

WYROK
z dnia 20 października 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 października 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 października 2014 r. przez wykonawcę **A. S.**, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą **A. S., Starpol Meble w Puławach**

w postępowaniu prowadzonym przez **Teatr Lalek Arlekin w Łodzi**

przy udziale wykonawcy **Mikomax 3 Meble Biurowe sp. z o.o. w Łodzi**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. **oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **A. S.**, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą **A. S., Starpol Meble w Puławach** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **A. S.**, prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą **A. S., Starpol Meble w Puławach** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od wykonawcy **A. S.**, prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą **A. S., Starpol Meble w Puławach** na rzecz **Teatru Lalek Arlekin w Łodzi** kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy), stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Teatr Lalek Arlekin w Łodzi - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, którego przedmiotem jest „dostawa i montaż wyposażenia ruchomego dla inwestycji pod nazwą <Rewitalizacja i modernizacja Teatru Lalek Arlekin w Łodzi>”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 czerwca 2014 r. Nr 2014/S 122-216863.

W dniu 23 września 2014 r. zamawiający zawiadomił wykonawcę A. S., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą A. S., Starpol Meble w Puławach, zwaną dalej „odwołującym”, o odrzuceniu złożonej przez odwołującego oferty oraz o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Mikomax 3 Meble Biurowe sp. z o.o. w Łodzi, zwanego dalej „przystępującym”.

W dniu 3 października 2014 r. odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec:

- 1) czynności zamawiającego, polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego,
- 2) czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez przystępującego.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców,
- 2) przepisu art. 89 ust 1 pkt 2 w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp przez bezpodstawne odrzucenie oferty odwołującego z uwagi na niezgodność treści oferty z treścią SIWZ w związku z:
 - a) nieuzasadnionym przyjęciem przez zamawiającego do oceny właściwości oferowanej dostawy, które w ocenie zamawiającego miały być potwierdzone dokumentami, jednakże które to dokumenty nie zostały jednoznacznie i wprost określone w SIWZ (w tym również dla rozwiązań równoważnych), również z uwagi na brak określonych jednoznacznie wymagań w SIWZ dla rozwiązań równoważnych,
 - b) nieuzasadnionym przyjęciem przez zamawiającego, że odwołujący ponad dokumenty i oświadczenia, które załączył do oferty i uzupełnił w wyniku wystosowanego wezwania, winien dostarczyć dodatkowe dokumenty/oświadczenia w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom zamawiającego,

pomimo braku wyraźnego i jednoznacznego wymagania SIWZ w tym zakresie oraz z uwagi na fakt, że treść postanowień pkt 9.8 ppkt 1, ppkt 2, ppkt 3 i postawiony w ramach tych punktów wymóg dotyczył dokumentów posiadanych przez producenta mebli, co winno mieć również zastosowanie dla oferowanych rozwiązań równoważnych,

- c) nieuzasadnionym przyjęciem przez zamawiającego, że treść wezwania do uzupełnienia dokumentów, jednoznacznie określiła dokumenty żądane przez zamawiającego dla oferowanych przez odwołującego wykonawcę rozwiązań równoważnych,
- 3) przepisu art. 91 ust. 1 oraz 92 ust. 1 ustawy Pzp przez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty przystępującego, w sytuacji gdy nie istnieją podstawy do odrzucenia oferty odwołującego, a tym samym, w sytuacji w której zgodnie z ustalonymi w SIWZ kryteriami oceny ofert, to oferta odwołującego winna być wybrana jako najkorzystniejsza,
- 4) innych przepisów ewentualnie wskazanych w treści odwołania.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego oraz unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2) powtórzenia czynności oceny i badania ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
- 3) dokonania wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w świetle ustalonych przez zamawiającego kryteriów i wymagań.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący argumentował, że zamawiający dopuścił oferowanie materiałów lub rozwiązań równoważnych, a w konsekwencji określił również w pkt 9.8 ppkt 1, ppkt 2, ppkt 3, jakie dokumenty powinien przedłożyć wykonawca - „równoważne atesty mają dotyczyć wszystkich elementów, materiałów i akcesoriów składowych mebli”. Jednocześnie jednak, zamawiający nie wskazał przy tym, jak pojęcie równoważności należy rozumieć - zarówno w odniesieniu do przedmiotu dostawy jak również dla wymaganych dokumentów potwierdzających zgodność dostawy z wymaganiami SIWZ, w szczególności nie przedstawił jak należy rozumieć wymóg aby były to wszystkie elementy i/lub materiały i/lub akcesoria składowe. Powyższe ma istotny wpływ na zasadność podejmowanych przez zamawiającego dalszych działań i ich skutków w postępowaniu. Odwołujący podkreślił również, że prawidłowa analiza treści jego oferty potwierdza, że zaoferował on przedmiot dostawy, składający się z materiałów/elementów, które odpowiadają wymaganiom postawionym przez zamawiającego dla rozwiązań równoważnych, albowiem w żaden sposób zamawiający nie podważył prawidłowości

przedstawionych do oferty dokumentów potwierdzających zgodność oferty z treścią SIWZ. Odwołujący argumentował, że jeśli zamawiający wprost i precyzyjnie nie opisał wymagań dla rozwiązań równoważnych, to obecnie nie może formułować w tym zakresie nowych wytycznych. Powyższe ma analogiczne zastosowanie, w odniesieniu do wymaganych dokumentów. W konsekwencji, jeśli opis przedmiotu zamówienia nie precyzował, jakie minimalne wymogi co do parametrów przedmiotu dostawy będą oceniane dla rozwiązań równoważnych, to jednocześnie logicznym następstwem tych zaniechań jest brak analogicznych wymagań co do dokumentów, które miałyby potwierdzać, że oferowane rozwiązania równoważne spełniają wymagania zamawiającego (wobec braku ich jednoznacznego wyartykułowania).

Odwołujący podniósł także, że w treści wezwania z dnia 28.08.2014 r. do uzupełnienia i wyjaśnienia - wystosowanego na podstawie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp - w pkt 3 ppkt 1) dotyczącym spornych pkt. 9.8 poz. 1, 2 i 3 SIWZ, zamawiający ograniczył się wyłącznie do powtórzenia ogólnego zapisu z treści SIWZ, bez jakiegokolwiek dodatkowego uzasadnienia zakresu wezwania co wpłynęło na brak jego precyzyjności. Uważał, że zamawiający w SIWZ jak i wystosowanym wezwaniu do uzupełnienia dokumentów nie wyspecyfikował jak należy rozumieć zwrot „wszystkie” oraz nie objaśnił jak należy rozumieć zakres znaczeniowy wyrażen „elementy i/lub materiały i/lub akcesoria”. W obecnej (podczas oceny ofert), zatem sytuacji zamawiający mógł dowolnie kształtować stopień i precyzję oczekiwanych dokumentów, co stoi w oczywistej sprzeczności z fundamentalnymi zasadami udzielania zamówień publicznych. Odwołujący argumentował ponadto, że w odpowiedzi na ww. wezwanie zamawiającego, uzupełnił wszystkie dokumenty, które istniały i były w posiadaniu producenta oferowanego przedmiotu dostawy, w pozostałym zaś zakresie - w odniesieniu do badań na materiały, elementy składowe mebli (tj. w zakresie dla którego producent nie posiada atestu) - odwołujący nadmienił, że żaden z producentów płyt meblowych nie poddaje płyty atestacji pod kątem wytrzymałości oraz jednocześnie przekazał oświadczenie laboratorium Remondex, z którego wynika, że do wydania atestu na wytrzymałość danego mebla, nie potrzeba atestów na wytrzymałość płyty, a jedynie dokumenty, które odwołujący załączył do oferty, co jednocześnie świadczy o tym, że tego rodzaju atesty na materiały/elementy nie były w posiadaniu producenta, tym samym zgodnie z treścią wymagań pkt 9.8 ppkt 1, 2, 3 SIWZ nie było konieczności ich dostarczenia.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. W trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, zgłosił przystąpienie wykonawca Mikomax 3 Meble Biurowe sp. z o.o. w Łodzi. W trakcie posiedzenia Izby złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania oraz przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: protokół postępowania, ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia SIWZ, odpowiedzi na wnioski zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ z 15 lipca 2014 r. i 31 lipca 2014 r., ofertę złożoną przez odwołującego, wezwanie zamawiającego z 28 sierpnia 2014 r. skierowane do odwołującego o uzupełnienie dokumentów określonych w pkt 9.8. SIWZ, pismo odwołującego z 5 sierpnia 2014 r. stanowiące odpowiedź na ww. wezwanie wraz z załącznikami, zawiadomienie zamawiającego z 23 września 2014 r. o odrzuceniu oferty odwołującego i wyborze oferty najkorzystniejszej, odwołanie, zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, dokumenty i stanowiska stron złożone w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego z zastosowaniem przepisów ustawy Pzp wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W ocenie Izby, wypełnione zostały przesłanki dla wniesienia odwołania określone w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, tj. posiadanie przez odwołującego interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Oferta odwołującego została odrzucona, a jednocześnie – w świetle kryteriów oceny ofert – była ofertą korzystniejszą od ofertą wybranej przez zamawiającego jako najkorzystniejsza. Ustalenie, iż zamawiający wbrew przepisom ustawy odrzucił ofertę odwołującego, prowadziłoby do nakazania zamawiającemu unieważnienia takiej czynności, czego efektem może być wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej. Powyższe wyczerpuje przesłanki z art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Ustalono, że zgodnie z częścią I SIWZ, pkt 9.8 SIWZ w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający żądał załączenia do oferty w stosunku do nw mebli:

1. BIURKO B1, BIURKO B2, BIURKO B3, BIURKO B4, BIURKO B5, DOSTAWKA D1, BIURKO B6, STÓŁ ST, BIURKO B7, STÓŁ ST1, STÓŁ ST2, BIURKO B8, BIURKO B9, STÓŁ DO PRASOWANIA SP, BIURKO B10, BIURKO B11, STÓŁ DO JADALNI 80/80:
atestu z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 527-1:2004 , PN-EN 527- 2:2004, PN-EN 527-3:2004 w zakresie trwałości, stateczności, wymagań wytrzymałościowych i bezpiecznych rozwiązań konstrukcyjnych posiadanego przez producenta mebli,
2. SZAFKA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SDP, SZAFA AKTOWO-UBRANIOWA SAU, NADSTAWKA N, SZAFA AKTOWA SZA, SZAFKA ŻALUZJOWA SZ, SZAFA UBRANIOWA SZU, SZAFA AKTOWA SZA1, SZAFA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SZDP, SZAFA AKTOWA SZA2:
atestu z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 14073-2:2006, PN-EN 14073-3:2006, PN-EN 14074:2006 posiadanego przez producenta mebli,
3. STÓŁ KONFERENCYJNY SK:
atestu na wytrzymałość wg normy PN-EN 527-1:2004, PN-EN 527-2:2004, PN-EN 527-3:2004 posiadanego przez producenta mebli

Ustalono także, że w dniu 15 lipca 2014 r. w odpowiedzi na wniosek odwołującego o wyjaśnienie treści SIWZ o treści (...) *czy zamawiający odstąpi od żądania posiadania dla mebli (nie dotyczy krzesel) i dołączenia do oferty przetargowej wyżej wymienionych atestów (...), a zamiast powyższych dopuści możliwość zastąpienia ich atestami na materiały użyte do produkcji (m.in. atesty na płyty meblowe, atesty na obrzeża, atesty na farby proszkowe i inne akcesoria) oraz oświadczeniem producenta, iż wyprodukowane przez niego meble będą spełniały polskie oraz europejskie normy wymagane przez zamawiającego?* Zamawiający dokonał modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) w ten sposób, że postanowienia pkt 9.8. ppkt 1-3 SIWZ wymieniające dokumenty przedmiotowe, jakie należy złożyć, otrzymały brzmienie:

1. BIURKO B1, BIURKO B2, BIURKO B3, BIURKO B4, BIURKO B5, DOSTAWKA D1, BIURKO B6, STÓŁ ST, BIURKO B7, STÓŁ ST1, STÓŁ ST2, BIURKO B8, BIURKO B9, STÓŁ DO PRASOWANIA SP, BIURKO B10, BIURKO B11, STÓŁ DO JADALNI 80/80:
Atesty z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 527-1:2004 , PN-EN 527- 2:2004, PN-EN 527-3:2004 w zakresie trwałości, stateczności, wymagań wytrzymałościowych i bezpiecznych rozwiązań konstrukcyjnych posiadany przez producenta mebli lub równoważne atesty dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli,

2. SZAFKA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SDP, SZAFA AKTOWO-UBRANIOWA SAU, NADSTAWKA N, SZAFA AKTOWA SZA, SZAFKA ŻALUZJOWA SŻ, SZAFA UBRANIOWA SZU, SZAFA AKTOWA SZA1, SZAFA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SZDP, SZAFA AKTOWA SZA2:

Atesty z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 14073-2:2006, PN-EN 14073-3:2006, PN-EN 14074:2006 posiadany przez producenta mebli, lub równoważne atesty dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli.

3. STÓŁ KONFERENCYJNY SK:

Atest na wytrzymałość wg normy PN-EN 527-1:2004, PN-EN 527-2:2004, PN-EN 527-3:2004 posiadany przez producenta mebli lub równoważne atesty dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli.

W dalszej kolejności ustalono, że w dniu 31 lipca 2014 r., w odpowiedzi na wniosek jednego z wykonawców o treści: „*W związku z modyfikacją Części I SIWZ, pkt 9.8 ppkt 1, ppkt 2, ppkt 3 prosimy o informację czy równoważne atesty mają dotyczyć wszystkich elementów, materiałów i akcesoriów składowych mebli zamawiający*” zamawiający udzielił odpowiedzi: „*Równoważne atesty mają dotyczyć wszystkich elementów, materiałów i akcesoriów składowych mebli*”.

Do upływu terminu składania ofert ofertę złożył m.in. odwołujący. Odnośnie biurek, szafek i stołu odwołujący załączył do oferty atest dot. płyty wiórowej laminowanej, atesty higieniczne na obrzeża, klej, farby proszkowe, oraz atesty dotyczące wytrzymałości i trwałości zawiasów.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2014 r. zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał odwołującego do uzupełnienia dokumentów wymaganych zgodnie ze zmodyfikowanymi postanowieniami pkt 9.8 ppkt 1-3 SIWZ. Wskazał, że w ofercie odwołującego brakuje dokumentów równoważnych dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli w zakresie badań wytrzymałościowych, bezpieczeństwa użytkowania jak wskazano w pkt 9.8 ppkt 1, 2, 3 SIWZ. Podniósł, że wykonawca załączył tylko dokumenty dotyczące trwałości i wytrzymałości zawiasów. Załączony atest higieniczny nie jest równoważny do dokumentów wytrzymałościowych.

W odpowiedzi na ww. wezwanie odwołujący przesłał pismo z 5 września 2014 r., w którym oświadczył, że żaden z producentów płyt meblowych nie poddaje płyty atestacji pod kątem wytrzymałości w niezależnych laboratoriach, gdyż zgodnie z prawem i obowiązującymi przepisami w UE badania takie wykonują w swoim laboratorium kontroli jakości, które to jest certyfikowane przez odpowiednie instytucje. Do pisma załączył opinie,

atesty i karty charakterystyki trzech producentów dotyczące produkowanych płyt meblowych. Załączył oświadczenie laboratorium Remodex, zgodnie z którym do wydania atestu na wytrzymałość danego mebla zgodnie z normami PN-EN 527-1, 527-2, 527-3, 14073-2, 14703-3, 14704-4 nie potrzebuje atestów na wytrzymałość płyty.

Pismem z dnia 23 września 2014 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o odrzuceniu złożonej przez niego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W uzasadnieniu faktycznym zamawiający wskazał, że pomimo wezwania do uzupełnienia odwołujący nie złożył:

1) dla pozycji: BIURKO B1, BIURKO B2, BIURKO B3, BIURKO B4, BIURKO B5, DOSTAWKA D1, BIURKO B6, STÓŁ ST, BIURKO B7, STÓŁ ST1, STÓŁ ST2, BIURKO B8, BIURKO B9, STÓŁ DO PRASOWANIA SP, BIURKO B10, BIURKO B11, STÓŁ DO JADALNI 80/80:

dla elementów składowych:

obrzeże PVC o grubości 2 mm – brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

podłużnica poprzeczna - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

kolanko z odlewanego aluminium - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

węzeł konstrukcyjny z odlewanego aluminium - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

plastikowe dystanse popierające blat - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

mechanizm regulacji umieszczony w nodze - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

plastikowa osłona regulacji - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

elementy mocujące - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ

2) SZAFKA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SDP, SZAFKA AKTOWO-UBRANIOWA SAU, NADSTAWKA N, SZAFKA AKTOWA SZA, SZAFKA ŻALUZJOWA SZ, SZAFKA UBRANIOWA SZU, SZAFKA AKTOWA SZA1, SZAFKA Z DRZWIAMI PRZESUWNYMI SZDP, SZAFKA AKTOWA SZA2:

dla elementów składowych:

obrzeże PVC o grubości 2 mm – brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

stopki poziomujące – brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

przewodnice aluminiowe - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

zamek wciskowy - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

uchwyty - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

zamek baskwilowy - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

system zapadkowy mocowania półek - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

zawiasy puszki - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

wieszak wysuwany - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

elementy mocujące - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

3) STÓŁ KONFERENCYJNY SK:

dla elementów składowych:

poprzeczna belka - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

ramka stelaża z nogami prostokątnymi - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

mufy - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

talerzyk ze stali nierdzewnej do poziomowania - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ,

elementy mocujące - brak atestu spełniającego wymogi SIWZ.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający odrzucił ofertę odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp z powodu niezgodności treści oferty tego wykonawcy z treścią SIWZ.

Treść oferty odwołującego nie budziła wątpliwości. Nie było bowiem sporne, że odwołujący nie złożył atestów równoważnych dla następujących elementów składowych mebli:

- 1) w przypadku biurek: obrzeże, podłużnica poprzeczna, kolanko z odlewanego aluminium, węzeł konstrukcyjny z odlewanego aluminium, plastikowe dystanse podpierające blat, mechanizm regulacji umieszczony w nodze, plastikowa osłona regulacji, elementy mocujące,
- 2) w przypadku szafek: obrzeże PVC, stopki poziomujące, prowadnice aluminiowe, zamek wciskowy, uchwyty, zamek baskwilowy, system zapadkowy mocowania półek, zawiasy puszkowe, wieszak wysuwany, elementy mocujące,
- 3) w przypadku stołu konferencyjnego SK: poprzeczna belka, ramka stelaża z nogami prostokątnymi, mufy, talerzyk ze stali nierdzewnej do poziomowania, elementy mocujące.

W szczególności odwołujący w odwołaniu i na rozprawie nie wywodził, że ww. rzeczy, co do których nie przedstawił atestów równoważnych, nie są elementami składowymi oferowanych przez niego mebli.

Spór pomiędzy stronami sprowadzał się de facto do wykładni postanowienia pkt 9.8. ppkt 1-3 SIWZ, zmodyfikowanego w dniu 15 lipca 2014 r. Odwołujący wywodził w odwołaniu, że z uwagi na brak precyzji i jednoznaczności powołanych postanowień SIWZ zamawiający nie miał prawa odrzucić jego oferty. Z kolei zamawiający podnosił, że postanowienia pkt 9.8 ppkt 1-3 SIWZ były dostatecznie jednoznaczne, zaś niezastosowanie się odwołującego do wymogów wynikających z tych postanowień obligowało do odrzucenia oferty odwołującego.

Wobec tak zarysowanego stanowiska stron zasadnym było przywołanie treści spornych postanowień.

W stosunku do biurek wymienionych w pkt 9.8 ppkt 1 SIWZ zamawiający wymagał złożenia atestu z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 527-1:2004 , PN-EN 527- 2:2004, PN-EN 527-3:2004 w zakresie trwałości, stateczności, wymagań wytrzymałościowych i bezpiecznych rozwiązań konstrukcyjnych posiadanego przez producenta mebli lub równoważnych atestów dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli.

Z kolei w odniesieniu do szafek wymienionych w pkt 9.8 ppkt 2 SIWZ żądano od wykonawców złożenia atestu z badań wytrzymałościowych wg: PN-EN 14073-2:2006, PN-EN 14073-3:2006, PN-EN 14074:2006 posiadanego przez producenta mebli lub równoważnych atestów dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli.

Wreszcie dla pozycji stół konferencyjny sk zamawiający wymagał złożenia atestu na wytrzymałość wg normy PN-EN 527-1:2004, PN-EN 527-2:2004, PN-EN 527-3:2004 posiadanego przez producenta mebli lub równoważnych atestów dla elementów i/lub materiałów i/lub akcesoriów składowych mebli.

Z punktu widzenia interpretacji powołanych postanowień SIWZ istotna była również odpowiedź, jakiej zamawiający udzielił w reakcji na wniosek jednego z wykonawców o wyjaśnienie treści SIWZ. W dniu 31 lipca 2014 r. zamawiający udzielił odpowiedzi, zgodnie z którą równoważne atesty mają zostać złożone dla „wszystkich” elementów, materiałów i akcesoriów składowych mebli.

Zdaniem Izby, stanowisko odwołującego co do braku precyzji i jednoznaczności powołanych postanowień SIWZ nie jest zasadne. Wymagania zamawiającego co do oczekiwanych dokumentów przedmiotowych zostały jasno i jednoznacznie określone w modyfikacji SIWZ z 15 lipca 2014 r., zaś wszelkie ewentualne wątpliwości jakie można byłoby jeszcze posiadać odnośnie spornych postanowień, zamawiający rozstrzygnął w odpowiedzi na pytanie z 31 lipca 2014 r. W ocenie Izby sformułowanie „wszystkie” odnoszące się do elementów składowych mebli, dla których należało złożyć atesty równoważne, było jak najbardziej jednoznaczne. Wbrew stanowisku odwołującego, słowo „wszystkie” w języku polskim jest jak najbardziej jasne i precyzyjne. Oznaczało, że atest równoważny należało złożyć dla każdego bez wyjątku elementu składowego mebli. Jeżeli zatem dana rzecz mogła być zakwalifikowana jako element składowy oferowanego mebla, to w świetle SIWZ należało dla niej przedstawić żądany dokument.

Oczywistym jest, że rozstrzygając w przedmiocie atestów równoważnych należało wziąć pod uwagę fakt, że ich przedmiotem miały być elementy mebli a nie gotowe meble. Zatem ewidentnie niektóre badania, które należało wykazać atestami na gotowe meble, jak przykładowo stateczność, nie mogły być przeprowadzone wobec elementów składowych.

Badania te odnosiły się bowiem generalnie do mebla jako całości, a nie jego elementów. Powyższe nie wyłączało jednak możliwości przeprowadzenia atestacji niektórych elementów mebli pod względem innych cech takich jak trwałości czy bezpieczeństwa. W świetle wynikającego z SIWZ wymogu złożenia atestów równoważnych dla wszystkich elementów składowych mebli jedynie obiektywna, fizyczna niemożność przeprowadzenia niektórych badań w stosunku do określonego elementu składowego mebla, zwalniała wykonawcę od złożenia stosownego dokumentu. Okoliczność, że standardowo takich badań wobec niektórych elementów składowych mebla producenci zwykle nie przeprowadzają stanowiła zaś w istocie polemikę z treścią SIWZ, niedopuszczalną na tym etapie. Nie wykazano Izbie, aby badań np. w zakresie trwałości, bezpieczeństwa czy wytrzymałości nie dało się w ogóle przeprowadzić w stosunku do któregośkolwiek z elementów składowych mebli, wyszczególnionych w rozstrzygnięciu zamawiającego z 23 września 2014 r.

W dalszej kolejności należało dokonać wykładni sformułowania „posiadane przez producenta” użytego w opisie atestów wymaganych przez zamawiającego w odniesieniu do całych biurek, szafek i stołu. Stanowisko odwołującego jakoby sformułowanie to oznaczało konieczność złożenia atestu na meble tylko w sytuacji gdy producent go posiada, a więc fakultatywnie, zostało sformułowane tylko i wyłącznie na użytek postępowania odwoławczego. W ocenie Izby powołane wyrażenie należało rozumieć jako obowiązek złożenia stosownych atestów na całe meble wystawionych na rzecz producenta, a jeżeli producent ich nie posiadał – aktualizował się obowiązek przedstawienia atestów równoważnych na wszystkie elementy składowe mebli. Wzięto pod uwagę, iż odwołujący w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego właśnie w ten sposób rozumiał sporne wyrażenie. Zadając pytanie, na które zamawiający udzielił odpowiedzi w dniu 15 lipca 2014 r., interpretował sporne sformułowanie jako obowiązek (wymóg) złożenia stosownych atestów na meble. Domagał się bowiem od zamawiającego odstąpienia od żądania tych atestów lub dopuszczenia możliwości zastąpienia ich atestami na materiały użyte do produkcji mebli. W sytuacji gdyby rozumiał sporne postanowienie w ten sposób jaki przedstawił w odwołaniu, a mianowicie iż nieposiadanie atestu przez producenta uchyla obowiązek jego złożenia, nie zadałby zamawiającemu ww. pytania.

W dalszej kolejności Izba wzięła pod uwagę, że przywołane postanowienia SIWZ i odpowiedzi na pytania stały się ostateczne. Podkreślenia wymagało, że odwołujący w stosownych terminach wynikających z art. 182 ustawy Pzp nie zakwestionował postanowień SIWZ ani żadnej z odpowiedzi na pytania. Wobec powyższego te postanowienia i odpowiedzi stały się ostateczne i były wiążące nie tylko dla zamawiającego ale i dla wszystkich wykonawców, w tym odwołującego. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Izby,

przywołanym również w samym odwołaniu, zasada równego traktowania wykonawców oznacza także konieczność oceniania ofert wobec jednakowego wzorca, jakim jest ostateczna treść SIWZ. Odstępowanie wobec niektórych wykonawców od egzekwowania wiążących wymagań SIWZ stałoby w ewidentnej sprzeczności z tą zasadą. Dostrzec należy również, że na etapie wyboru oferty najkorzystniejszej przedmiotem oceny Izby nie jest zasadność lub niezasadność postanowień SIWZ, gdyż tego rodzaju zarzuty na obecnym etapie są spóźnione i niedopuszczalne. Ocenie Izby podlegać mogła tylko okoliczność, czy wykonawca sprostą obowiązkowi zastosowania się do wiążących go postanowień.

Za nieadekwatne do ustalonego sprawie stanu faktycznego sprawy uznano przywołane w odwołaniu orzecznictwo Izby co do konsekwencji nieopisania przez zamawiającego w SIWZ parametrów równoważności przedmiotu zamówienia, ukształtowane na tle art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. Podkreślenia wymaga, że spór pomiędzy stronami nie polegał na odmiennej ocenie równoważności oferowanego przedmiotu zamówienia z przedmiotem zamówienia opisanym z pomocą znaków towarowych, patentów czy pochodzenia. Słowo „równoważność” zostało bowiem użyte przez zamawiającego nie celem określenia przedmiotu zamówienia zgodnie z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, ale na określenie wymaganego dokumentu. Ponadto spór nie polegał na odmiennej ocenie co do równoważności konkretnego dokumentu ale na tym, czy w świetle SIWZ wykonawca miał obowiązek przedstawić określony dokument.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem odwołującego jakoby treść wezwania zamawiającego do uzupełnienia atestów równoważnych była niejasna. W ocenie Izby treść wezwania była adekwatna do rodzaju atestów, jakie wykonawca załączył do oferty. Spośród wielu elementów składowych biurka przedstawił on tylko atest dla płyty wiórowej i atesty wytrzymałościowe zawiasów. Brakowało zatem wymaganych równoważnych atestów wytrzymałościowych dla wszystkich pozostałych elementów składowych biurek, szafek i stołu. Zatem zamawiający wezwał do ich uzupełniania, wprost wskazując na ww. stan jaki wynikał z treści złożonych przez odwołującego dokumentów, przywołał wymagania SIWZ, które nie zostały spełnione oraz przedstawił swoją ocenę w tym zakresie. Wezwanie odpowiadało zatem treści art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę Izba stwierdziła, że zamawiający zasadnie dostrzegł, iż odwołujący nie złożył równoważnych atestów dla elementów składowych mebli wymienionych w rozstrzygnięciu z 23 września 2014 r. Elementy te bezspornie były elementami składowymi oferowanych mebli, zatem w świetle postanowień pkt 9.8 SIWZ ppkt 1-3 i odpowiedzi z 31 lipca 2014 r. należało dla nich złożyć atesty równoważne.

Niezastosowanie się odwołującego do tych postanowień musiało skutkować odrzuceniem oferty złożonej przez tego wykonawcę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp – jako niezgodnej z treścią SIWZ.

W konsekwencji niezasadnym okazał się zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 i art. 92 ust. 1 ustawy Pzp poprzez niezasadny wybór oferty przystępującego jako najkorzystniejszej. Jak stwierdzono powyżej, oferta odwołującego podlegała odrzuceniu, zatem w świetle kryteriów oceny ofert oferta złożona przez przystępującego prawidłowo została wybrana jako najkorzystniejsza.

Zgodnie z przepisem art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w sytuacji, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, co ze wskazanych wyżej względów nie miało miejsca w analizowanej sprawie.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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 koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w wysokości 3.600,00 zł, na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy, stosownie do brzmienia § 5 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 2 lit. b przywoływanego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r.

Przewodniczący: