

Sygn. akt: KIO 815/18
KIO 848/18

WYROK
z dnia 17 maja 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aleksandra Patyk

Protokolant: Zuzanna Idźkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 maja 2018 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

- A. w dniu 27 kwietnia 2018 r. przez wykonawcę **JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie** (sygn. akt: KIO 815/18),
- B. w dniu 30 kwietnia 2018 r. przez wykonawcę **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** (sygn. akt: KIO 848/18),

w postępowaniu prowadzonym przez **Komendę Wojewódzką Policji w Katowicach**,

przy udziale wykonawcy **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 815/18 po stronie Zamawiającego,

orzeka:

- 1A. Oddala odwołanie wykonawcy **JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie**;
- 1B. Uwzględnia odwołanie wykonawcy **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** w zakresie zadania nr 2 i nakazuje Zamawiającemu – **Komendzie Wojewódzkiej Policji w Katowicach** unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego – wykonawcy **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert w zadaniu nr 2 z uwzględnieniem oferty Odwołującego.
Za nieuzasadnione uznaje zarzuty odwołania w zakresie zadania nr 3.

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego - wykonawcę **JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie** (sygn. akt: KIO 815/18) oraz Zamawiającego - **Komendę Wojewódzką Policji w Katowicach** (sygn. akt: KIO 848/18) i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 30 000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołujących – wykonawcę **JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie** (sygn. akt: KIO 815/18) oraz wykonawcę **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** (sygn. akt: KIO 848/18) tytułem wpisu od odwołań,

2.2. zasądza od Odwołującego - wykonawcy **JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie** na rzecz Zamawiającego - **Komendy Wojewódzkiej Policji w Katowicach** (sygn. akt: KIO 815/18) kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz zasądza od Zamawiającego - **Komendy Wojewódzkiej Policji w Katowicach** na rzecz Odwołującego - wykonawcy **Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** (sygn. akt: KIO 848/18) kwotę 17 300 zł 00 gr (słownie: siedemnaście tysięcy trzysta złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony 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 2017 r. 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:

Sygn. akt: KIO 815/18

KIO 848/18

Uzasadnienie

Zamawiający – Komenda Wojewódzka Policja w Katowicach [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na *zakup części do pojazdów służbowych marki Kia, Hyundai, Honda, Toyota, Mitsubishi, Subaru, Nissan* (znak postępowania: ZP-2380-376-87/2017).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 20 września 2017 r. pod numerem 2017/S 180 – 368222.

Sprawa o sygn. akt: KIO 815/18

W dniu 27 kwietnia 2018 r. wykonawca JADAR AUTO D. S. Sp. j. z siedzibą w Chorzowie [dalej „Odwołujący 1” lub „JADAR AUTO”] wniósł odwołanie w zakresie zadania nr 1 zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez bezprawne i bezzasadne odrzucenie oferty Odwołującego mimo, iż jej treść odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
2. art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty;
3. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasady uczciwej konkurencji i zasady równego traktowania wykonawców;
4. innych wskazanych w uzasadnieniu odwołania przepisów.

Wobec ww. zarzutów Odwołujący 1 wniósł o:

1. uwzględnienie odwołania;
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego dla zadania/części nr 1;
3. nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert dla zadania /części nr 1 i w konsekwencji:
 - a) dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej lub
 - b) nakazanie Zamawiającemu dokonania wezwania do złożenia wyjaśnień, jeśli Wysoka Izba uzna, że przed rozstrzygnięciem postępowania konieczne jest uprzednie dokonanie tej czynności;
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów powołanych w uzasadnieniu odwołania.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Odwołujący 1 przywołał brzmienie punktu 9 rozdziału I – opis przedmiotu zamówienia. Odwołujący podniósł, że kierując się wymogami SIWZ, konstruując ofertę, dla każdej pozycji formularza ofertowego, postępował w ten sam sposób. Po rozkodowaniu podanego przez Zamawiającego przykładowego nr VIN i wskazaniu przez system AUDATEX na panelu graficznym wykazu części odpowiednich dla danego modelu samochodu, Odwołujący dokonywał optymalizacji części do jakości O i Q, inaczej mówiąc dokonywał wyboru części jedynie spośród oznaczonych literą „O” albo „Q”. Następnie Odwołujący sprawdzał, czy wskazane przez system części oznaczone literą „Q”, a więc pochodzące od alternatywnych producentów (nie będących producentem części oryginalnych marki KIA) mają zastosowanie w podanym przez Zamawiającego przy nr VIN modelu pojazdu w oparciu o jego rok produkcji, pojemność oraz moc silnika.

Odwołujący zauważył, że Zamawiający posiadał informacje, że system AUDATEX może czasami wprowadzać w błąd jego użytkownika - stanowisko takie przedstawił jeden z wykonawców we wniosku o wyjaśnienie treści SIWZ, co jasno wynika z pisma Zamawiającego zawierającego odpowiedzi na wnioski o wyjaśnienie SIWZ dnia 18 grudnia 2017 r. W tej sytuacji każdy wykonawca chcąc potwierdzić prawidłowość doboru nr katalogowego producenta części wskazanej przez system AUDATEX (mając na uwadze wszystkie zapisy w SIWZ oraz informacje od Zamawiającego w udzielonych odpowiedziach na etapie przygotowania oferty) musiał szukać potwierdzenia tego faktu w innych dostępnych źródłach, a jedynym takim dostępnym narzędziem dla części alternatywnych jest na rynku katalog TEC DOC. Wskazał, że katalog TEC DOC stanowi światową bazę danych o częściach samochodowych zawierającą informacje przekazywane przez producentów części samochodowych oraz producentów samych pojazdów. Profesjonalne podmioty prowadzące sprzedaż części samochodowych budują swój asortyment w oparciu o TEC DOC.

Odwołujący 1 dokonywał zatem dodatkowego sprawdzenia wybranych w systemie AUDATEX części, odnosząc je do katalogu TEC DOC. W oparciu o informacje TEC DOC, po potwierdzeniu zastosowania w danym modelu w katalogach kilku niezależnych hurtowni motoryzacyjnych pojazdu, Odwołujący dokonywał wyboru konkretnej części.

