

WYROK

z dnia 25 maja 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Konik

Protokolant: Magdalena Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 maja 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 maja 2018 r. przez **wykonawcę MARAT spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rybniku**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Tauron Wydobywanie Spółkę Akcyjną z siedzibą w Jaworznie**, przy udziale wykonawcy **TRANZAX ŁOŻYSKA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Bydgoszczy** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego - MARAT spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rybniku i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego, tytułem wpisu od odwołania.
3. Zasądza od odwołującego - MARAT spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rybniku, na rzecz Zamawiającego Tauron Wydobywanie Spółki Akcyjnej z siedzibą w Jaworznie, kwotę 3 668 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset sześćdziesiąt osiem

Sygn. akt: KIO 919/18

złotych zero groszy), stanowiącą koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz koszty opłaty skarbowej od pełnomocnictw.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017, poz.1579 ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Katowicach.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający Tauron Wydobycie Spółka Akcyjna w Jaworznie, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Dostawa łożysk dla Tauron Wydobycie SA nr referencyjny: 2017/TWD/TWD/04011/L. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 16 grudnia 2017 r. pod numerem 2017/S 242-504333.

W dniu 7 maja 2018 r. wykonawca Marat Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rybniku, wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt. 2) ustawy Pzp przez dokonanie wyboru oferty, którą powinien odrzucić.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty firmy TRANZAX ŁOŻYSKA sp. z o.o. sp. k., ul. Kornela Ujejskiego 30, 85-168 Bydgoszcz w zakresie części nr 1 łożyska SKF lub równoważne,
2. wezwanie do wyjaśnień i uzupełnień oferty firmy TRAIMZAX ŁOŻYSKA SP. Z O.O. SP. K w zakresie oferowanych łożysk produkcji VTL i potwierdzenia równoważności z łożyskami SKF oraz odrzucenie na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2) Pzp oferty firmy TRANZAX ŁOŻYSKA SP. Z O.O. SP. K. w zakresie części nr 1 łożysk SKF lub równoważne,
3. orzeczenie o kosztach postępowania.

Odwołujący wskazał, że posiada interes prawny we wniesieniu odwołania, ponieważ jest Wykonawcą, który złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, jego oferta po uzyskaniu informacji z otwarcia ofert znajduje się na drugim miejscu za firmą TRANZAX ŁOŻYSKA SP. Z O.O. SP. K w zakresie części nr 1, a działania Zamawiającego polegające na niezgodnym z prawem zaniechaniem wezwania do wyjaśnień i wyborem oferty, którą zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt. 2) powinien odrzucić, ograniczają mu dostęp do uzyskania przedmiotowego zamówienia.

W odniesieniu zaś do już podjętej przez Zamawiającego błędnej decyzji niewątpliwym jest również, iż Odwołujący poniósł szkodę, bowiem faktycznie utracił możliwość realizacji zamówień, a przez co wypracowania zakładanego zysku. Ponadto, Odwołujący posiada interes prawny w kontrolowaniu prawidłowości przeprowadzonego postępowania, gdyż ma to wpływ na zawarcie ważnej umowy, a według naszej opinii oraz niżej przedstawionych

dowodów, TRANZAX ŁOŻYSKA SP. Z O.O. SP. K nie złożył ważnej oferty w zakresie wskazanego zadania w niniejszym postępowaniu publicznym.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący wskazał, co następuje.

Zgodnie z pkt. 3.7.2 SIWZ Wykonawca, który zaoferuje łożyska równoważne, jest zobowiązany wykazać w sposób jednoznaczny, że oferowane przez niego łożyska posiadają konstrukcję i wszystkie parametry równoważne do parametrów określonych w katalogach wskazanych przez Zamawiającego producentów.

Na potwierdzenie spełniania powyższego Wykonawca miał złożyć:

1. katalog łożysk producentów wskazanych w ramach poszczególnych części zamówienia,
2. w przypadku oferowania łożysk równoważnych: katalog oferowanych łożysk równoważnych, dopuszczonych przez Zamawiającego w ramach określonej części zamówienia, zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi oraz wypełniony załącznik nr 8 do SIWZ - Ocena równoważności oferowanych łożysk.

Dodatkowo w zat. nr 5 do SIWZ Zamawiający sprecyzował, że za równoważne uważa łożyska innych firm, które:

- posiadają te same wymiary geometryczne i cechy konstrukcyjne co łożyska firm wskazanych;
- posiadają parametry techniczne nie odbiegające od parametrów określonych w katalogach łożysk firm wskazanych.

Zamawiający dopuszcza różnicę w parametrach technicznych oferowanych łożysk w stosunku do parametrów łożysk firm wskazanych nie przekraczającą:

- 2 % dla nośności dynamicznej wyrażonej w [kN].
- 5% dla prędkości nominalnej [obr/min] - jeżeli w katalogu podstawowym podane są wartości prędkości nominalnej/granicznej dla pracy w smarze i dla pracy w oleju to równoważność musi dotyczyć, co najmniej prędkości nominalnej dla pracy w oleju.

Odchylenie wyliczane będzie z taką dokładnością, z jaką w katalogu producenta (wskazanego w danym zadaniu) jest określona dana wartość".

- 5% dla masy[kg]

Analizując załącznik nr 8 do SIWZ - „Ocena równoważności oferowanych łożysk”, sporządzony przez firmę TRANZAX nasuwają się następujące wnioski.

W każdej części zamówienia firma TRANZAX, oprócz łożysk producenta wskazanego przez Zamawiającego, w wybranych pozycjach zaoferowała również łożyska pod nadaną przez siebie marką VTL, kopiując symbole łożysk jakie występują w danym zadaniu np.

Część 1 zamówienia

Sygn. akt: KIO 919/18

Poz. 99,100,102-104 - łożyska baryłkowe do maszyn wibracyjnych odpowiednio o symbolach:

22324 CCJA/W33 VA405 prod. SKF

22328 CCJA/W33 VA405 prod. SKF

22332 CCJA/W33 VA405 prod. SKF

22334 CCJA/W33 VA405 prod. SKF

22338 CCJA/W33 VA405 prod. SKF

Jako równoważne firma TRANZAX zaoferowała łożyska do maszyn wibracyjnych o symbolach 22324 CCJA/W33 VA405 prod. VTL 22328 CCJA/W33 VA405 prod. VTL 22332 CCJA/W33 VA405 prod. VTL 22334 CCJA/W33 VA405 prod. VTL 22338 CCJA/W33 VA405 prod. VTL. Symbole te ewidentnie skopiowano od producenta wymaganego przez Zamawiającego, czyli SKF i przedstawiono jako VTL, aby zapobiec odrzuceniu oferty. Jest to celowe wprowadzanie Zamawiającego w błąd, przecież każdy znany producent łożysk celowo oznacza w odmienny i unikatowy sposób swoje łożyska, aby wyróżnić je na tle konkurencji. Ponadto firma TRANZAX zaoferowała łożyska o tych samych symbolach w różnych zadaniach, ale o różnych parametrach i dołączyli do oferty nawet różne karty katalogowe na to samo łożysko, tak aby wpasować się w parametry danego producenta wymaganego przez Zamawiającego np.:

- Łożysko 22332 CCJA/W33VA405 VTL

W 1 części zamówienia w poz. 102

Nośność dynamiczna: 1700 KN Prędkość obrotowa: wzorcowa 1550 obr/min graniczna: 1930 obr/min

Masa łożyska: 52 kg

Natomiast w 4 części zamówienia w poz. 91 łożysko o tym samym symbolu ma już parametry zupełnie inne:

Nośność dynamiczna: 1590 KN

Prędkość obrotowa (nie wiadomo jaka-czy wzorowa czy też graniczna) smar: 1500 obr/min olej: 1740 obr/min

Masa łożyska: 52 kg

- Łożysko 22334 CGA/W33VA405 VTL

W 1 części zamówienia w poz. 103

Nośność dynamiczna: 1880 KN Prędkość obrotowa: wzorcowa 1400 obr/min graniczna: 1800 obr/min

Masa łożyska: 61 kg

Natomiast w 4 części zamówienia w poz. 92 łożysko o tym samym symbolu ma już parametry:

Nośność dynamiczna: 1725 KN

Prędkość obrotowa (nie wiadomo jaka-czy wzorowa czy też graniczna) smar: 1400 obr/min
olej: 1620 obr/min

Masa łożyska: 61 kg

Zamawiający wezwał do wyjaśnień w tym zakresie firmę Tranzax, jednak, zdaniem Odwołującego wyjaśnienia te są niewiarygodne, gdyż Wykonawca nie udowodnił w żadnym stopniu, że konstrukcja produkowanych przez niego łożysk jest taka sama, jak konstrukcja wymaganych przez Zamawiającego łożysk SKF (w załączeniu wezwanie Tauron pismo znak FZ/FZZ/2018/506/3439 oraz wyjaśnienie firmy Tranzax).

Przykładowo wymagane przez Zamawiającego w 1 części zamówienia w poz. 99, 100, 102, 103 to konstrukcja przeznaczona dla maszyn wibracyjnych, która posiada specjalne cechy konstrukcyjne odróżniające je od konstrukcji tradycyjnych w celu uzyskania zdolności do pracy w warunkach przyspieszenia 6g przy smarowaniu smarem plastycznym oraz aż do 69g przy smarowaniu olejowym. Cechy odróżniające to:

1. hartowane powierzchniowo tłoczone koszyki stalowe typu klatkowego
2. swobodny pierścień prowadzący centrowany na bieżni pierścienia zewnętrznego
3. luz promieniowy łożyska C4
4. łożysko wykonane z opatentowanej stali SKF Xbite (specjalna stal stosowana w celu zwiększenia trwałości serwisowej oraz zwiększenia odporności na ścieranie)

Dwie pierwsze cechy konstrukcji VA405 można z łatwością optycznie odróżnić od konstrukcji łożysk które nie są przeznaczone do maszyn wibracyjnych (ilustrują to poniższe rysunki). Optycznie zauważalne różnice konstrukcyjne pomagają uniknąć zastosowania niewłaściwych egzemplarzy łożysk tj. nie posiadających cech konstrukcji CCJA/W33VA405.

Zgodnie z załącznikiem nr 5 do SIWZ - opis przedmiotu zamówienia oferowane łożyska równoważne mają posiadać te same wymiary geometryczne i cechy konstrukcyjne co łożyska firm wskazanych przez Zamawiającego, czyli w części 1 jest to producent SKF (str. 79 opublikowanego na stronie Tauron SIWZ). Firma Tranzax w przedstawionych do oferty kartach katalogowych nie wykazała tego warunku, w związku z powyższym oferta podlega odrzuceniu.

Dodatkowo zgodnie z SIWZ na potwierdzenie spełnienia wymogu równoważności, Wykonawca miał dołączyć do oferty aktualny katalog łożysk producentów wskazanych przez Zamawiającego oraz katalog producenta oferowanych łożysk równoważnych (w języku polskim) zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi. Firma Tranzax na łożyska VTL nie dołączyła do oferty katalogu producenta a jedynie karty i jak się okazuje na podstawie zał. nr 8 przygotowane konkretnie pod ten przetarg zawierające jedynie wymiary łożysk i parametry, które miał sprawdzać Zamawiający badając ich równoważność. Zamawiający nie ma żadnych informacji/wyjaśnień na temat oznaczeń łożysk, prefiksów, sufiksów (przykładowo czy „CCJA”

w łożysku VTL oznacza to samo co w wymaganym przez Zamawiającego łożysku produkcji SKF?) współczynników obliczeniowych, które każdemu konstruktorowi pozwalają ocenić, czy np. badana przez Zamawiającego prędkość obrotowa jest wyliczona w ten sam sposób co w katalogach bazowych. Jak wiadomo papier zniesie wszystko, więc obawiając się kolejnych poświadczeń ze strony Tranzax, wnosimy o przedstawienie dowodu w postaci omawianego łożyska 22332 CCJA/W33VA405 VTL, aby organoleptycznie sprawdzić równoważność oferowanych łożysk VTL do SKF, tym bardziej, że termin dostaw jest bardzo krótki - do 5 dni, więc firma Tranzax powinna posiadać te łożyska na stanie magazynowym.

Reasumując, Zamawiający zaniechał swoich obowiązków, gdyż nie wezwał firmy Tranzax do stosownych wyjaśnień w tym zakresie.

Pismem z dnia 21 maja 2018 r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie domagając się jego oddalenia w całości. Zamawiający wskazał, co następuje.

Jakkolwiek Odwołujący twierdzi, że oferta Tranzax Łożyska powinna podlegać odrzuceniu z powodu niespełniania wymogów SIWZ co do równoważności części oferowanych łożysk (produkcji VTL), to zarzuty Odwołującego zawierają wyłącznie wątpliwości Odwołującego co do prawidłowości złożonych przez Tranzax Łożyska dokumentów.

Odwołujący wcale nie twierdzi, że łożyska oferowane przez Przystępującego nie są równoważne — a jedynie — że zdaniem Odwołującego nie wynika to ze złożonych przez Przystępującego dokumentów.

Zarzuty Odwołującego są zupełnie bezzasadne i pomijają powszechne zasady oznaczania łożysk oraz ich cech konstrukcyjnych, wynikające z norm oraz powszechnie przyjęte w branży. Odwołujący także bezpodstawnie zarzuca Zamawiającemu, że nie postawił Tranzax Łożyska wymagań, które nie wynikały z SIWZ i do spełnienia których Przystępujący nie mógł być skutecznie zobowiązany.

Punktem wyjścia dla ustaleń, czy oferta Tranzax Łożyska spełnia wymogi SIWZ w zakresie równoważności łożysk VTL w stosunku do łożysk SKF (referencyjnych) są zapisy samej SIWZ oraz zawarte tam wymagania Zamawiającego co do kryteriów równoważności łożysk oraz sposobu wykazania równoważności i wymaganych w tym celu dokumentów.

Kryteria i parametry, które Zamawiający zgodnie z SIWZ miał brać pod uwagę (a zatem jedyne, których spełnienia i wykazania mógł też wymagać od wykonawców) zostały opisane w Załączniku nr 5 do SIWZ, a także wskazane w Załączniku nr 8 do SIWZ - ocena równoważności.

Zgodnie z Załącznikiem nr 5 do SIWZ — Opis przedmiotu zamówienia, Zamawiający określił, że za równoważne uważa łożyska innych firm które:

- posiadają te same wymiary geometryczne i cechy konstrukcyjne co łożyska firm wskazanych posiadają parametry techniczne nie odbiegające od parametrów określonych w katalogach łożysk firm wskazanych. Zamawiający dopuszcza różnicę w parametrach technicznych oferowanych łożysk w stosunku do parametrów łożysk firm wskazanych nie przekraczającą:

- 2% dla nośności dynamicznej wyrażonej w CkNj
- 5% dla prędkości nominalnej $C_{obr}/minj$ - jeżeli w katalogu podstawowym podane są wartości prędkości nominalnej/granicznej dla pracy w smarze i dla pracy w oleju to równoważność musi dotyczyć co najmniej prędkości nominalnej dla pracy w oleju

Odchylenie będzie wyliczane z taką dokładnością, z jaką w katalogu producenta (wskazanego w danym zadaniu) jest określona dana wartość

- 5% dla masy (kg)

Na potwierdzenie spełnienia powyższego wymogu Wykonawca dołączy do oferty aktualny katalog łożysk producentów wskazanych przez Zamawiającego oraz katalog producenta oferowanych łożysk równoważnych (w języku polskim) zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi.”

Analogiczny zapis znajduje się w pkt. 3.7.2 SIWZ: oferowany przedmiot zamówienia miał posiadać konstrukcję i parametry techniczne określone w katalogach wskazanych przez zamawiającego producentów, a wykonawca, który zaoferuje łożyska równoważne jest zobowiązany wykazać w sposób jednoznaczny, że oferowane przez niego łożyska posiadają konstrukcję i wszystkie parametry równoważne do parametrów określonych w katalogach wskazanych przez Zamawiającego producentów.

Na potwierdzenie spełnienia powyższego wymogu wykonawca miał złożyć:

- katalog łożysk producentów wskazanych w ramach poszczególnych części zamówienia w przypadku oferowania łożysk równoważnych, katalog oferowanych łożysk równoważnych dopuszczonych przez Zamawiającego w ramach określonej części zamówienia, zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi
- wypełniony Załącznik nr 8 do SIWZ — ocena równoważności oferowanych łożysk

Zgodnie z treścią Załącznika nr 8 do SIWZ — Ocena równoważności oferowanych łożysk Zamawiający wymagał podania dla łożysk równoważnych następujących parametrów technicznych: nośności dynamicznej, prędkości nominalnej/granicznej oraz masy.

Zgodnie z pkt. 3.7.1 Zamawiający wymagał, aby oferowany przedmiot zamówienia spełniał wymogi określone w Opisie przedmiotu zamówienia (a także inne wymagania określone w tym punkcie, nieistotne z punktu widzenia treści zarzutów odwołania), na dowód czego wykonawca miał złożyć oświadczenie zgodne z Załącznikiem nr 7 do SIWZ.

Wykonawca takie oświadczenie złożył. Analogiczne oświadczenie zawarte jest także w części C pkt 1.3 oferty Tranzax Łożyska.

Znaczenie określenia kryteriów równoważności w SIWZ jest takie, że Zamawiający nie ma uprawnień ani możliwości aby od wykonawców żądać przedstawienia dokumentów i informacji niewymaganych w SIWZ ani też wykazywać spełnienia innych kryteriów niż te wskazane jako kryteria równoważności. Co ważne — to Zamawiający decyduje, które elementy są dla niego istotne z punktu widzenia równoważności, i to Zamawiający decyduje, w jaki sposób tę równoważność wykazać. Odwołujący tymczasem usiłuje wykazać, że Zamawiający w istocie powinien żądać innych danych i dokumentów niż te, które jednoznacznie wskazano w SIWZ.

Parametry techniczne i wymiary oferowanych łożysk równoważnych są podane cyfrowo wprost w kartach katalogowych oraz dokumencie Ocena równoważności oferowanych łożysk, złożonych przez Tranzax Łożyska. Natomiast cechy konstrukcyjne wynikają z oznaczeń łożysk odpowiednimi symbolami. Porównanie oznaczeń łożysk referencyjnych z oznaczeniami łożysk równoważnych nie pozostawia wątpliwości, że oferowane łożyska równoważne mają te same cechy konstrukcyjne co łożyska referencyjne.

Podsumowując, skoro Zamawiający żądał przedstawienia oznaczonych informacji i dokumentów na potwierdzenie, że oferowane łożyska spełniają kryteria równoważności, otrzymał te dokumenty, oraz dodatkowo na wezwanie otrzymał wyjaśnienia i jednoznacznie z nich wynika, że kryteria równoważności są spełnione, to nie było żadnych podstaw, aby dodatkowo wzywać wykonawcę do przedstawienia dalszych informacji, które nie były wymagane w SIWZ.

Odwołujący zarzuca, że Tranzax Łożyska „skopiował” symbole (oznaczenia) łożysk wskazane przez Zamawiającego, co miałyby stanowić wprowadzenie Zamawiającego w błąd, bo „przecież każdy znany producent łożysk celowo oznacza w odmienny i unikatowy sposób swoje łożyska, aby wyróżnić je na tle konkurencji.

Odwołujący nie precyzuje, co z powyższych twierdzeń konkretnie miałyby wynikać. Przede wszystkim nie jest prawdą, że oznaczenia łożysk każdego producenta koniecznie muszą być unikatowe i że oznaczenie łożysk VTL w ten sam sposób, jak były oznaczone łożyska SKF czy ISB wskazane przez Zamawiającego miałyby wprowadzać Zamawiającego w błąd. Odwołujący musiałby udowodnić, że symbol użyty przez Tranzax Łożyska dla oferowanych łożysk równoważnych oznacza tak naprawdę coś innego niż w symbolu dla łożyska referencyjnego. Tymczasem z karty katalogowej wynika, że oznaczenie łożyska równoważnego należy rozumieć w sposób tożsamy, co oznaczenie łożyska referencyjnego.

Każda z części oznaczenia kwestionowanych łożysk ma swoje znaczenie, które dla osób z branży jest jednoznaczne i zrozumiałe. Oznaczenie to zawiera właśnie informacje o cechach konstrukcyjnych łożyska.

Sygn. akt: KIO 919/18

W symbolu 22332 CCJA/W33VA405 pierwsze cyfry to oznaczenie podstawowe, a kolejne litery to:

- COA Pierścień wewnętrzny bez obrzeży, pierścień prowadzący prowadzony (centrowany) na bieżni pierścienia zewnętrznego, dwa koszyki tłoczone stalowe
- W33 Pierścieniowy rowek i trzy otwory smarowe w pierścieniu zewnętrznym
- VA405 Łożysko do maszyn wibracyjnych, koszyki tłoczone stalowe utwardzane powierzchniowo

O tym, że powyższy system oznaczeń jest powszechny w branży i zrozumiwały (w tym znaczeniu, że każdy z branży odczyta powyższy symbol tak samo), a także, że również sam Odwołujący nie miał wątpliwości co do znaczenia tych oznaczeń, świadczą następujące okoliczności:

W części 4 zamówienia — łożyska firmy ISB lub równoważne Zamawiający posłużył się w opisie wymaganego łożyska takimi samymi oznaczeniami jak w przypadku części 1 dotyczącej łożysk firmy SKF lub równoważnych.

Przykładem są:

- pozycja 97 formularza cenowego i opisu przedmiotu zamówienia w cz. 4, gdzie Zamawiający wymaga łożyska firmy ISB lub równoważnego oznaczonego jako 22330 CCJA/W33VA405, a w pozycji 101 formularza cenowego i opisu przedmiotu zamówienia w części 1 Zamawiający wymaga łożyska firmy SKF oznaczonego identycznym symbolem.
- pozycja 91 formularza cenowego i opisu przedmiotu zamówienia w cz. 4, gdzie Zamawiający wymaga łożyska firmy ISB lub równoważnego oznaczonego jako 22332 CCJA/W33VA405 a w pozycji 102 formularza cenowego i opisu przedmiotu zamówienia w części 1 Zamawiający wymaga łożyska firmy SKF oznaczonego identycznym symbolem.

Również inne pozycje formularza cenowego i opisu przedmiotu zamówienia części 4 dotyczącej łożysk firmy ISB oznaczone są według analogicznego klucza jak w części 1 zamówienia (choć nie są identyczne). Dotyczy to np. pozycji 92 (22334 CCJA/W33VA405) i 96 (22320 CCJA/W33VA405).

Powyższe jednoznacznie potwierdza, że oznaczenia łożysk nie są oznaczeniami dowolnymi, ale wynikają z określonych norm i standardów branży, a każda część takiego symbolu ma określone znaczenie wskazujące na cechy konstrukcyjne łożyska.

Gdyby wymagania Zamawiającego co do łożysk (zarówno referencyjnych jak i równoważnych) były w jakimkolwiek stopniu niezrozumiałe, to wykonawcy zwróciliby się z odpowiednimi pytaniami do Zamawiającego. Tymczasem dla wszystkich wykonawców było jasne, jakie łożyska są przedmiotem zamówienia: nikt nie wystąpił z żadnym pytaniem co do cech konstrukcyjnych i parametrów technicznych żądanych łożysk oznaczonych wskazanymi

wyżej symbolami. Oznacza to, że użyte przez Zamawiającego oznaczenia były jasne dla wszystkich, a z opisu przedmiotu zamówienia jednoznacznie wynikały zarówno cechy konstrukcyjne jak i parametry techniczne łożysk.

W tej sytuacji nie może być żadnych wątpliwości, że oznaczenia łożysk przedstawione w kartach katalogowych przez Tranzax Łożyska oznaczają to samo, co oznaczenia użyte przez Zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia.

Również bezzasadne są twierdzenia Odwołującego, jakoby wskazanie przez Tranzax Łożyska w części 1 i 4 zamówienia różnych parametrów dla łożysk o tych samych oznaczeniach miało świadczyć o nieprawidłowości przedłożonych przez Tranzax Łożyska dokumentów na potwierdzenie spełnienia przez oferowane łożyska wymagań SIWZ.

Tranzax Łożyska został wezwany do złożenia wyjaśnień w tej sprawie i takie wyjaśnienia złożył, a Zamawiający uznał je za wiarygodne i wystarczające.

Odwołujący zaś nie przedstawia żadnych dowodów świadczących o tym, by istotnie wyjaśnienia wybranego wykonawcy były nieprawdziwe. O tym, że jak najbardziej możliwe jest to, aby łożyska o analogicznych cechach konstrukcyjnych, oznaczone takimi samymi symbolami miały różne parametry świadczy chociażby porównanie wymaganych przez Zamawiającego parametrów łożysk o takich samych oznaczeniach w części 1 i części 4 zamówienia (formularz cenowy i załącznik nr 5 do SIWZ — Opis przedmiotu zamówienia), które także się różnią (a zatem nie jest niczym dziwnym, że różnice występują także w łożyskach oferowanych przez Tranzax Łożyska).

Parametry te wynikają z kart katalogowych oraz z załącznika „Ocena równoważności oferowanych łożysk” przedłożonego przez Tranzax Łożyska.

I tak łożyska referencyjne wymagane przez Zamawiającego:

- oznaczone jako 22332 CCJA/W33VA405 w części 1 poz. 102 mają wymaganą nośność dynamiczną 1680, a prędkość nominalną/graniczną 1900, natomiast w części 4 poz. 91 mają wymaganą nośność dynamiczną 1568, a prędkość nominalną/graniczną 1710
- oznaczone jako 22330 CCJA/W33VA405 w części 1 poz. 101 mają wymaganą nośność dynamiczną 1539, a prędkość nominalną/graniczną 2000, natomiast w części 4 poz. 97 mają wymaganą nośność dynamiczną 1431, a prędkość nominalną/graniczną 1800.

Zawarte w odwołaniu twierdzenia odwołującego, że „naszym zdaniem wyjaśnienia te są niewiarygodne, gdyż Wykonawca nie udowodnił w żadnym stopniu, że konstrukcja produkowanych przez niego łożysk jest taka sama jak konstrukcja wymaganych przez Zamawiającego łożysk SKF” są niczym więcej jak tylko opinią Odwołującego. Brak na tę okoliczność jakichkolwiek dowodów, czy choćby wiarygodnych twierdzeń.

Również zarzut Odwołującego co do oferowanych łożysk równoważnych w poz. 99, 100, 102, 103 jest bezzasadny. Odwołujący nawet nie wskazuje, na czym miałyby polegać

niezgodność kart katalogowych przedstawionych przez Tranzax Łożyska z opisanymi wymaganiami dotyczącymi łożysk do maszyn wibracyjnych.

Jak wskazano wyżej, oznaczenie VA405 jest powszechnie rozumiane jako łożysko do maszyn wibracyjnych o określonej konstrukcji, zatem nie ma wątpliwości, że Tranzax Łożyska takie właśnie łożysko zaoferował. Na rysunkach zamieszczonych w odwołaniu Odwołujący wcale nie porównuje rysunku łożyska referencyjnego z rysunkiem z karty katalogowej łożyska równoważnego. Rysunki przedstawiają przykładowe konstrukcje z ogólnej części katalogu SKF, zatem ten zarzut w żaden sposób nie odnosi się do konkretnie zaprezentowanych kart katalogowych VTL.

Również całkowicie bezzasadne są zarzuty co do tego, że Zamawiający powinien był zażądać od Tranzax Łożyska przedłożenia katalogu producenta (rozumianego jako odrębna całościowa publikacja), a nie tylko kart katalogowych. Zamawiający uznał jednak, że byłby to jedynie zbędny formalizm, wobec tego, że wszystkie potrzebne dane wynikały już z kart katalogowych.

Rola katalogów producenta potwierdzających spełnienie przez oferowane łożyska wymogów SIWZ jest jedynie taka, że mają one służyć wykazaniu cech konstrukcyjnych i parametrów oferowanych łożysk. Zatem przedłożenie kart katalogowych, z których wszystkie powyższe elementy wynikają, jest wystarczającym spełnieniem wymogów SIWZ. Celem żądania przez Zamawiającego przedstawienia katalogu producenta jest, po pierwsze, potwierdzenie, że producent produkuje lub jest w stanie wyprodukować łożyska o oznaczonych parametrach, a ponadto wskazanie Zamawiającemu, że dane łożysko ma wymagane wymiary i parametry, tak aby jednoznacznie zidentyfikować przedmiot oferty. Jeżeli karta katalogowa spełnia ten cel, to nie ma potrzeby przedkładać całego katalogu, czy też informacji na temat "wyjaśnień oznaczeń, prefiksów, sufiksów itp." — ponieważ nie było to wymagane w SIWZ. Zamawiający również nie postawił wymogu, aby katalog zawierał współczynniki obliczeniowe. Zatem zarzucanie, że przedstawione karty katalogowe tych dodatkowych informacji nie zawierają (szczególnie, że wskazane w nich oznaczenia łożysk są jednoznaczne i zrozumiałe) jest bezzasadne, ponieważ Zamawiający nie jest uprawniony do występowania o te dodatkowe informacje, skoro wszystkie żądane przez niego w SIWZ informacje wynikają z karty katalogowej (por. także wyrok KIO z 30.11.2012, KIO 2562/12).

W świetle powyższego, wszystkie zarzuty zawarte w odwołaniu są bezzasadne i opierają się jedynie na niczym nieopartych przypuszczeniach, a co więcej, zakładają bezpodstawnie obowiązek Zamawiającego do żądania od wykonawcy informacji i dokumentów nieprzewidzianych w SIWZ.

Zamawiający wskazał w SIWZ określone kryteria równoważności, w tym oparte na powszechnie znanych i zrozumiałych w branży oznaczeniach łożysk, oraz wskazał, jakie dokumenty muszą być przedstawione na potwierdzenie tych wymagań. Tranzax Łożyska

przedłożył wymagane dokumenty, z których powyższe informacje bez wątplenia wynikały. Zamawiający uznał złożone dokumenty i wyjaśnienia do nich za wystarczające.

Zatem zarzuty i żądania Odwołującego stanowią jedynie próbę narzucenia Zamawiającemu potrzeb w zakresie dokumentów, których ten nigdy w SIWZ nie wskazał.

Na marginesie jedynie należy zauważyć, że zawarte w odwołaniu żądanie Odwołującego do wezwania Tranzax Łożyska do złożenia wyjaśnień i jednocześnie żądanie odrzucenia oferty Przystępującego jest wewnętrznie sprzeczne — jeśli oferta podlega odrzuceniu, nie ma podstaw do wyzwania do złożenia wyjaśnień. Jeśli zaś jest podstawa do wezwania do złożenia wyjaśnień, to nie można z góry zakładać, że w wyniku złożenia tych wyjaśnień oferta będzie podlegać odrzuceniu.

W dniu 10 i 11 maja 2018 r. (wpływ pism do Prezesa KIO) wykonawca TRANZAX ŁOŻYSKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Bydgoszczy, zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego do udziału w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym w charakterze uczestnika postępowania.

W piśmie z dnia 18 maja 2018 r. Przystępujący wskazał, co następuje.

Istotą zarzutów Odwołującego jest twierdzenie, jakoby Zamawiający nieprawidłowo ocenił fakt spełnienia przez łożyska marki VTL kryteriów równoważności w zakresie: wymiarów geometrycznych, cech konstrukcyjnych, oraz parametrów łożysk, w porównaniu do łożysk wskazanych przez Zamawiającego, tj. marki SKF dla części nr 1 przedmiotu zamówienia.

Po zaznajomieniu się z uzasadnieniem odwołania widać natomiast, że faktycznie Odwołujący kwestionuje fakt równoważności łożysk oferowanych przez Przystępującego jedynie w zakresie cech konstrukcyjnych, które w jego ocenie są charakterystyczne dla łożysk przeznaczonych do maszyn wibracyjnych.

Odwołujący wskazał na zapisy SIWZ, które opisywały kryteria równoważności i sposób ich oceny przez Zamawiającego. Zgodnie z pkt 3.7.2. SIWZ, cyt. „Wymaga się, aby oferowany przedmiot zamówienia spełniał wymogi obowiązujących przepisów tj.: posiadał konstrukcję i parametry techniczne określone w katalogach wskazanych przez Zamawiającego w ramach poszczególnych części zamówienia producentów. Wykonawca, który zaoferuje łożyska równoważne, jest zobowiązany wykazać w sposób jednoznaczny, że oferowane przez niego łożyska posiadają konstrukcję i wszystkie parametry równoważne do parametrów określonych w katalogach wskazanych przez Zamawiającego producentów. Na potwierdzenie spełniania powyższego Wykonawca złoży:

- 1) katalog łożysk producentów wskazanych w ramach poszczególnych części zamówienia,
- 2) w przypadku oferowania łożysk równoważnych: katalog oferowanych łożysk równoważnych, dopuszczonych przez Zamawiającego w ramach określonej części

zamówienia, zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi oraz wypełniony załącznik nr 8 do SIWZ - Ocena równoważności oferowanych łożysk.”

Ponadto, Odwołujący powołał się na zapisy załącznika nr 5 do SIWZ który wymagał cyt. „Za równoważne Zamawiający uważa łożyska innych firm, które:

- posiadają te same wymiary geometryczne i cechy konstrukcyjne co łożyska firm wskazanych;
- posiadają parametry techniczne nie odbiegające od parametrów określonych w katalogach łożysk firm wskazanych. Zamawiający dopuszcza różnicę w parametrach technicznych oferowanych łożysk w stosunku do parametrów łożysk firm wskazanych nie przekraczającą:
 - 2 % dla nośności dynamicznej wyrażonej w l_kNl.
 - 5% dla prędkości nominalnej l_{obr}/minl - jeżeli w katalogu podstawowym podane są wartości prędkości nominalnej/granicznej dla pracy w smarze i dla pracy w oleju to równoważność musi dotyczyć, co najmniej prędkości nominalnej dla pracy w oleju. Odchylenie wyliczane będzie z taką dokładnością, z jaką w katalogu producenta (wskazanego w danym zadaniu) jest określona dana wartość
- 5% dla masy l_{kg}l

Na potwierdzenie spełnienia powyższego wymogu Wykonawca dołączy do oferty aktualny katalog łożysk producentów wskazanych przez Zamawiającego oraz katalog producenta oferowanych łożysk równoważnych (w języku polskim) zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi.”

Z powyższego wynika i co do zasady nie jest to sporne, że ocena równoważności łożysk miała zostać przeprowadzona przez Zamawiającego w oparciu o dane katalogowe producenta łożysk równoważnych, a ponadto o tabelę stanowiącą załącznik nr 8 do SIWZ („Ocena Równoważności Oferowanych Łożysk”), zawierającą jedynie trzy następujące parametry łożysk (kryteria równoważności produktów winny być określone poprzez sformułowanie katalogu zamkniętego — tak wyrok z dnia 19 marca 2013 r., KIO 516/13):

- nośność dynamiczna łożyska, prędkość nominalna/graniczna łożyska,
- masa łożyska.

Wymagany przez Zamawiającego katalog łożysk równoważnych marki VTL (w postaci poszczególnych kart katalogowych), a także wypełniona tabela Oceny Równoważności Oferowanych Łożysk, zostały przedłożone Zamawiającemu przez Przystępującego. Przedstawiają one wymiary geometryczne (identyczne jak w przypadku łożysk SKF), konstrukcję łożysk (posiadającą te same cechy) i ich parametry (mieszczące się w marginesie

określonym przez Zamawiającego), które pozwalają stwierdzić, że Przystępujący zaoferował łożyska równoważne do łożysk marki SKF.

Odwołujący wskazuje również, że symbole łożysk SKF zostały skopiowane przez Przystępującego, a ponadto, że te same symbole łożysk zostały zastosowane dla łożysk o różnych parametrach. W odpowiedzi Przystępujący wyjaśnia, że symbole łożysk nie są przypadkowe, indywidualne, fantazyjne itp., a tym bardziej zastrzeżone dla poszczególnych producentów, ale oparte na standardowych, wspólnych normach, zarówno polskich, jak i europejskich, a częściowo również na zwyczajach branżowych. Wynika z nich standardowy, zrozumiały zarówno dla wszystkich wykonawców, jak i dla samego Zamawiającego, sposób znakowania łożysk uwzględniający ich cechy konstrukcyjne oraz zastosowanie. Powyższe potwierdza norma PN-M-86403 pn. „Łożyska toczne; Łożyska kulkowe i wałeczkowe; System oznaczania”, oraz zwyczaje branżowe w zakresie oznaczeń wykonania specjalnych. Jeśli więc Zamawiający wymagał „jednoznacznej” równoważności, to fakt stosowania przez producenta VTL tożsamyh oznaczeń jak w przypadku SKF nie może dziwić. Przeciwnie, jest dowodem równoważności łożysk VTL. Przykładowo, Przystępujący wskazuje, że oznaczenie łożyska (tzw. suffix) CCJ W33/VA 405 zawiera w sobie cechy konstrukcyjne związane z pracą w warunkach wibracji, w tym:

- „CCJA” oznacza kosz stalowy dwuczęściowy prowadzony na pierścieniu zewnętrznym,
- „W33” oznacza rowek smarowy i trzy otwory smarowe na pierścieniu zewnętrznym,
- „VA” oznacza dostosowanie do pracy w warunkach wibracji.

Należy dodać, że analogiczny sposób znakowania łożysk stosuje np. producent łożysk „ISB”, na co powołał się sam Zamawiający w części 4 przedmiotowego Postępowania. Przystępujący podkreśla również, że przedmiotem niniejszego Postępowania nie jest ochrona praw zastrzeżonych firmy SKF w zakresie oznaczeń łożysk.

Natomiast fakt oznaczania łożysk o różnych parametrach tym samym symbolem został już wystarczająco wyjaśniony Zamawiającemu w piśmie Przystępującego z dnia 09.04.2018 r., co nie wymaga dalej idącej argumentacji. Przystępujący podtrzymuje zawarte w tym piśmie stanowisko na potrzeby postępowania odwoławczego przed KIO.

W ocenie Odwołującego wyjaśnienia Przystępującego zaprezentowane w jego piśmie z dnia 09.04.2018 r. nie zasługują na uwzględnienie, gdyż łożyska VTL nie posiadają cech konstrukcyjnych charakterystycznych dla łożysk wibracyjnych tj.:

- hartowane powierzchniowo koszyczki stalowe typu klatkowego,
- swobodny pierścień prowadzący centrowany na bieżni pierścienia zewnętrznego,
- luz promieniowy łożyska C4,

- łożysko wykonane z opatentowanej stali SKF Xbite, przy czym dwie pierwsze cechy konstrukcyjne można z łatwością odróżnić w porównaniu do łożysk, które nie są przeznaczone do maszyn wibracyjnych.

Odnosząc się do powyższego, Przystępujący wskazał, że Zamawiający nie zdefiniował w SIWZ żadnych konkretnych cech konstrukcyjnych łożysk wibracyjnych, oraz nie wskazywał kryteriów równoważności w tym zakresie (vide art. 29 ust. 3 Pzp). Kryteria takie dotyczyły wyłącznie parametrów w postaci: nośności dynamicznej łożyska, prędkości nominalnej/ granicznej łożyska i masy łożyska, które stanowią kryteria minimalne w rozumieniu art. 29 ust. 3 Pzp. Już choćby z tego powodu twierdzenia i zarzuty Odwołującego nie zasługują na uwzględnienie. Stosownie bowiem do jednolitego orzecznictwa KIO w podobnych sprawach, brak precyzyjnego opisu kryteriów równoważności w SIWZ nie może być interpretowany na niekorzyść wykonawców, w tym prowadzić do swobodnej oceny ofert przez Zamawiającego, w oparciu o kryteria nieznanne na etapie składania ofert. Co więcej, „równoważność”, o której mowa w art. 29 ust. 3 Pzp nie wymaga identyczności, a jedynie podobieństwa rozwiązań danego produktu. Zgodnie ze stanowiskiem KIO zawartym w uchwale z dnia 15 lutego 2013 r., KIO/KD 13/13: cyt. „(...) to od aktywności wykonawców przed upływem terminu składania ofert zależy czy zamawiający doprecyzuje i w jakim zakresie doprecyzuje swoje wymagania tak, aby wszyscy zainteresowani wykonawcy mogli złożyć swoje oferty na równych prawach.”

Natomiast zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 11 marca 2014 r., KIO 372/14 cyt. „Skoro, brak było w SIWZ postanowień pozwalających ocenić równoważność oferowanych części z częściami oryginalnymi, a kwestia ta nie została wyjaśniona w wyniku pytań któregośkolwiek wykonawcy na etapie przed terminem składania ofert, to w konsekwencji uznać należy, iż wszelkie niejasności SIWZ nie mogą negatywnie wpływać na status wykonawcy (jego wykluczenie), czy jego oferty (odrzućenie) i tym samym na możliwość uzyskania przez tego wykonawcę zamówienia, że dostrzeżone przez odwołującego odstępstwa (w szczególności co do wymiarów) nie mogą prowadzić do uznania, że istnieją podstawy do odrzucenia oferty przystępującego z powodu nierównoważności zaoferowanych części z częściami oryginalnymi, a w dalszej kolejności, że przystępujący złożył nieprawdziwe oświadczenie co do zaoferowania części równoważnych.”. Jeśli więc Odwołujący nie kwestionował wcześniej zapisów SIWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia na podstawie art. 29 ust. 3 Pzp, to nie ma obecnie żadnych podstaw do podważania decyzji Zamawiającego o wyborze oferty Przystępującego, skoro ten spełnił minimalne wymagania SIWZ w zakresie równoważności.

Ponadto, twierdząc, że łożyska VTL nie posiadają cech konstrukcyjnych łożysk SKF przeznaczonych dla maszyn wibracyjnych Odwołujący nie powołał jakichkolwiek dowodów na tę okoliczność, w tym z opinii biegłego, bądź przynajmniej z opracowań naukowych, z których wynikałoby, jakie cechy konstrukcyjne są charakterystyczne dla takiego przeznaczenia (z

zastrzeżeniem, iż Przystępujący podtrzymuje stanowisko jak wyżej, tj. że niedopuszczalnym byłaby zmiana SIWZ w tym zakresie dokonana dopiero na obecnym etapie). Zarówno Zamawiający, jak i KIO, nie mają więc żadnych podstaw, aby uznać, że są to akurat cechy wskazane jednostronnie przez Odwołującego, w tym np.: hartowane powierzchniowo koszyczki stalowe typu klatkowego, swobodny pierścień prowadzący centrowany na bieżni pierścienia zewnętrznego, luz promieniowy łożyska C4, oraz łożysko wykonane z opatentowanej stali SKF Xbite.

Przystępujący może więc jedynie ponownie oświadczyć, że oferowane przez niego łożyska VTL posiadają wszystkie konieczne cechy konstrukcyjne łożysk wibracyjnych, w tym równoważne do łożysk SKF wskazanych przez Zamawiającego. Aby to dodatkowo wykazać, jedynie z daleko posuniętej ostrożności, gdyż obowiązek taki nie wynika wprost z SIWZ, Przystępujący przekazuje w załączeniu przykładowy rysunek konstrukcyjny dwurzędowego łożyska baryłkowego marki VTL o oznaczeniu 22324CCJA/W33VA405, a także zdjęcia poglądowe łożysk wibracyjnych VTL. Rysunek/zdjęcia łożysk VTL pozwalają już na pierwszy rzut oka stwierdzić, że łożyska VTL posiadają cechy wskazane przez Odwołującego, tj.: hartowane powierzchniowo koszyczki stalowe typu klatkowego i swobodny pierścień prowadzący centrowany na bieżni pierścienia zewnętrznego. Co do badania pozostałych cech konstrukcyjnych, w tym co do rodzaju stali, to Odwołujący nie podniósł dalej idących twierdzeń i wniosków, a z SIWZ nie wynika, aby Zamawiający uzależniał swoją ocenę i wybór od takich szczegółowych analiz.

Co więcej, Odwołujący pomija w swoim rozumowaniu fakt, że „równoważność” w rozumieniu PZP nie może oznaczać wymogu stosowania np. stopu stali, który jest opatentowany i niedostępny dla innych niż SKF producentów. Patent taki prowadziłby do całkowitego monopolu SKF, przez co jakakolwiek równoważność łożysk w niniejszym Postępowaniu byłaby zupełnie fikcyjna. Przystępujący potwierdza więc jedynie, że łożyska wibracyjne VTL są również produkowane z użyciem stali o podwyższonych parametrach. Jej skład stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa producenta VTL, a Przystępujący nie jest zobowiązany do jej ujawniania na potrzeby niniejszego Postępowania — wymóg taki nie wynika zarówno z przepisów prawa, jak i z SIWZ.

Konkludując, odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Niezależnie od powyższej wskazanych argumentów natury technicznej, Przystępujący wskazuje, że Odwołujący zajmuje stanowisko wzajemnie sprzeczne. Z jednej bowiem strony zarzuca Przystępującemu kopiowanie rozwiązań SKF, a z drugiej podnosi, że łożyska VTL są odmienne od rozwiązań SKF. Ponadto, biorąc pod uwagę treść postanowień SIWZ odnoszących się do rozwiązań równoważnych, nie sposób nie odnieść wrażenia, że zarzuty Odwołującego nie dotyczą stricte działań i zaniechań Zamawiającego przez pryzmat cytowanych wyżej zapisów SIWZ, ale raczej sugerują, że Przystępujący nie wykona bądź wykona nienależycie umowę zawartą z

Zamawiającym. Odwołanie niewątpliwie wykracza więc poza przedmiot i zakres Postępowania. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem KIO, zarzuty takie nie mogą stanowić przedmiotu rozpoznania na etapie przetargu, gdyż składając ofertę wykonawca nie musi nawet jeszcze posiadać przedmiotu przyszłej dostawy. Tak, czy inaczej, oferta zawiera jedynie zobowiązanie wykonawcy do zrealizowania przyszłych świadczeń. Na wypadek ich nienależytej realizacji Zamawiający dysponuje umownymi środkami w postaci kar umownych, możliwości odstąpienia od umowy itp. Natomiast przewidywanie przyszłości nie powinno być domeną Zamawiającego na etapie badania i wyboru oferty, czego Zamawiający może i powinien dokonać wyłącznie na podstawie kryteriów i dokumentów opisanych w treści SIWZ. Skoro Przystępujący spełnił te warunki/wymagania w 100%, to sugerowanie, że dostawa łożysk wibracyjnych VTL (równoważnych łożyskom SKF) nie będzie w praktyce możliwa, a Przystępujący złożył w tej sprawie nieprawdziwe oświadczenia, jest na chwilę obecną całkowicie bezprzedmiotowe.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, a także złożone dowody ustaliła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

W ocenie składu orzekającego Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przez wykonawcę TRANZAX ŁOŻYSKA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Bydgoszczy (dalej: Przystępujący), przystąpienia po stronie Zamawiającego do udziału w przedmiotowym postępowaniu w charakterze uczestnika postępowania, gdyż w ocenie składu orzekającego zostały wypełnione wszystkie przesłanki o których mowa w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp.

Jak wynika z treści dokumentacji postępowania, zgodnie z pkt 3.7.2. SIWZ Zamawiający wymagał, aby oferowany przedmiot zamówienia spełniał wymogi obowiązujących przepisów, tj. posiadał konstrukcję i parametry techniczne określone w katalogach wskazanych przez Zamawiającego w ramach poszczególnych części zamówienia producentów, Wykonawca, który zaoferuje łożyska równoważne, jest zobowiązany wykazać w sposób jednoznaczny, że zaoferowane przez niego łożyska posiadają konstrukcję i wszystkie

parametry równoważne do parametrów określonych w katalogach wskazanych przez Zamawiającego producentów. Na potwierdzenie powyższego Wykonawca złoży:

1. katalog łożysk producentów wskazanych w ramach poszczególnych części zamówienia,
2. w przypadku oferowania łożysk równoważnych: katalog oferowanych łożysk równoważnych, dopuszczonych przez Zamawiającego w ramach określonej części zamówienia, zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalające jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi oraz wypełniony załącznik nr 8 do SIWZ – ocena równoważności oferowanych łożysk.

Zamawiający zawarł również w załączniku nr 5 do SIWZ postanowienie dotyczące równoważności, zgodnie z którym za równoważne Zamawiający uważa łożyska innych firm, które:

- posiadają te same wymiary i cechy konstrukcyjne co łożyska firm wskazanych;
- posiadają parametry techniczne nie odbiegające od parametrów określonych w katalogach łożysk firm wskazanych. Zamawiający dopuszcza różnicę w parametrach technicznych oferowanych łożysk w stosunku do parametrów łożysk firm wskazanych nie przekraczającą:
 - 2% dla nośności dynamicznej wyrażonej w [kN],
 - 5% dla prędkości nominalnej [obr/min] – jeżeli w katalogu podstawowym podane są wartości prędkości nominalnej/granicznej dla pracy w smarze i dla pracy w oleju to równoważność musi dotyczyć, co najmniej prędkości nominalnej dla pracy w oleju.

Odchylenie wyliczane będzie z taką dokładnością, z jaką w katalogu producenta (wskazanego w danym zadaniu) jest określona dana wartość.

- 5% dla masy [kg]

Na potwierdzenie spełnienia powyższego wymogu wykonawca dołączy do oferty aktualny katalog łożysk producentów wskazanych przez Zamawiającego oraz katalog producenta oferowanych łożysk równoważnych zawierający dane techniczne i konstrukcyjne pozwalający jednoznacznie wykazać równoważność tych łożysk z łożyskami podstawowymi.

Pismem z dnia 3 kwietnia 2018 r. Zamawiający wezwał Przystępującego do wyjaśnienia rozbieżności parametrów technicznych w poszczególnych łożyskach przedstawionych z tą samą nazwą dla różnych części zamówienia.

Pismem z dnia 9 kwietnia 2018 r. Przystępujący wyjaśnił, że Zamawiający, przez zamieszczenie łożysk o tym samym oznaczeniu w różnych częściach zamówienia, sam wyznaczył dla łożysk różne oczekiwane standardy w zakresie parametrów określonych w

SIWZ, stanowiące wyznaczniki równoważności. Oferta łożysk marki VTL złożona przez Przystępującego jest naturalną konsekwencją takiego opisu i wymagań Zamawiającego, które korespondują z dostępnymi wersjami łożysk VTL. Przystępujący wyjaśnił, że wszystkie łożyska dostępne na rynku, co dotyczy wszystkich producentów, mimo że występują pod tym samym symbolem, mogą być produkowane w różnych wersjach, które różnią się konstrukcją wewnętrzną, klasą dokładności wykonania itp. co z kolei skutkuje różnymi parametrami dla różnych wykonań m.in. prędkościami obrotowymi, nośnościami itp. Różnice te nie są ujawnione w samym symbolu łożyska, który ma charakter normatywny, a nie fantazyjny, a skutkują czasem nawet znacznymi różnicami w cenach łożysk. Potwierdzeniem powyższego jest porównanie katalogów różnych producentów łożysk wskazanych przez Zamawiającego, gdzie łożyska o tym samym oznaczeniu posiadają różne parametry (prędkości obrotowe, nośności, itp.) Przy czym łożyska ponadstandardowe często są oznaczane dodatkowymi oznaczeniami serii np. X-life (jak FAG, Explorer (jak SKF) itp. Łożyska marki VTL, które są produkowane pod tym samym symbolem, również występują w dwóch wersjach standard i premium tj., o podwyższonych parametrach. Łożyska VTL w wersji premium wyróżniają się dodatkowymi oznaczeniami „Premium Line” oraz „TXP”, które są umieszczane na łożysku oraz jego opakowaniu. Oznaczenia te nie stanowią obligatoryjnego, normatywnego elementu symbolu łożyska, a jedynie oznaczenie ponadstandardowej wersji jego wykonania. Przystępujący wskazał, że w części 1 zaoferował łożyska w wersji premium, natomiast w części 4 w wersji standard.

Izba zważyła co następuje.

Odwołanie podlega oddaleniu z następujących powodów.

Mając na uwadze treść SIWZ w zakresie w jakim odnosi się do kwestii wykazania równoważności zauważyć należy, że z zawartych w tym zakresie postanowień nie wynika, aby zamawiający zdefiniował konkretne cechy konstrukcyjne, które podlegałyby badaniu w zakresie równoważności. Przyznał to również sam Odwołujący podczas rozprawy wskazując, że Zamawiający w treści SIWZ odwoływał się do konkretnych cech konstrukcyjnych łożysk firmy SKF, ale nie opisał ich wprost oraz, że chcąc zaoferować produkt równoważny należało zwrócić się do tego producenta o informację na temat cech konstrukcyjnych, a następnie zaoferować produkt, który tym cechom by odpowiadał.

W tym miejscu wskazać należy, że to do decyzji Zamawiającego należy wskazanie, które elementy są dla niego istotne z punktu widzenia równoważności oraz w jaki sposób równoważność będzie badana i jak należy ją wykazać. W przedmiotowym postępowaniu

Zamawiający sprecyzował tak naprawdę jedynie kryteria równoważności w zakresie parametrów i wymiarów geometrycznych uznając tym samym, w ocenie składu orzekającego, że są one wystarczające dla wykazania równoważności. Słusznie wobec tego zauważa Zamawiający, że Odwołujący dąży do tego, że Zamawiający w celu potwierdzenia równoważności powinien badać inny niż wskazany przez siebie zakres danych niż te, które zostały wskazane w SIWZ. Takie twierdzenia na tym etapie postępowania należy uznać za spóźnione.

Skład orzekający podziela wyrażony w dotychczasowym orzecznictwie Izby pogląd, zgodnie z którym, jeżeli zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne opisywanym w dokumentacji, ale nie podaje minimalnych parametrów, które by tę równoważność potwierdzały, wykonawca jest zobowiązany zaoferować produkt o właściwościach zbliżonych, nadających się funkcjonalnie do zapotrzebowanego zastosowania.

W zakresie cech konstrukcyjnych Zamawiający nie sprecyzował swoich żądań, podobnie jak miało to miejsce w przypadku materiału z jakiego są wykonane łożyska. Jak Zamawiający wyjaśnił w toku rozprawy, jego intencją było, aby zaoferowane łożysko równoważne pasowało do maszyny, tj. aby posiadało odpowiedni kształt i budowę. Izba doszła do przekonania, że wobec braku sprecyzowania konkretnych cech konstrukcyjnych taka interpretacja postanowień SIWZ jest uprawniona.

Przystępujący załączył do oferty karty katalogowe, których treść – mając na uwadze postanowienia SIWZ – była wystarczająca dla oceny równoważności. Z tego powodu drugorzędne znaczenie ma okoliczność, iż – jak argumentował Odwołujący – nie był to katalog producenta. W tym przypadku, skoro interesujące Zamawiającego dane pozwalające na ocenę oferty wynikały z załączonych kart katalogowych, odrzucenie oferty Przystępującego ze względu na fakt niezłączenia katalogów producenta byłoby, w ocenie składu orzekającego w okolicznościach przedmiotowej sprawy, skrajnym formalizmem.

Reasumując stwierdzić należy, że skoro parametry techniczne i wymiary oferowanych łożysk równoważnych zostały podane wprost w kartach katalogowych oraz dokumencie Ocena równoważności oferowanych łożysk, złożonych przez Przystępującego wraz z ofertą, a cechy konstrukcyjne wynikają z oznaczeń łożysk odpowiednimi symbolami, mając jednocześnie na uwadze zawarty w SIWZ sposób badania równoważności, to w okolicznościach przedmiotowej sprawy uznać należy, że jest to wystarczające dla pozytywnej oceny łożysk oferowanych przez Przystępującego.

Odnosząc się natomiast do podniesionej przez Odwołującego kwestii zaoferowania przez Przystępującego w części 1 i 4 łożysk o tożsamych oznaczeniach lecz innych parametrach, co w ocenie Odwołującego budzi wątpliwości, Izba miała na uwadze, że sam Zamawiający posłużył się tożsamymi oznaczeniami łożysk w opisie przedmiotu zamówienia

Sygn. akt: KIO 919/18

zarówno w części 1 i 4 zamówienia. Natomiast okoliczność, iż w obu wskazanych częściach zamówienia łożyskami referencyjnymi były łożyska innych producentów potwierdza, że oznaczenia te nie są zastrzeżone tylko dla firmy SKL. Dodatkowo należy mieć na uwadze, że kwestia ta została wyjaśniona przez Zamawiającego z Przystępującym w toku korespondencji z dnia 3 i 9 kwietnia 2018 r., a wobec braku przedstawienia przez Odwołującego dowodów, a jedynie wyrażenia wątpliwości co do prawdziwości tych wyjaśnień, brak jest podstaw do uznania, że wyjaśnienia Przystępującego nie zasługują na uwzględnienie.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz przepisów 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 ze zm.), stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący: