygn. akt KIO 1750/11, KIO 1758/11, KIO 2386/11, ponieważ do akt tychże postępowań Zamawiający przekazał kopię dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego. Zamawiający nie przedłożył Izbie kopii ofert złożonych w postępowaniu – oryginały czterech ofert Zamawiający okazał na rozprawie, do akt sporządzono kopię niektórych dokumentów zawartych w ofertach, które mogły mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia (formularze ofertowe i załącznik zawierający wykaz kosztów eksploatacyjnych ze wszystkich ofert oraz oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia z oferty Przystępującego) i również dopuszczono jako dowód w sprawie.

W zakresie zarzutu niezgodności treści oferty Przystępującego z treścią SIWZ, Izba ustaliła, co następuje:

1. Oprócz ceny, Zamawiający ustalił w SIWZ inne kryteria oceny ofert: koszty eksploatacji i parametry gwarantowane (część VIII pkt 1 ppkt 1.1 SIWZ). Wykonawcy zobowiązani byli podać w Załączniku Nr 7 do Formularza Oferty koszty eksploatacyjne przedmiotu zamówienia. Jednym z takich kosztów był całkowity roczny koszt energii elektrycznej. Tabela Nr 1 zamieszczona w treści Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty (wzór załączono do SIWZ, na podstawie tego wzoru wykonawcy mieli sporządzić ofertę), została przez Zamawiającego zbudowana w ten sposób, iż kategorii kosztów oznaczonej nr 1, wykonawcy zobowiązani byli podać w poszczególnych wersach tabeli całkowity roczny koszt energii elektrycznej osobno dla ZTPOK, stacji przeładunku odpadów, oraz kompostowni (co wskazano w kolumnie 1 – opis kosztów eksploatacyjnych). Ponadto wykonawcy mieli zsumować koszty te łącznie dla wszystkich tych trzech elementów. Dla każdego rodzaju zużycia energii (ZTPOK, stacji przeładunku odpadów, oraz kompostowni) należało podać, zgodnie z nazwami poszczególnych kolumn tabeli: nazwę handlową produktu oraz importera, producenta/dostawcy (kolumna nr 2), j.m. (kolumna nr 3), zużycie jednostkowe (kolumna nr 4), roczne zużycie przy nominalnej wydajności instalacji (kolumna nr 5), koszt jedn. (kolumna nr 6) i całkowity koszt roczny (kolumna nr 7).

2. Sposób wypełniania Tabeli Nr 1 zamieszczonej w treści Załącznika Nr 7 do Formularza Oferty był przedmiotem pytania nr 446, w którym wykonawca zwrócił się o podanie ceny energii elektrycznej, koniecznej do wypełnienia w kryterium oceny ofert, „zważywszy na fakt, że ZTPOK może wyprodukować energię elektryczną i zużyć ją na własne potrzeby bez odsprzedawania jej do sieci zewnętrznej – tym samym koszt zużycia na własne potrzeby wyniesie „0”. Należy przy tym zwrócić uwagę, że Zamawiający może również sprzedać całkowicie wyprodukowaną przez siebie energię elektryczną i na własne potrzeby zakupić bezpośrednio z sieci zewnętrznej”. Wykonawca prosił o wyjaśnienie powyższej kwestii, w celu, „aby oferty wszystkich oferentów były porównywalne”.

Na tak sformułowane pytanie w dniu 25 października 2011 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi, że „Zgodnie z odpowiedzią udzieloną w dniu 14 października 2011 r. na pytanie nr 325 cenę energii elektrycznej należy przyjąć w wysokości 284,00 zł/l MWh. Zamawiający informuje, że należy podać koszt zakupu energii elektrycznej ZTPOK bez względu na to, czy będzie ona pokrywana z własnej produkcji czy też nie.”

3. Konsorcjum Astaldi nie wskazało w ofercie, w Załączniku Nr 7 do Formularza Oferty kosztów eksploatacyjnych w postaci kosztów energii elektrycznej zużywanej w Zakładzie Termicznego Przekształcania Odpadów Komunalnych (ZTPOK). Wartość liczbowa kosztów zużycia energii elektrycznej została określona na 0 zł.

Konsorcjum Astaldi w tabeli, opisującej koszty eksploatacyjne, wypełniło wers, w którym należało podać zużycie energii ZTPOK w sposób następujący: scalono kolumny od 2 do 6 i uzyskane w ten sposób pole opatrzone komentarzem: „Roczny bilans zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK jest pozytywny. Energia elektryczna zużyta przez ZTPOK jest częścią energii wyprodukowanej przez ZTPOK”. W kolumnie nr 7, gdzie należało podać całkowity koszt roczny, podano „0”.

4. W postępowaniu złożono 4 oferty, łącznie z ofertą Przystępującego. Wszyscy pozostali wykonawcy, oprócz Konsorcjum Astaldi, podali w tabeli opisującej koszty eksploatacji, dla zużycia energii elektrycznej ZTPOK konkretne wartości we wszystkich kolumnach wskazanych w tabeli. W kolumnie nr 6 we wszystkich trzech ofertach przyjęto jednakową wartość, tj. 0,284 zgodnie z odpowiedzią nr 446. Podano również skonkretyzowaną wartość w kolumnie nr 7 – całkowity koszt roczny (wartości od 4 158 100,80 zł do 9 340 902 zł).

W ocenie Odwołującego, oferta Przystępującego powinna zostać odrzucona jako niezgodna z SIWZ, ponieważ Konsorcjum Astaldi nie wskazało w Załączniku Nr 7 do Formularza Oferty kosztów eksploatacyjnych w postaci kosztów energii elektrycznej zużywanej w Zakładzie Termicznego Przekształcania Odpadów Komunalnych (ZTPOK). Wartość liczbowa kosztów zużycia energii elektrycznej została określona na 0 zł.

Izba podzieliła w tym zakresie stanowisko Odwołującego – oferta Przystępującego powinna zostać odrzucona jako niezgodna z SIWZ na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych ze względu na sposób wypełniania tabeli w zakresie zużycia energii ZTPOK i podanie „0” jako całkowitego rocznego kosztu zużycia energii.

Taki sposób podania kosztów zużycia energii elektrycznej jest sprzeczny z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia i wyjaśnieniami do niej udzielonymi przez Zamawiającego w dniu 25 października 2011 r. W rezultacie Zamawiający nie ma wiedzy na temat kosztów zużycia energii elektrycznej w zasadniczym elemencie inwestycji, tj. w ZTPOK. Niezależnie od powyższego, Zamawiający nie dysponuje podstawą do dokonania porównywalnej oceny ofert w kryterium „Koszty eksploatacji” – sposób wypełnienia tabeli przez Przystępującego spowodował, że jego oferta jest nieporównywalna z pozostałymi ofertami złożonymi w postępowaniu, a uchybienia tego nie można naprawić (Odwołujący musiałby podać koszt zużycia energii, a więc konkretną wartość – Izba podziela również argumentację Odwołującego co do niemożności sanowania w przedmiotowej sytuacji takiej niezgodności oferty z treścią SIWZ).

Izba stwierdziła, że w odpowiedzi nr 446 Zamawiający dał jednoznaczną wskazówkę, że należy podać koszt zużycia energii elektrycznej w ZTPOK nawet wówczas, gdy energia miałaby pochodzić z produkcji własnej. Oznacza to, że nawet w takiej sytuacji wykonawcy zobowiązani byli obliczyć koszt zużywanej energii elektrycznej opierając się na cenie

w wysokości 284,00 zł/l MWh. Tak jak Odwołujący, Izba stwierdza, że takie działanie Zamawiającego było w pełni zrozumiałe, bowiem wprowadzając kryterium oceny ofert „Koszty eksploatacyjne” musiał posiadać informacje potrzebne do oceny ofert w tym kryterium podane w sposób zapewniający porównywalność ofert. Jeżeli bowiem kryterium tego rodzaju zostaje użyte do dokonania oceny ofert, to tym samym Zamawiający musi dysponować identycznymi informacjami niezbędnymi do dokonania oceny. Fakt, iż w konkretnych uwarunkowaniach Zamawiający może nie ponosić tychże kosztów w związku z produkcją własną nie ma w tym miejscu znaczenia, bowiem wymagania co do podania w ofercie informacji o kosztach zużycia energii elektrycznej zostały jednoznacznie wyjaśnione przez Zamawiającego w odpowiedziach na zapytania do specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Słusznie również Odwołujący zauważał na rozprawie, że Przystępujący nie miał podstaw do dokonywania bilansu (w scalonym polu zerowy koszt zużycia energii uzasadniono pozytywnym bilansem energetycznym), bowiem o ile w odpowiedziach na pytania Zamawiający podał jednoznacznie koszt zakupu energii, to nie było w SIWZ podstawy do ustalenia ceny sprzedaży energii, więc trudno w takich warunkach bilansować oba rodzaje kosztów. Co innego bilans energetyczny – jeżeli ilość energii produkowanej będzie większa, niż ilość energii nabywanej, to oczywiste jest, że bilans energii z punktu widzenia producenta będzie pozytywny, a co innego bilans kosztów energii nabywanej i sprzedawanej – z odpowiedzi Zamawiającego na pytanie 446 i budowy tabeli opisującej koszty eksploatacyjne wynika, że Zamawiający chciał poznać koszt eksploatacyjny m.in. zużycia energii na potrzeby ZTPOK, i dlatego, dla celów porównania ofert, podał jednakowy dla wszystkich koszt zakupu energii elektrycznej – a koszt ten należało podać bez względu na to, czy zapotrzebowanie energetyczne będzie pokrywane z produkcji własnej, czy też nie.

Jak już wyżej wskazano, przedmiotowa niezgodność treści oferty Konsorcjum Astaldi z treścią SIWZ nie może zostać sanowana.

Nie ma podstaw do uznania, iż w tym przypadku zachodzi konieczność wyjaśnienia treści oferty w trybie art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, bowiem oświadczenie Konsorcjum Astaldi co do całkowitego rocznego kosztu zużycia energii elektrycznej zostało wyrażone w sposób całkowicie jednoznaczny: łączne zużycie energii elektrycznej dla ZTPOK, stacji przeładunkowej i kompostowni podano w kwocie stanowiącej sumę wartości jednostkowych zużycia energii elektrycznej dla tychże elementów przedmiotu zamówienia. Oznacza to, że wartość kosztu zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK (podana przez Konsorcjum Astaldi) na poziomie 0 zł nie jest pomyłką, lecz świadomym działaniem wykonawcy (świadczy o tym również komentarz o bilansie pozytywnym wpisany w scalonym polu).

Podanie kwoty 0 zł jako kosztu zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK nie może być też traktowane jako oczywista omyłka pisarska, czy też oczywista omyłka rachunkowa, o których mowa odpowiednio w art. 87 ust. 2 pkt 1 i pkt 2 Prawa zamówień publicznych. Nie sposób też uznać, aby podanie przez Konsorcjum Astaldi kwoty 0 zł jako kosztu zużycia energii elektrycznej dla ZTPOK stanowiło inną omyłkę polegającą na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty. Zamawiający postanowił w SIWZ, iż „wszystkie dane przekazywane w załącznikach do oferty będą traktowane przez Zamawiającego jako wielkości gwarantowane” (część VII, pkt 1, ppkt 1.2). Zacytowana wskazówka została zamieszczona po ustaleniu przez Zamawiającego założeń dla ustalenia kosztów eksploatacyjnych i parametrów gwarantowanych. Z powyższego, i sposobu przygotowania załącznika nr 7 (gdzie wykonawcy mieli wymienić wszystkie składowe kosztów eksploatacji), należy wnosić, że każdy składnik kosztów eksploatacji miał wielkością gwarantowaną, a tym samym stanowił treść oferty (kryterium oceny ofert stanowiła suma kosztów eksploatacji).

Reasumując, wobec ustalenia, że treść oferty Przystępującego jest niezgodna z treścią SIWZ, a niezgodność ta nie może być w żaden sposób naprawiona – Izba stwierdziła, że zaistniała przesłanka do odrzucenia oferty Przystępującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych, dlatego nakazała Zamawiającemu powtórzenie badania i oceny ofert.

Zarzut zaniechania wezwania Przystępującego do uzupełnienia dokumentów z powodu sposobu złożenia oświadczeń o braku podstaw do wykluczenia

Izba ustaliła co następuje:

1. Zamawiający w części III pkt 3.4. ppkt 1) SIWZ wskazał, że w przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia przez dwóch lub więcej Wykonawców oświadczenia potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu mogą być składane wspólnie.
2. Konsorcjum Astaldi do oferty załączyło dwa osobne oświadczenia, złożone samodzielnie przez każdego z uczestników konsorcjum.

W tym zakresie Izba całkowicie podzieliła stanowisko Zamawiającego i uznała zarzut za nietrafny.

Z przywołanego wyżej postanowienia SIWZ nie można wywodzić, że w przypadku wspólnego ubiegania się o zamówienie wykonawcy byli bezwzględnie zobowiązani do złożenia wspólnego oświadczenia, a jedynie Zamawiający opisał sposób, w jaki ma zostać złożone oświadczenie wspólne. Izba zgadza się z Zamawiającym, że udzielenie pełnomocnictwa do składania oświadczeń przez pełnomocnika konsorcjum (co wynika z art. 23 ust. 1 Prawa zamówień publicznych) nie powoduje braku możliwości skutecznego złożenia oświadczenia woli przez mocodawcę. Wykonawcy ubiegający się wspólnie

o udzielenie zamówienia, ustanawiając pełnomocnika, nie wyzbywają się prawa do osobistego działania. Izba również zauważa, że istotna jest treść dokumentu, a nie jego forma – z okoliczności złożenia osobnych oświadczeń nie można domniemywać, że konsorcjanci nie zamierzali składać oferty wspólnej czy też nie spełniają łącznie warunków udziału w postępowaniu w zakresie braku podstaw do wykluczenia – skoro brak podstawy do wykluczenia każdego z konsorcjantów, to brak również podstawy do wykluczenia „całego konsorcjum” (obu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia).

Tym samym osobne oświadczenia złożone przez konsorcjantów Konsorcjum Astaldi należy uznać za prawidłowe.

Brak było zatem podstaw do wezwania Konsorcjum Astaldi do uzupełnienia dokumentów złożonych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, i Zamawiający nie naruszył tym samym art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych.

Zarzut podania nieprawdziwych informacji w ofercie Przystępującego przez zaniżenie kosztów reagentów

Po pierwsze, Izba zauważa, że w odniesieniu do kategorii kosztów i podania wielkości, co do których wykonawca składa w ofercie jedynie deklaracje (w tabeli zawierającej składowe koszty eksploatacji), nie sposób wywieść podanych wartości z treści samej oferty, ponieważ Zamawiający nie wymagał załączenia szczegółowego (ani nawet ogólnego) opisu proponowanej technologii, trudno stawiać zarzut podania nieprawdziwych informacji. Wielkości i wartości te są bowiem wartościami czysto deklaracyjnymi, i z ich „prawdziwości” Zamawiający będzie rozliczał wykonawcę dopiero na etapie realizacji umowy. Zamawiający nie żądając podania w ofercie opisu technologii, sam sobie w dużym stopniu zatamował możliwości weryfikacji podanych w ofercie danych. Niemniej jednak nie oznacza to, że Zamawiający pozbawił się jakiegokolwiek możliwości wyjaśnienia treści oferty. Zamawiający zastrzegł w SIWZ, że „cena [reagenta] powinna być ceną rynkową, możliwą do sprawdzenia i udowodnienia” (część VIII pkt 1 ppkt 1.4 SIWZ).

Ponadto Zamawiający w SIWZ postanowił również, że wszystkie dane przekazywane przez wykonawców w załącznikach do oferty będą traktowane przez Zamawiającego jako wielkości gwarantowane” (część VIII ust. pkt 1 ppkt 1.2 SIWZ), zatem stanowią one treść oferty i w przypadku podawania danych budzących wątpliwości powinny być wyjaśniane.

W konsekwencji, jeżeli podane informacje co do wielkości zużycia znacznie odbiegają od takich, których można by się spodziewać zgodnie z zasadami wiedzy technicznej, Zamawiający powinien to wyjaśnić. Tymczasem okazało się na rozprawie, że Zamawiający, bez zastosowania procedury przewidzianej w art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, przyjął, że niektóre wielkości/wartości są tak małe, bo „ewentualny odzysk nie powoduje przeróbki na materiał, który nie jest odpadem, ale może być wykorzystany np. jako

przesypka". W ocenie Izby Zamawiający nie miał wystarczających podstaw, wynikających z treści oferty Przystępującego, aby bezkrytycznie przyjąć zaproponowane przez niego wartości. Należy również zauważyć, że Przystępujący jako sumę kosztów eksploatacyjnych w załączniku nr 7, w tabeli, podał kwotę 3 929 173,25 zł, a w formularzu ofertowym, w pkt 2, jako sumę kosztów eksploatacyjnych podano kwotę 6 501 218 zł – rozbieżność tą Zamawiający poprawił i nie było to przedmiotem odwołania, ale wobec wątpliwości wskazywanych przez Odwołującego co do ujęcia w tabeli przez Przystępującego wszystkich kosztów eksploatacyjnych, rodzi się wątpliwość, czy w sumie kosztów podanej pierwotnie w formularzu ofertowym, Przystępujący nie ujął wszystkich kosztów eksploatacyjnych, które wykraczały poza koszty wyspecyfikowane w tabeli w załączniku nr 7.

Reasumując, Izba uznała, że zarzut odwołania jest trafny co do podstawy faktycznej, ale gdyby on sam był podstawą wniesienia odwołania – nie można byłoby go uwzględnić, bo nie miałby wpływu na wynik postępowania (oferta Przystępującego i tak podlega odrzuceniu jako niezgodna z treścią SIWZ). Zarzut jest uzasadniony w tym sensie, że rzeczywiście wątpliwości zgłoszone przez Odwołującego w odwołaniu wymagałyby wyjaśnienia w trybie art. 87 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, jednak nie są podstawą do wykluczenia wykonawcy z postępowania z powodu podania nieprawdziwych informacji. Tym samym Izba uznała za słuszną podstawę faktyczną zarzutu, ale nie jego podstawę prawną. Izba nie uwzględniła wniosku Odwołującego o powołanie biegłego na okoliczności wskazane w odwołaniu, bowiem w ocenie Izby najpierw Zamawiający powinien wezwać Przystępującego do złożenia wyjaśnień, a ewentualnie na tej podstawie, możliwe byłoby wydanie opinii przez biegłego. Po uznaniu przez Izbę, że oferta Przystępującego podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych, jednak wzywianie Przystępującego do składania wyjaśnień nie jest konieczne.

Wobec powyższych okoliczności Izba stwierdziła, że nie doszło do naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 24 ust. 4 Prawa zamówień publicznych, i doszło do naruszenia art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych w zw. z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych - poprzez jego niezastosowanie polegające na zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum Astaldi, dlatego orzeczono jak w sentencji. Zamawiający powinien powtórzyć czynność badania i oceny ofert i odrzucić ofertę Przystępującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 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).

Izba uwzględniła w całości wniosek Odwołującego o zasądzenie kosztów związanych ze stawiennictwem przed Izba – w kwocie 3 600 zł z tytułu zastępstwa prawnego oraz w kwocie 1 022,44 zł z tytułu dojazdu do siedziby Izby (jednokrotny przelot samolotem na trasie Szczecin-Warszawa w obie strony). W ocenie Izby nie ma podstaw, aby uwzględnić jedynie koszt przejazdu najtańszym z dostępnych środków lokomocji i stosować analogicznie przepisy dotyczące zwrotu kosztów przed sądami powszechnymi, ponieważ brak ku temu podstawy prawnej. Zauważyć trzeba, że termin posiedzenia przed Izba wyznaczany jest jedynie z trzydniowym wyprzedzeniem. Niezależnie od powyższego, w niniejszej sprawie posiedzenie odbyło się dwukrotnie (rozprawa była odraczana), a Odwołujący wnioskował jedynie o zwrot kosztów jednokrotnego dojazdu jednego pełnomocnika (podczas gdy reprezentowało go trzech pełnomocników). Reasumując, Izba uznała za uzasadnione uwzględnić wniosek Odwołującego o zasądzenie kosztów w całości.

Przewodniczący:

.....