Dalej Odwołujący 1 argumentował, że w przypadku części zakwestionowanych przez Zamawiającego (amortyzator) w decyzji o odrzuceniu oferty, Odwołujący postępował dokładnie wg opisanego wyżej schematu działania. W katalogu TEC DOC firm JADAR AUTO, INTER CARS (inny uczestnik przedmiotowego postępowania), PROFi AUTO i wielu innych hurtowni motoryzacyjnych widać wyraźnie, iż zaproponowany przez Odwołującego amortyzator producenta MAGNETI MARELLI o nr katalogowym 352062070100 oraz 352062070200, po wpisaniu w okno wyszukiwarki bazy TEC DOC ma zastosowanie w tym właśnie modelu pojazdu, to jest KIA CEED 92KW 1591 PB 2011 r., a w informacjach

technicznych (parametrach TEC DOC) nie ma żadnej informacji o tym, że ma on zastosowanie tylko i wyłącznie w modelach produkowanych do miesiąca 09.2009 r.

Nie zachodziły więc w ocenie Odwołującego 1, wbrew stanowisku Zamawiającego, w tym przypadku jakiegokolwiek okoliczności uzasadniającej twierdzenie, iż zaistniała sytuacja błędnego wytypowania części z grup O, Q, P i w konsekwencji Odwołujący nie wskazał asortymentu z systemu AUDATEX pasującego do wskazanego modelu pojazdu.

Dalej Odwołujący 1 uzasadniał, że w treści pisma z dnia 17 kwietnia 2018 r. o odrzuceniu oferty Odwołującego Zamawiający nie wyjaśnił co rozumie przez pojęcie „nie pasujące”. Wyjaśnienia tego trudno szukać również w powołanym przez niego piśmie z dnia 18 grudnia 2017 r., tj. odpowiedzi na wnioski o wyjaśnienie treści SIWZ. Odwołujący 1 wskazał, że można się jedynie domyślać, że Zamawiającemu może chodzić o faktyczne (fizyczne) zamontowanie danej części w pojeździe. Bez wątplenia bowiem najdokładniejszym sposobem sprawdzenia, (aby wykluczyć wszelkie możliwe błędy), czy dana część wytypowana przez system AUDATEX potwierdzona zastosowaniem w konkretnym modelu samochodu przez katalog TEC DOC na pewno pasuje do wskazanego przez Zamawiającego modelu pojazdu, byłoby bezpośrednie ich porównanie, próba samodzielnego zamontowania wybranej przez wykonawcę producenta części w konkretnym samochodzie lub dogłębna wiedza mechaniczna oparta na wieloletnim doświadczeniu potwierdzona przez osoby zajmujące się na co dzień naprawą tych właśnie samochodów. Taki jednak sposób potwierdzenia trafności wyboru, nie został przewidziany w SIWZ, co w opinii Odwołującego było prawidłowe z punktu widzenia przepisów ustawy Pzp. Trudno bowiem wymagać od wykonawców aby przed sporządzeniem oferty montowali wszystkie z oferowanych części (w tym przypadku ponad 350 pozycji) w danych modelach samochodów.

Kolejno Odwołujący 1 stwierdził, że wskazane przez niego amortyzatory producenta MAGNETI MARELLI o nr katalogowych 352062070100 oraz 352062070200 w istocie mogą być z powodzeniem zamontowane w przedmiotowym modelu pojazdu, gdyż w jego konstrukcji na przełomie lat 2007-2012 zmienił się tylko i wyłącznie kielich sprężyny. Sposób mocowania do zwrotnicy oraz sposób mocowania do nadwozia pozostał dokładnie taki sam. W przypadku montażu zaproponowanego przez JADAR -AUTO amortyzatora wytypowanego przez system AUDATEX należy zastosować sprężynę zawieszenia z modelu produkowanego do 09.09 wraz z jego dolną podkładką gumową (brak jakichkolwiek informacji na ten temat w systemie AUDATEX oraz TEC DOC), czyli systemy te wprowadzają w błąd użytkownika. Natomiast montaż jest możliwy, ponieważ konstrukcyjnie w nadwoziu i płycie podłogowej samochodu KIA CEED produkowane od roku 2007 do 2012 są takie same.

W ocenie Odwołującego 1 analogiczna sytuacja zachodzi w przypadku zastosowania amortyzatorów OE jakie wykazuje system AUDATEX w jakości „O” o nr katalogowych 546511H500 oraz 546611H700, które były montowane fabrycznie w samochodach KIA CEED

92KW 1591 PB 2011 r. (czyli po zmianie od miesiąca 09.2009 roku). Można je z powodzeniem zamontować w modelach produkowanych do miesiąca 09.2009 roku w sposób analogiczny do wcześniej przedstawionego i potwierdzonego pismem z stacji ASO KIA. Jako dowód zastosowania Odwołujący przedstawił zrzut z ekranu katalogu firmy INTER CARS, największego w Polsce i w Europie dystrybutora części zamiennych, na którego danych i ofercie polegają miliony użytkowników i również wykonawca, gdzie widać wyraźnie, że zastosowanie przedmiotowego amortyzatora jakiego zresztą INTER CARS użył w tej pozycji składając ofertę dla zadania nr 1 jest możliwe. Inaczej mówiąc wskazana część pasuje także do modeli produkowanych od samego początku czyli od roku 2007 aż do 2012 roku.

W ocenie Odwołującego 1 system AUDATEX oraz katalog TEC DOC i przedstawiony jako dowód katalog firmy INTER CARS słusznie więc wykazuje prawidłowość zastosowania amortyzatora MAGNETI MARELLI w przedmiotowym modelu pojazdu, ponieważ praktycznie konstrukcyjnie jest taki sam i jest możliwe jego zamontowanie w KIA CEED 92KW 1591 PB 2011 r. Mamy tu do czynienia z małymi zmianami w konstrukcji zawieszenia przedniego w miesiącu wrześniu roku 2009, o których - wybierając tego producenta widocznego w systemie AUDATEX Odwołujący nie wiedział - nie wskazywało bowiem na to absolutnie nic zarówno po stronie systemu AUDATEX a także wyszukiwarkach w katalogach TEC DOC kilku niezależnych hurtowni motoryzacyjnych.

Odwołujący 1 wskazał, iż wobec udokumentowanego zastosowania zarówno amortyzatora MAGNETI MARELLI (352062070100, 352062070200) jak i oryginalnego amortyzatora OE (546511H500, 546611H700) nasuwa się wniosek, że nikt ani Zamawiający ani wykonawcy, nie mogą mieć pewności, czy aby na pewno w modelu produkowanym po roku 09.2009 wszystkie modele pojazdu KIA CEED 92 kW 1591 PB 2011 r. były montowane z zmianami w zawieszeniu. Zamawiający podał w formularzu cenowym dla tego modelu przykładowy nr VIN U5YHB512ACL299194, lecz aby zbadać ten fakt należałoby sprawdzić pod tym względem każdy pojazd KIA CEED 9 kW 1591 PB 2011 r. będący w posiadaniu floty Komendy Wojewódzkiej Policji. Wskazywałoby na to bowiem zastosowanie obydwu rodzajów amortyzatorów w przedziale 2007-2012 r. we wszystkich dostępnych na rynku katalogach TEC DOC, katalogu INTER CARS oraz AUDATEX. Zdaniem Odwołującego 1 konieczne może okazać się, że przed dokonaniem zamówienia przez Zamawiającego na przedmiotowy amortyzator trzeba będzie go wpierv wymontować z samochodu i do zamówienia dołączyć jego zdjęcie, aby rozwiązać wszelkie wątpliwości dotyczące jego konstrukcji.

Wskazał, iż Odwołujący będzie zobowiązany dostarczać Zamawiającemu w przypadku zamówienia amortyzatora wykazanego w pozycji 68,69 oferty, nie tylko sam amortyzator, ale także prawidłową sprężynę z nim współpracującą wraz z podkładką gumową dolną sprężyny. Zamawiający nie będzie ponosił z tego tytułu żadnych dodatkowych kosztów. Dzięki temu Zamawiający uzyska efekt jaki chciał osiągnąć, a nawet lepszy od oczekiwanego - ponieważ

dodatkowo otrzyma zupełnie nowe elementy współpracujące z amortyzatorem co z pewnością wpłynie korzystnie na bezpieczeństwo oraz komfort w eksploatacji pojazdu KIA CEED 92 kW 1591 PB 2011 r.

W zakresie zarzutu dotyczącego naruszenia art. 87 ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący 1 wskazał, że zgodnie ze stanowiskiem wyrażanym w orzecznictwie (np. wyrok KIO z dnia 2 września 2011 r., sygn. akt: KIO 1818/11) zanim Zamawiający podejmie decyzję o odrzuceniu oferty jako niezgodnej z treścią SIWZ, zobowiązany jest wszechstronnie ją zbadać bacząc, by wyjaśnić w trybie opisanym w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp stwierdzone nieprawidłowości i dokonać poprawy omyłek zgodnie z dyrektywami wyrażonymi w art. 87 ust. 2 pkt 1-3 ustawy Pzp. Dopiero wyczerpanie tej procedury uprawnia Zamawiającego do ustalenia, że treść oferty nie odpowiada treści SIWZ, a w konsekwencji odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Jak podkreśla w swoim orzeczeniu Izba, wbrew literalnemu brzmieniu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, skorzystanie z procedury opisanej w tym przepisie stanowi obowiązek zamawiającego, jeśli stwierdzone nieścisłości mają skutkować odrzuceniem oferty wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Inne rozumienie ww. przepisu stałoby w sprzeczności z zasadą wskazaną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp i prowadzić by mogło do udzielenia zamówienia wykonawcy, którego oferta nie jest najkorzystniejsza.

W świetle przywołanego stanowiska Izby, w ocenie Odwołującego 1, fakt nieskorzystania przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, z możliwości wyjaśnienia ewentualnych nieprawidłowości oferty Odwołującego w trybie przewidzianym w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, w szczególności wobec szeregu wątpliwości, które - jak jednoznacznie wykazano w treści odwołania, winny się zrodzić po stronie Zamawiającego jako podmiotu posiadającego profesjonalne służby serwisujące jego park maszynowy, a także korzystającego od wielu lat z dostaw świadczonych przez doświadczonych w branży wykonawców, stanowi naruszenie tychże przepisów i w konsekwencji czyni odrzucenie oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp - wobec braku wykazania i zaistnienia przesłanek jego zastosowania - sprzecznym z przepisami Pzp.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp Odwołujący 1 uzasadniał, że z treści pisma z dnia 17 kwietnia 2018 r. informującego o odrzuceniu oferty Odwołującego, wynika jednoznacznie, iż w przypadku oferty złożonej przez wykonawcę Armapol, w zakresie zadania nr 1, Zamawiający wezwał tegoż wykonawcę o wyjaśnienie treści oferty, czego nie uczynił w stosunku do oferty Odwołującego, ubiegającego się o zamówienie w zakresie tego samego zadania/części zamówienia. Takie zaniechanie czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany wobec Odwołującego stanowiło rażące naruszenie zasady równego traktowania wykonawców.

Ponadto Odwołujący 1 stwierdził, iż Zamawiający niezasadnie dokonał odrzucenia oferty Odwołującego i naruszył tym samym zasadę równego traktowania wykonawców oraz

uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Gdyby bowiem Zamawiający w sposób prawidłowy ocenił treść dokumentów złożonych przez Odwołującego to jego oferta winna zostać wybrana jako najkorzystniejsza.

Zamawiający nie wniósł odpowiedzi na odwołanie w formie pisemnej.

Sprawa o sygn. akt: KIO 848/18

W dniu 30 kwietnia 2018 r. wykonawca Armapol Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni [dalej „Odwołujący 2” lub „Armapol”] wniósł odwołanie w zakresie zadania nr 2 i 3 zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty wykonawcy Armapol w zadaniu 2 oraz 3, uznawszy że treść oferty nie odpowiada treści SIWZ, co nie znajduje uzasadnienia faktycznego ani prawnego;
2. art. 26 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do przedłożenia dokumentów podmiotowych, chociaż oferta Odwołującego winna zostać uznana za najkorzystniejszą;
3. art. 7 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;
4. wszystkich innych przepisów przywołanych w uzasadnieniu odwołania.

Wobec ww. zarzutów Odwołujący 2 wniósł o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego w zadaniu 2 i 3;
2. nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny ofert w zadaniu nr 2 i 3 z uwzględnieniem oferty Odwołującego;
3. uznanie oferty Odwołującego w zadaniach nr 2 i 3 za ofertę najkorzystniejszą i dalsze procedowanie w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp;
4. zwrot kosztów postępowania odwoławczego.

W zakresie zarzutu dotyczącego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegającego na odrzuceniu oferty wykonawcy Armapol w zadaniu nr 2 – poz. 26 i 27 formularza cenowego – samochód Opel Astra IV 85kW 1598PB 2013 r. Odwołujący wskazał, że podmiot QAP posiada w sprzedaży poduszkę amortyzatora z łożyskiem poduszki amortyzatora jako komplet, ale z uwagi na treść SIWZ i konieczność dostosowania oferty do

jej treści, Odwołujący zaoferował wskazany komplet z podziałem na dwie osobne części, tj. na poduszkę amortyzatora i łożysko poduszki amortyzatora. Części te zostały przez Odwołującego wycenione osobno w formularzu cenowym w poz. 26 i 27. Nie jest więc właściwą interpretacją, wg której Odwołujący sporządził ofertę niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego. Odwołujący zarówno w wyjaśnieniach, jak i w przesłanym stanowisku w dniu 20.04.2018 r. jednoznacznie podkreślił, iż części te będą przez Odwołującego dostarczane wg wskazań Zamawiającego, tj. osobno poduszka amortyzatora i osobno łożysko poduszki amortyzatora. Argumentował, że stanowisko Odwołującego zostało potwierdzone udzielonymi wyjaśnieniami.

W zakresie części określonej w pozycji nr 41 dla samochodu Opel Astra IV 85kW 1598PB 2013 r. Odwołujący podniósł, że zaoferowany przez niego mechanizm wycieraczki przedniej występuje bez silnika. Podmiot QAP odnosi się do numeru OE 1272007, który występuje z silnikiem, ponieważ nie występuje oryginał bez tego silnika. Odwołujący wskazywał, że firma QAP dostarcza ten produkt bez silnika oraz że w dostarczonej przez Odwołującego karcie produktu nie ma informacji, że produkt ten zawiera silnik. Podkreślał, iż nawet gdyby Zamawiający nie dał wiary wyjaśnieniom Odwołującego, to w powyższych, spornych pozycjach Odwołujący zaoferował więcej niż było określone w SIWZ (dodatkowo silnik), a w zakresie określonym w SIWZ i zaoferowanym przez Odwołującego (mechanizm wycieraczki), posiada wymagane parametry. Tym samym nie ma możliwości uznania powyższego za niezgodne z treścią SIWZ, gdyż niezgodność taka stanowi różnicę w spełnieniu wymogów minimalnych, warunków brzegowych, kiedy zaoferowany produkt posiada niższe parametry niż wskazane w treści SIWZ. W ocenie Odwołującego nie do zaakceptowania jako zgodna z treścią przepisów prawa jest decyzja Zamawiającego, w której odrzuca on ofertę Odwołującego za zaoferowanie dodatkowego elementu. Odwołujący argumentował, że nawet jeśli Zamawiający uznał, że w powyższych pozycjach Odwołujący zaoferował dodatkowo silnik, to za zaoferowanie dodatkowego elementu w ramach ceny, odrzucił ofertę Odwołującego i w dalszym procedowaniu wybór oferty droższej. Nadto Odwołujący podniósł, że poprzednia realizacja nie była przedmiotem reklamacji w przedmiotowym zakresie.

Przechodząc do zarzutu dotyczącego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegającego na odrzuceniu oferty wykonawcy Armapol w zadaniu nr 3 – poz. 17 i 21 formularza cenowego – samochód Peugeot Partner 55kW 1360PB 2005 r. Odwołujący wskazał, że z przytoczonego przez Zamawiającego numeru VIN VF3GJKFWC95192187 system Audatex jako części zamienne o jakości Q, do powyższego numeru VIN, dobrał półosie firmy SPIDAN o numerach 0.021128 i 0.021123. W systemie Tecdoc występują one bez 0, tzn. pod numerami 21128 i 21123, którymi to Odwołujący posługuje się w załącznikach do odwołania. Odwołujący przedstawił w nich specyfikacje, zastosowanie, zamienniki innych

producentów i zamienniki oryginalne. Wynika z nich w sposób bezsporny, że zaoferowane przez Odwołującego części, pasują do tego samochodu. Ilość zębów wewnętrznych, zewnętrznych i liczby zębów ABS odpowiadają liczbie zębów w oryginalnym produkcie, co Zamawiający - w przypadku wątpliwości - powinien sprawdzić. Odwołujący wskazał, że wszystkie pólوسی do tego samochodu dostarczone przez Odwołującego Zamawiającemu, w ramach realizacji uprzednio zawartej umowy, zostały wówczas przez Odwołującego dostarczone zgodnie z parametrami, które odpowiadają parametrom pólوسی firmy SPIDAN. Zdaniem Odwołującego, w ramach wyjaśnień oraz stanowiska dotyczącego odrzucenia jego oferty, wskazał w sposób jednoznaczny oświadczenia i dowody potwierdzające zgodność treści oferty z treścią SIWZ.

Ponadto Odwołujący 2 przywołał fragment uchwały KIO z dnia 18 września 2014 r. sygn. akt: KIO/KD 79/14 dotyczącej problematyki niezgodności treści oferty z treścią SIWZ.

Zamawiający nie wniósł odpowiedzi na odwołanie w formie pisemnej.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołań.

Izba oceniła, że Odwołujący 1 i 2 wykazali interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnili materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający w dniu 27 kwietnia 2018 r. powiadomił wykonawców o odwołaniu wniesionym przez wykonawcę JADAR AUTO, a w dniu 2 maja 2018 r. o wniesieniu odwołania przez wykonawcę Armapol.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę Armapol Sp. z o.o. zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 815/18 w dniu 30 kwietnia 2018 r. po stronie Zamawiającego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego i potwierdzoną za zgodność z oryginałem. Skład orzekający Izby wzięły pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego złożone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 14 maja 2018 r.

Ponadto Izba dopuściła dowody z dokumentów złożonych przez Strony i Uczestnika postępowania odwoławczego w toku rozprawy.

Izba nie dopuściła wniosku Odwołującego JADAR AUTO oraz Przystępującego Armapol o przeprowadzenie dowodów rzeczowych na podstawie art. 190 ust. 6 ustawy Pzp uznając je za powołane dla zwłoki. W ocenie Izby ocena prawidłowości czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty wykonawcy JADAR AUTO z uwagi na niezgodność z treścią SIWZ możliwa była w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia był zakup części do marek samochodów Kia, Hyundai, Honda, Toyota, Mitsubishi, Subaru oraz Nissan w ilościach i rodzajach zależnych od potrzeb Zamawiającego w trakcie realizacji umowy, tj. od stwierdzonych potrzeb.

W punkcie 4 rozdziału I - opis przedmiotu zamówienia Zamawiający wskazał, iż zakupy będą dokonywane na podstawie zamówień Zamawiającego składanych sukcesywnie według bieżących potrzeb, a ceny jednostkowe tych części będą ustalane: a) dla części wykazanych w załączniku nr 3 do SIWZ stanowiącego załącznik nr 1 do umowy zgodnie ze złożoną ofertą obowiązującą przez cały okres obowiązywania umowy; b) dla pozostałych części na podstawie cen aktualnych na dzień otrzymania przez wykonawcę zamówienia, wskazanych w systemie Audatex poprzez zastosowanie upustu wskazanego w załączniku nr 1 do SIWZ stanowiącego załącznik nr 2 do umowy (stałego zarówno dla części oryginalnych, jak i zamienników różnej jakości) zaoferowanego w przeprowadzonym postępowaniu przetargowym. W punkcie 5 ww. rozdziału Zamawiający podał, że wykonawca zobowiązany jest przez cały okres realizacji umowy do dysponowania zgodnie z prawem programem AUDATEX wraz z aktualną licencją na jego użytkowanie. Z kolei zgodnie z punktem 6, Zamawiający wymagał aby wykonawca dostarczył części zakupione na podstawie systemu AUDATEX w terminie nie dłuższym niż 5 dni roboczych. Nadto w punkcie 9 rozdziału I SIWZ Zamawiający ustalił, jako trzecie kryterium jakość wybranych przez zamawiającego spośród zaoferowanych części. W ramach niniejszego kryterium wykonawca obowiązany był wskazać jakość zaoferowanego (wybranych przez zamawiającego) asortymentu (w kolumnie 9) zakupionego zgodnie z załącznikiem nr 3 do SIWZ. W kolumnie 9 - „Jakość” załącznika nr 3 do SIWZ w wybranych pozycjach należało wskazać literowe określenie jakości oferowanego asortymentu zgodnie z obowiązującym oznaczeniem w systemie AUDATEX tj. O i/lub Q albo PC i/lub PT i/lub PJ i/lub P. Wykonawca zobowiązany był do zaoferowania dla wszystkich wymaganych pozycji tej samej „jakości” - literowego określenia jakości. Brak podania jakości w kolumnie 9 formularza cenowego oraz

podania różnych grup jakości we wskazanych pozycjach przez Zamawiającego był podstawą do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Pismem z dnia 15 marca 2018 r. Zamawiający wezwał wykonawcę Armapol w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących części oferowanych m.in. w ramach zadania nr 2. Zamawiający odnośnie części producenta QAP wskazał, że na etapie sprawdzania złożonej oferty nie odnalazł informacji potwierdzających możliwość zastosowania zaoferowanych w formularzu cenowym wszystkich części producenta/marki QAP do pojazdów wymienionych w zadaniu nr 2. W związku z powyższym, Zamawiający zażądał przedstawienia przez wykonawcę dowolnych środków dowodowych, na podstawie których Zamawiający będzie mógł jednoznacznie stwierdzić, czy zaoferowany asortyment producenta/marki QAP jest właściwy dla pojazdów wymienionych w zadaniu nr 2.

Wykonawca Armapol w odpowiedzi na powyższe wezwanie Zamawiającego, w piśmie z dnia 22 marca 2018 r. złożył karty katalogowe produktów zaoferowanych części. Wykonawca podał, że w jego ocenie złożone karty w sposób bezsporny potwierdzają zgodność treści oferty wykonawcy Armapol z treścią SIWZ.

Pismem z dnia 17 kwietnia 2018 r. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego 1 z zadania nr 1 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp wskazując, że wykonawca w poz. 68 i 69 (pojazd Kia Ceed 92 kW 1591 Pb 2011 r.) podał asortyment produkowany przez Magneti Marelli, który wskazywany jest przez system Audatex jako jakość Q. Na etapie sprawdzania ofert Zamawiający stwierdził, że wskazane w systemie Audatex nr katalogowe wskazują amortyzatory niepasujące do przedmiotowego modelu, tj. Kia Ceed 92 kW 1591 Pb 2011 r. Mając na uwadze udzieloną 18 grudnia 2017 r. przez Zamawiającego odpowiedź na wpływające do przedmiotowego postępowania zapytania o treści: *„Zamawiający dokonał analizy informacji z systemu Audatex i pozostawił konieczność wskazywania w kolumnie 9 oznaczenia jakości tylko dla asortymentu, który jest przez system Audatex dobierany prawidłowo. W związku z powyższym nie powinna zaistnieć sytuacja błędnego wytypowania części z grup O, Q, P”*, wykonawca winien wskazać asortyment z systemu AUDATEX pasujący do wskazanego modelu pojazdu.

Zamawiający odrzucił także ofertę Odwołującego 2 z zadania nr 2 i 3 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w uzasadnieniu faktycznym w zakresie zadania nr 2 wskazując, iż na etapie sprawdzania złożonej oferty, dla całego zadania nie odnalazł informacji potwierdzających możliwość zastosowania zaoferowanych w formularzu cenowym części producenta QAP. Wobec powyższego Zamawiający wezwał wykonawcę do złożenia wyjaśnień (przedstawienia dowolnych środków dowodowych), na podstawie których Zamawiający będzie mógł jednoznacznie stwierdzić, czy zaoferowany asortyment producenta/marki QAP jest właściwy dla pojazdów wymienionych w zadaniu nr 2. Po dokonaniu analizy złożonych wyjaśnień Zamawiający stwierdził, że dla samochodu Opel Astra

IV 85kW 1598Pb 2013 r. dla pozycji nr 26 poduszka amortyzatora przedniego oraz dla pozycji nr 27 łożysko poduszki amortyzatora przedniego wykonawca dokonał zbitcia ww. pozycji w 1 komplet (poduszka+łożysko), co jest niezgodne z wymaganiami Zamawiającego, gdyż zgodnie z obowiązującym formularzem cenowym, wykonawca winien wycenić osobno poduszkę amortyzatora oraz osobno łożysko poduszki amortyzatora przedniego.

Ponadto Zamawiający uznał, iż oferta wykonawcy Armapol jest również niezgodna z treścią SIWZ w zakresie części określonej w pozycji 41 - mechanizm wycieraczki przedniej (bez silnika) dla samochodu Opel Astra IV 85kW 1598Pb 2013 r. Zamawiający wskazał, iż wykonawca oferuje asortyment QAP 15835, który zgodnie z wyjaśnieniami wykonawcy jest odpowiednikiem nr OE 12 72 007. Zgodnie z programem Tecdoc podany przez wykonawcę numer OE, wskazuje na mechanizm wycieraczki przedniej z silnikiem, co jest niezgodne z wymaganiami Zamawiającego.

Nadto Zamawiający uznał, że oferta wykonawcy Armapol jest również niezgodna z treścią SIWZ w odniesieniu do poz. 63 i 64 dla samochodu Opel Astra II 85kW 1598Pb 2012 r. Pismem z dnia 27 kwietnia 2018 r. Zamawiający zmienił jednak decyzję w ww. zakresie stwierdzając, że asortyment zaoferowany przez Odwołującego 2 w ww. pozycjach był prawidłowy.

Zamawiający odrzucił również ofertę Odwołującego 2 w zakresie zadania nr 3 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W uzasadnieniu faktycznym ww. decyzji Zamawiający podał, że w poz. 17 (półś napędowa prawa) oraz poz. 21 (półś napędowa lewa) dla pojazdu Peugeot Partner 55 kW 1360 Pb 2005 r. wykonawca wskazał asortyment firmy Spidan, który zgodnie z numerami produktu wyszczególnionymi w systemie AUDATEX nie pasuje do określonego modelu pojazdu. Raport części alternatywnych wykonany w systemie AUDATEX nie wskazuje produktów firmy Spidan, które mogłyby być zastosowane w przedmiotowym pojeździe, a wskazane w niniejszym raporcie numery części producenta Spidan są wytypowane błędnie. Mając na uwadze udzieloną w dniu 18 grudnia 2017 r. przez Zamawiającego odpowiedź na wpływające do przedmiotowego postępowania zapytania o treści: *„Zamawiający dokonał analizy informacji z systemu Audatex i pozostawił konieczność wskazywania w kolumnie 9 oznaczenia jakości tylko dla asortymentu, który jest przez system Audatex dobierany prawidłowo. W związku z powyższym nie powinna zaistnieć sytuacja błędnego wytypowania części z grup O, Q, P”*, wykonawca winien wskazać asortyment z systemu AUDATEX pasujący do wskazanego modelu pojazdu.

Izba zważyła, co następuje:

Sprawa o sygn. akt: KIO 815/18

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegający na odrzuceniu oferty wykonawcy JADAR AUTO z zadania nr 1 z uwagi na niezgodność z treścią SIWZ w zakresie części wskazanych w pozycji nr 68 i 69 formularza cenowego dla pojazdu Kia Ceed 92 kW 1591 Pb 2011 r.

Wykonawca JADAR AUTO w treści załącznika nr 3 do SIWZ w zakresie zadania nr 1 dla pojazdu Kia Ceed 92 kW 1591 Pb 2011 r. w poz. 68 i 69 dotyczących odpowiednio amortyzatora przód prawy oraz amortyzatora przód lewy wskazał, iż oferuje części producenta Magneti Marelli o jakości „Q”. Bezsporna między Stronami była okoliczność, iż oferowane przez Odwołującego 1 amortyzatory posiadały numery 352062070100 (2062GR) – prawy oraz 352062070200 (2062GL) - lewy.

Z kolei jak wynika z zawiadomienia o odrzuceniu oferty Odwołującego 1 z dnia 17 kwietnia 2018 r., w ocenie Zamawiającego, zaoferowane przez wykonawcę JADAR AUTO, wytypowane przez system Audatex, amortyzatory producenta części Magneti Marelli nie pasują do ww. modelu pojazdu.

W zakresie ww. zarzutu Izba za przesądzające uznała, znajdujące się w aktach postępowania, pismo diler marki KIA z dnia 17 stycznia 2018 r., w którym wskazano, iż amortyzatory nr OE 546611H100 – prawy i 546511H000 – lewy stosowane w Kia Ceed produkowanych w latach 2006 – 2009 nie są zamienne z amortyzatorami nr OE 546611H700 – prawy i 546511H500 – lewy montowanymi w Kia Ceed produkowanych w latach 2009 – 2012. W powyższym piśmie wskazano, że w pojazdach tych, Kia Motors dokonała zmian konstrukcyjnych zawieszenia przedniego, polegających na zastosowaniu zupełnie innych sprężyn i w związku z tym zostały zmodyfikowane amortyzatory jak również ich gniazda. Ponadto firma Magneti Marelli potwierdziła, że nie oferuje odpowiedników amortyzatorów do numerów OE: 546611H700 i 546511H500 oraz że dostępne w ofercie ww. podmiotu amortyzatory 2062GR/2062GL, które krosują się na inne numery OE – odpowiednio 546611H100 i 546511H000, nie pasują do samochodu Kia Ceed rok produkcji 2011 1,6 benzyna 92 kW.

Jednocześnie Izba wskazuje, że również przywoływana przez Odwołującego 1, spółka Inter Cars S.A., na której ofercie polegał wykonawca JADAR AUTO, w piśmie z dnia 22 stycznia 2018 r. skierowanym do Zamawiającego wskazała, że z katalogu Magneti Marelli jednoznacznie wynika, iż producent ten nie posiada amortyzatorów do ww. modelu pojazdu.

Powyższe okoliczności w ocenie Izby potwierdzają, iż producent części do samochodów – podmiot Magneti Marelli, którego amortyzatory zostały zaoferowane przez Odwołującego 1 w ramach zadania nr 1 dla samochodu Kia Ceed 92 kW 1591 Pb 2011 r. nie dysponuje częściami, które mogłyby zostać zamontowane w ww. pojeździe. W ofercie ww.

producenta części motoryzacyjnych znajdują się wyłącznie amortyzatory możliwe do zamontowania w pojazdach Kia Ceed produkowanych w latach 2006 – 2009, tj. amortyzatory o numerze 2062GR (OE 546611H100) oraz 2062GL (OE 546511H000), nie zaś w pojazdach produkowanych po wrześniu 2009 r. z uwagi na dokonane zmiany konstrukcyjne zawieszenia pojazdów. Tym samym oferowane przez Odwołującego 1 amortyzatory jako możliwe do zamontowania w pojazdach produkowanych w latach 2006 – 2009, nie mogły zostać zamontowane w pojeździe wskazanym przez Zamawiającego, a wyprodukowanym w roku 2011.

Podsumowując, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, za uzasadnione Izba uznała twierdzenie Zamawiającego, że zaistniała sytuacja błędnego wytypowania przez system Audatex części z grup O, Q, P, a w konsekwencji, że Odwołujący 1 nie wskazał asortymentu z ww. systemu pasującego do wskazanego modelu pojazdu. Zauważyć należy, iż na gruncie specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w szczególności wyjaśnień treści SIWZ z dnia 18 grudnia 2017 r., błędne wytypowanie części do danego pojazdu obciążało wykonawcę, na którego Zamawiający nałożył obowiązek oferowania tylko tych części, które przez system Audatex zostały wytypowane prawidłowo.

Z uwagi na powyższe ww. zarzut nie mógł zostać uwzględniony.

W konsekwencji powyższego nie zasługiwał na uwzględnienie również zarzut naruszenia art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, a to z uwagi na okoliczność, iż wszczynanie procedury wyjaśnień jest niedopuszczalne, w sytuacji gdy treść oferty wskazuje na niespełnianie wymagań postawionych przez Zamawiającego.

Sprawa o sygn. akt: KIO 848/18

Zdaniem Izby potwierdził się zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegający na odrzuceniu oferty wykonawcy Armapol z zadania nr 2 z uwagi na niezgodność z treścią SIWZ w zakresie części wskazanych w pozycji nr 26 i 27 formularza cenowego dla samochodu Opel Astra IV 85 kW 1598 Pb 2013 r.

Zamawiający w pozycji nr 26 i 27 załącznika nr 3 do SIWZ, w zakresie zadania nr 2, dla pojazdu Opel Astra IV 85 kW 1598 Pb 2013 r. oczekiwał wyceny przez wykonawcę, w ramach pozycji nr 26 – poduszki amortyzatora przedniego, a w ramach pozycji nr 27 – łożyska poduszki amortyzatora przedniego. Jak wynika z informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego 2 z dnia 17 kwietnia 2018 r., w ocenie Zamawiającego, wykonawca Armapol „dokonał zbiccia ww. pozycji w 1 komplet (poduszka+łożysko)”, co był niezgodne z formularzem cenowym stanowiącym załącznik nr 3 do SIWZ.

W ocenie Izby treść formularza cenowego złożonego przez Armapol jednoznacznie potwierdza, że wykonawca w ww. formularzu osobno wycenił poduszkę amortyzatora przedniego w ramach pozycji nr 26 i osobno łożysko poduszki amortyzatora przedniego w ramach pozycji nr 27, czyniąc zadość wymaganiom Zamawiającego wyrażonym w treści SIWZ.

Zdaniem składu orzekającego rozpoznającego niniejszą sprawę na podstawie złożonej przez wykonawcę Armapol, karty katalogowej dotyczącej obu części, o których mowa w pozycji nr 26 i 27 załącznika nr 3 do SIWZ, nie można wywieść, że Odwołujący 2 dokonał wyceny ww. elementów w sposób niezgodny z wymogami Zamawiającego, tj. poprzez „zbitie obu pozycji w 1 komplet (poduszka i łożysko)”, skoro jak wynika z treści formularza cenowego obydwie elementy zostały wycenione przez wykonawcę w odrębnych pozycjach tego formularza. Zauważyć należy, iż złożona przez wykonawcę Armapol karta katalogowa dotycząca obu elementów, tj. poduszki oraz łożyska amortyzatora dla samochodu Opel Astra J złożona została, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 15 marca 2018 r., w celu potwierdzenia, iż oferowane elementy producenta QAP są właściwe dla samochodu Opel Astra IV 85 kW 1598 Pb 2013 r. Zamawiający nie wezwał natomiast wykonawcy Armapol do złożenia wyjaśnień w zakresie sposobu wyceny pozycji nr 26 i 27 formularza cenowego dla ww. samochodu.

Ponadto w ocenie Izby okoliczność, iż producent ww. części podmiot - QAP sprzedaje je w komplecie nie może skutkować negatywnymi konsekwencjami dla wykonawcy Armapol, jak również nie przesądza, że wykonawca ubiegający się o przedmiotowe zamówienie publiczne oferując części ww. producenta, w poszczególnych pozycjach formularza cenowego każdorazowo wyceniał komplet (łożysko i poduszkę), nie zaś poszczególne elementy zestawu.

Jednocześnie Izba wskazuje, że ze złożonych przez Odwołującego 2 dowodów w postaci zdjęć towaru oznaczonego kodem QAP 09969 w sposób niebudzący wątpliwości wynika, iż obydwie elementy, tj. poduszka i łożysko są od siebie niezależne fizycznie, a zatem mogą być odrębnie dostarczone przez wykonawcę.

W świetle powyższych okoliczności ww. zarzut zdaniem składu orzekającego Izby zasługiwał na uwzględnienie.

Zasługiwał na uwzględnienie również zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegający na odrzuceniu oferty wykonawcy Armapol z zadania nr 2 w zakresie części wskazanej w pozycji nr 41 formularza cenowego dla samochodu Opel Astra IV 85 kW 1598 Pb 2013 r. dotyczącej mechanizmu wycieraczki przedniej (bez silnika).

Zamawiający w pozycji nr 41 załącznika nr 3 do SIWZ dla samochodu Opel Astra IV 85 kW 1598 Pb 2013 r. wskazał mechanizm wycieraczki przedniej (bez silnika). Pismem z dnia 17 kwietnia 2018 r. Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy Armapol jako niezgodną z treścią

SIWZ, uznając, że oferowany przez ww. wykonawcę asortyment producenta QAP o numerze 15835, będący odpowiednikiem produktu o nr OE 12 72 007 wskazuje na mechanizm wycieraczki przedniej z silnikiem, co jest niezgodne z wymaganiami Zamawiającego.

Izba wskazuje, że wykonawca Armapol w treści formularza cenowego podał, iż oferuje mechanizm wycieraczki przedniej (bez silnika) producenta QAP. Z kolei w złożonej przez wykonawcę Armapol, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 15 marca 2018 r., karcie katalogowej dotyczącej ww. części podano m.in. kod towaru – 15835 QAP, nazwę towaru – mechanizm wycieraczek przód Opel Astra J oraz cenę produktu. Ponadto z ww. karty wynikało, że odpowiednikiem tego produktu jest m.in. część producenta – Opel o numerze produktu 12 72 007.

Nie było sporu między Stronami, iż oryginalna część znajdująca się w asortymencie Opla pasująca do ww. samochodu o numerze produktu 12 72 007, zawiera silnik. Kwestią sporną między Stronami była okoliczność, czy oferowany przez Odwołującego 2 mechanizm wycieraczki przedniej również taki silnik zawierał. W ocenie Izby ze złożonej przez ww. wykonawcę karty katalogowej nie sposób jednoznacznie wywieść, czy oferowany przez Odwołującego mechanizm wycieraczki przedniej producenta QAP zawiera silnik, czy też nie. Brak jest informacji w powyższym zakresie w złożonej przez Odwołującego karcie katalogowej dotyczącej produktu firmy QAP. Zdaniem składu orzekającego rozpoznającego niniejszą sprawę okoliczność, iż oryginalna część pasująca do samochodu Opel Astra IV zawiera silnik, nie przesądza z góry, że mechanizm wycieraczki przedniej oferowany przez Odwołującego 2 również posiada ten element.

Izba wskazuje, że stosownie do treści art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, Zamawiający zobowiązany jest odrzucić ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Podkreślić należy, iż stosując najdalej idącą sankcję względem oferty wykonawcy, Zamawiający musi mieć pewność, że oferowany przez wykonawcę przedmiot zamówienia nie odpowiada wymogom określonym w SIWZ. Tym samym Zamawiający przed odrzuceniem oferty wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp winien ją wszechstronnie zbadać, tak by usunąć wszelkie sprzeczności, czy rozbieżności wynikające z jej treści.

W okolicznościach niniejszej sprawy, zdaniem składu orzekającego Izby, Zamawiający ze złożonej przez Odwołującego 2 karty katalogowej dotyczącej mechanizmu wycieraczki przód do samochodu Opel Astra J, wyciągnął zbyt daleko idące wnioski, niepotwierdzające w istocie niezgodności zaoferowanej części z treścią SIWZ.

Z uwagi na powyższe ww. zarzut zasługiwał na uwzględnienie.

W konsekwencji potwierdził się również zarzut naruszenia art. 26 ust. 1 ustawy Pzp z uwagi na okoliczność, iż oferta Odwołującego 2 została niezasadnie odrzucona z zadania nr 2.

Zdaniem Izby nie zasługiwał natomiast na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegający na odrzuceniu oferty wykonawcy Armapol z zadania nr 3 jako niezgodnej z treścią SIWZ w zakresie części wskazanych w pozycji nr 17 i nr 21 formularza cenowego dla samochodu Peugeot Partner 55kW 1360Pb 2005 r.

Wykonawca Armapol w pozycji nr 17 półos napędowa prawa oraz w pozycji nr 21 półos napędowa lewa formularza cenowego zaoferował części producenta Spidan o jakości Q. Zdaniem Odwołującego 2 dla wskazanego przez Zamawiającego numeru VIN ww. pojazdu, system Audatex jako części zamienne o jakości Q, dobrał jako prawidłowe półosie firmy Spidan o numerach katalogowych 0021128 i 0021123.

Z kolei jak wynika z informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego z zadania nr 3, zaoferowane przez wykonawcę Armapol części dobrane przez ww. system nie pasują do ww. modelu pojazdu i zostały wytypowane przez powyższy system błędnie. Nadto w toku rozprawy przed Izbą Zamawiający argumentował, że w ww. pojeździe mogłyby zostać zaoferowane jako prawidłowe półosie firmy Spidan o innych numerach niż podane przez Odwołującego 2, tj. o numerach 0025960 oraz 0025959.

Mając na uwadze powyższe Izba wskazuje, że okoliczność, iż w ramach poprzednio realizowanych przez Odwołującego 2 na rzecz Zamawiającego umów, których przedmiotem była dostawa półosi innego producenta o parametrach technicznych odpowiadającym parametrom półosi firmy Spidan oferowanym w niniejszym postępowaniu, Zamawiający nie zgłaszał żadnych reklamacji, pozostaje bez znaczenia dla oceny rozpoznawanego obecnie zarzutu. Jak wskazywał bowiem w toku postępowania odwoławczego przed Izbą Zamawiający, dostarczone przez wykonawcę Armapol w ramach wcześniejszych kontraktów półosie producenta GSP zostały wykorzystane w innych pojazdach, tj. Peugeot 1,6 benzyna, nie zaś w pojazdach Peugeot 1,4 kW 55. W ocenie Zamawiającego z uwagi na różnice w ilości zębów zębunki ABS, ich grubości i szerokości nie było możliwe zamontowanie dostarczonych przez wykonawcę Armapol półosi GSP w pojeździe Peugeot 1,4 55 kW. W kontekście powyższego należało w ocenie Izby poddać w wątpliwość stanowisko Odwołującego 2 zawarte w treści odwołania, jakoby ilość zębów wewnętrznych, zewnętrznych i liczby zębów ABS odpowiadała liczbie zębów w oryginalnym produkcie.

W tym miejscu Izba wskazuje, że Odwołujący 2 wbrew ciążącemu na nim obowiązкови wynikającemu z art. 190 ust. 1 ustawy Pzp nie przedstawił żadnych dowodów, które potwierdzałyby, że oferowane przez wykonawcę półosie firmy Spidan o numerach 0021128 i 0021123 pasują do ww. modelu pojazdu, w tym że ich parametry techniczne odpowiadają

tym w oryginalnym produkcie, poprzestając jedynie na gołosłownych twierdzeniach. Inaczej mówiąc Odwołujący 2 nie udowodnił zgodności oferowanych półosi, wytypowanych przez system Audatex jako prawidłowe do montażu w ww. pojeździe, z półosiami oryginalnymi w zakresie parametrów technicznych.

Następnie Izba zauważyła, że w świetle postanowień SIWZ, w szczególności wyjaśnień specyfikacji z dnia 18 grudnia 2017 r., Zamawiający wykluczył możliwość oferowania przez wykonawców części typowanych przez system Audatex w sposób błędny. Celem powyższego było bowiem wyeliminowanie sytuacji, w których dostarczona przez wykonawcę część tylko teoretycznie, na podstawie informacji wynikających z systemu Audatex, pasowałaby do konkretnego pojazdu, natomiast nie spełniałaby parametrów i funkcji technicznych części oryginalnych.

Wziąwszy zatem pod rozwagę argumentację Odwołującego 2 opartą w zasadniczej mierze na braku uwag Zamawiającego do dostarczonych w ramach poprzednich umów półosi GSP o parametrach technicznych odpowiadających tym oferowanym przez wykonawcę w niniejszym postępowaniu oraz wobec braku wykazania przez wykonawcę Armapol, iż dobrane przez system Audatex dla pojazdu Peugeot Partner 55kW 1360Pb 2005 r. półosie były odpowiednie do montażu w ww. pojeździe pod kątem technicznym, w ocenie Izby, powyższy zarzut nie mógł zostać uwzględniony.

W konsekwencji za nieuzasadniony Izba uznała dalszy zarzut dotyczący naruszenia art. 26 ust. 1 ustawy Pzp.

W świetle powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972 t.j.) do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości wpisy uiszczone przez Odwołujących, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia. Ponadto Izba zasądziła od Odwołującego 1 na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz od Zamawiającego na rzecz Odwołującego 2 kwotę 17 300 zł stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu na rozprawę na podstawie złożonych do akt sprawy rachunków.

Przewodniczący: