

**WYROK**  
z dnia 1 września 2009 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodnicząca:** Renata Tubisz  
**Członkowie:** Barbara Bettman  
Dagmara Gałczewska-Romek  
**Protokolant:** Łukasz Sierakowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **27 sierpnia 2009 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **Mirosław Stolarczyk Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe, 25-116 Kielce, ul. Ściegiennego 268a** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Komenda Powiatowa Państwowej Straży Pożarnej w Kutnie, 99-300 Kutno, ul. 1 Maja 7** protestu z dnia **3 lipca 2009 r.**

przy udziale **Piotr Wawraszek Inżynieria Samochodów Specjalnych, 43-300 Bielsko Biała, ul. Leszczyńska 22** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego\*.

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie**

2. Kosztami postępowania obciąża **Mirosław Stolarczyk Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe, 25-116 Kielce, ul. Ściegiennego 268a**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **Mirosław Stolarczyk Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe, 25-116 Kielce, ul. Ściegiennego 268a**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Mirosław Stolarczyk Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe, 25-116 Kielce, ul. Ściegiennego 268a** na rzecz **Komenda Powiatowa Państwowej Straży Pożarnej w Kutnie, 99-300 Kutno, ul. 1 Maja 7** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 426 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Mirosław Stolarczyk Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe, 25-116 Kielce, ul. Ściegiennego 268a**

### **U z a s a d n i e n i e**

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 6 maja 2009 r., Numer ogłoszenia: 2009/S 86-124097

Postępowanie dotyczy udzielenia zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na "Dostawę ciężkiego samochodu ratowniczo -gaśniczego z funkcją rozpoznawania i prognozowania zagrożeń w ilości 1 szt." Nr sprawy PT-2370/1/09".

Zamawiającym jest Komenda Powiatowa Państwowej Straży Pożarnej w Kutnie (dalej "Zamawiający")

Odwołującym jest Stolarczyk Mirosław PUB Kielce (dalej "Odwołujący")

Dnia 23 lipiec 2009 r. złożone zostało odwołanie od rozstrzygnięcia protestu z dnia 3 lipca 2009 r.

Podstawę prawną wniesienia odwołania stanowi art. 184 ust. 1 w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej "PZP")

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 oraz 91 ust. 1 PZP.

Podstawę uzasadnienia stanowią zarzuty polegające na: niewypełnieniu obowiązku nałożonego prawem tj. dokonania z należytą starannością oceny złożonych ofert, tj:

1. oferty firmy Piotr Wawraszek ISS z siedzibą w Bielsko –Biała;
2. oferty firmy Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp.z o.o. z siedzibą w Bielsko –Biała
3. oferty firmy Stolarczyk Mirosław PUH z siedzibą w Kielce w efekcie prowadząc do:

wadliwej oceny ofert powyższych wykonawców w zakresie potwierdzenia spełnienia wymagań określonych przez Zamawiającego,

niezgodnego z obowiązującym stanem prawnym dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej tj. Piotr Wawraszek ISS z siedzibą w Bielsko Biała.

Odwołujący wnosi o:

1. nakazanie unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. nakazanie Zamawiającemu niezwłocznego powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
3. nakazanie Zamawiającemu dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Interes prawny.

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku.

Wadliwy wybór oferty firmy Piotr Wawraszek ISS spowodował, że Zamawiający zaniechał wyboru oferty Odwołującego.

W przypadku prawidłowego prowadzenia postępowania o zamówienie tj. zgodnego z wymogami SIWZ - oferta Odwołującego byłaby uznana za najkorzystniejszą. Dlatego też uwzględnienie niniejszego odwołania zapewni wybór oferty Odwołującego. Powyższe dowodzi naruszenia interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, co czyni zadość wymaganiom określonym w art. 179 ust. 1 PZP do wniesienia niniejszego odwołania.

Odwołanie zawiera następujące uzasadnienie.

Odwołujący złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu i jest to oferta najkorzystniejsza w świetle przyjętych w SIWZ kryteriów oceny ofert oraz sposobu oceny. Pozostałe złożone w tym postępowaniu oferty tj. firmy Piotr Wawrzaszek ISS i Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczeńniak Sp. z o.o. zostały błędnie ocenione w zakresie kryterium rezerwy masy i powinny otrzymać niższą ocenę niż przyznał im Zamawiający.

W SIWZ w pkt 13 SIWZ Zamawiający zamieścił opis kryteriów oceny ofert. Przyjęto następujące kryteria:

- 1) Cena-70%
- 2) Masowy wskaźnik mocy -15%
- 3) Rezerwa masy -10%
- 4) Silnik bez konieczności stosowania dodatku typu Ad-Blue -5%

W zakresie kryterium "Rezerwa masy" Zamawiający dokonał błędnej oceny ofert, w wyniku czego nieprawidłowo uznał, że oferta Odwołującego nie jest ofertą najkorzystniejszą -mimo, iż zgodnie z pkt. 6.9 SIWZ wymagał "W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający żąda: Dokument "świadectwo homologacji typu" potwierdzający parametry oferowanego samochodu m.in. w zakresie masy..."

W kryterium tym Zamawiający przewidział następujący sposób oceny ofert:

"Rezerwa masy -10% (różnica między masą dopuszczalną i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu)

RM - liczba punktów przyznanych wykonawcy za rezerwę masy -max. 10 pkt

RM= rezerwa masy zaoferowana w ofercie badanej (z ważnej oferty)

najwyższa zaoferowana rezerwa masy (z ważnej oferty)

x 100x 10%

10 pkt -waga kryterium 10%".

Wykonawcy Piotr Wawraszek Inżynieria Samochodów Specjalnych oraz Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. wbrew zapisom SIWZ obliczali rezerwę masy od technicznie maksymalnej masy pojazdu, a nie od masy dopuszczalnej pojazdu.

Wydane przez Ministra Infrastruktury świadectwo homologacji typu pojazdu przy zastosowaniu między innymi których produkowane są pojazdy przeznaczone do celów specjalnych straży pożarnej określa dopuszczalne masy całkowite. Wspomiane świadectwa homologacji typu pojazdu zawierają między innymi następujące zapisy: Pkt.2.8 -Maksymalna masa całkowita podana przez producenta lub

Technicznie maksymalna masa całkowita podana przez producenta

Próba definiowania tego zapisu jako masa dopuszczalna jest sprzeczna ze stanem faktycznym i prawnym. Nie ma takiego zapisu w wymienionym dokumencie. Powyższe znajduje potwierdzenie w wyciągach ze świadectw homologacji podwozi pkt. 14.1

zapis dotyczący dopuszczalnej masy znajduje się w:

pkt. 2.16 Dopuszczalne masy całkowite do celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych (powinny być zgodne z wymaganiami podanymi z załączniku IV do dyrektywy 97/27/WE) i

pkt. 2.16.1 Dopuszczalna masa całkowita pojazdu do celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych.

Powyższe znajduje potwierdzenie w wyciągach z świadectwa homologacji podwozia pkt. 50.

Nie ulega wątpliwości, że zamawiany pojazd będzie eksploatowany, a więc musi odpowiadać warunkom, które w homologacjach -pkt. 2.16.1 określają dopuszczalną maksymalną masę całkowitą na 18.000 kg.

Również Rozporządzenie MSWiA z dnia 20 czerwca 2007 r. (Dz.U. Nr 143, poz. 1002) na które w rozstrzygnięciu protestu powołuje się zamawiający określa rezerwę w stosunku do masy dopuszczalnej.

Dla przypomnienia na maksymalną masę rzeczywistą składają się:

- masa własna pojazdu (z kierowcą) powiększona o:
- masę członków załogi (5x 90 kg)
- masą środków gaśniczych (woda plus środek pianotwórczy)
- masa sprzętu wynosząca 794 kg (wg wymagań KG PSP i CNBOP czerwiec 2002r.)
- masę uchwytów do mocowania, jeżeli nie były zamontowane
- pełny zbiornik paliwa.

Rezerwa wymagana jest po to, by w przypadku powiększenia masy przewożonego sprzętu, co bez wątplenia może mieć miejsce w wieloletniej eksploatacji pojazdu nie zostały przekroczone warunki określone w wydanym dowodzie rejestracyjnym,

Tak więc mając na uwadze powyższe, zamawiający działając w oparciu o przepisy prawa w Pkt. 13 SIWZ • Opis kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów i sposobu oceny ofert, w ppkt 13.2.3 wymagał: "Rezerwa masy -10% (różnica między masą dopuszczalną i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu)"

Wybrany Wykonawca -Piotr Wawraszek ISS -w swojej ofercie w dokumencie

"Deklaracja Producenta" zapisał natomiast:

" -masa całkowita oferowanego pojazdu: 17.685 kg;

-technicznie dopuszczalna masa całkowita: 21.500 kg; -mimo iż w załączonej do oferty homologacji typu pojęcie takie nie istnieje. -rezerwa masy: 17,74 %"

Firma Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. -w swojej ofercie w dokumencie "Zestawienie parametrów do oceny ofert" potwierdziła:

"4) Rezerwa masy (RM): 16,2%"

Odwołujący (w oparciu o wymagania SIWZ) podał następujące dane:

-masa całkowita oferowanego pojazdu: 16.600 kg

-dopuszczalna masa całkowita: 18.000 kg -zgodne z pkt 2.16 homologacji typu

-rezerwa masy: 7,8%

W homologacji typu dla podwozia oferowanego przez Piotr Wawraszek ISS SCANIA P380 4x4 i Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. Scania P340 4x4 czytamy:

Pkt 2.16.1. "Największa i minimalna dopuszczalna masa całkowita pojazdu do celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych ..." -16000 -18000 kg.

Potwierdzają to również wydawane dla tych pojazdów wyciągi ze świadectwa homologacji (w załączeniu) dla podwozia oferowanego przez Piotr Wawraszek ISS SCANIA P380 4x4 i Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. Scania P340 4x4 oraz tożsamy dokument dla podwozia oferowanego przez protestującego MAN TGM 18.330 4x4.

W punkcie 50 powyższych dokumentów czytamy: SCANIA "Dopuszczalna masa całkowita pojazdu (w kg): 18000 kg" MAK "Dopuszczalna masa całkowita pojazdu: 18000 kg"

Zgodnie z wymaganiem postawionym przez Zamawiającego -rezerwę masy liczymy jako różnicę między masą dopuszczalną (18.000 kg) i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu -a

nie jak podają to Wykonawcy w ofercie Nr 1 i 2 od technicznie dopuszczalnej masy całkowitej, co należy uznać za wprowadzanie w błąd zamawiającego, gdyż nie jest to masa dopuszczalna lecz technicznie maksymalna masa całkowita pojazdu. Takie działanie powinno być też uznane za podawanie nieprawdziwych informacji, które mają wpływ na wynik postępowania, a zatem powinno skutkować wykluczeniem wykonawców.

W dokumentacji przetargowej czytamy: Zgodnie z wymaganiami Zamawiającego: Masa dopuszczalna pojazdu = 18.000 kg

Zgodnie z ofertą Stolarczyk Mirosław PUH:

18.000 kg -16.600 kg (MMR oferowanego pojazdu MANTGM) = 1400 kg gdzie faktyczna rezerwa masy możliwa do wykorzystania = 7,8 %

Zgodnie z ofertą Piotr Wawrzaszek ISS:

18.000 kg -17.685 kg (MMR oferowanego pojazdu SCANIA) =315 kg gdzie faktyczna rezerwa masy możliwa do wykorzystania = 1,75% (choć i ta wartość budzi wątpliwości na podstawie załączonych raportów z badań oraz wyciągu ze świadectwa homologacji -z wyliczeń wynika iż pojazd posiada znacznie mniejsze możliwości przewozu sprzęgu niż określają to normy ustalone przez KG PSP i CNBOP stosowane w badaniach wobec innych producentów. Wątpliwa jest też masa własna pojazdu liczona wraz ze środkiem pianotwórczym).

Zgodnie z ofertą Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o.:

18.000 kg -18.000 kg (MMR oferowanego pojazdu SCANIA) = 0 kg gdzie faktyczna rezerwa masy możliwa do wykorzystania = 0%

Z dokumentów załączonych do oferty przez firmę Piotr Wawrzaszek ISS wynika, iż oferowany samochód marki SCANIA P380 w proponowanej wersji waży 17.685 kg, tak więc rezerwa masy liczona do dopuszczalnej masy całkowitej pojazdu zgodnie z wymaganiami Zamawiającego wynosi 315 kg co stanowi 1.75%.

Z dokumentów załączonych do oferty Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. wynika, iż oferowany samochód marki SCANIA P340 w proponowanej wersji waży 18.000 kg, tak więc rezerwa masy liczona do dopuszczalnej masy całkowitej pojazdu zgodnie z wymaganiami Zamawiającego wynosi 0 kg co stanowi 0%.

Zatem biorąc pod uwagę powyższe parametry -zgodne z wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego bilans punktowy złożonych ofert przedstawia się następująco:

Oferta 1 -Piotr Wawrzaszek ISS -otrzymuje 85,81 pkt Oferta

2 -Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. -otrzymuje 88,96 pkt

Oferta 3 -Stolarczyk Mirosław PUH -otrzymuje 98,75 pkt

Reasumując, decyzja Zamawiającego w zakresie wyboru oferty Piotr Wawraszek ISS i zmiana treści SIWZ -w zakresie ocenianych parametrów jaką Zamawiający zastosował w rozstrzygnięciu protestu jest sprzeczna z prawem oraz świadczy, że Zamawiający nie dokonał poprawnej i rzetelnej oceny złożonych w niniejszym postępowaniu ofert, posługując się przy ich porównywaniu i ocenie, różnymi parametrami technicznymi -naruszając tym samym podstawowe zasady udzielenia zamówień publicznych o których mowa w art. 7 ustawy Pzp, a odnoszących się do zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Tak więc wyżej wykazane podstawy prawne i faktyczne są w pełni zasadne. Mając powyższe na względzie, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania.

W proteście Odwołujący przedstawił argumentację swoich żądań zbieżną z argumentacją w odwołaniu, wskazując w szczególności na:

Fakt dopuszczalnej masy określa również tabliczka znamionowa pojazdu

SCANIA gdzie widnieje zapis Total (całkowita) 18000 kg (w załączeniu zdjęcie).

Wydawana karta pojazdu także określa dopuszczalną masę całkowitą-18000 kg

Wymienione dokumenty będą podstawą do rejestracji pojazdu, gdzie w dowodzie rejestracyjnym będzie widniał zapis dotyczący dopuszczalnej masy całkowitej -18000 kg

Zgodnie z wymaganiem postawionym przez Zamawiającego -rezerwę masy liczymy jako różnicę między masą dopuszczalną(18.000 kg) i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu -a nie jak podają to Wykonawcy w ofercie Nr 1 i 2 od technicznie dopuszczalnej masy całkowitej co należy uznać za wprowadzanie w błąd zamawiającego gdyż nie jest to masa dopuszczalna lecz technicznie maksymalna masa całkowita pojazdu.

Podawane przez obydwu wykonawców rezerwy masy wynoszące 17,74% i 16,2% odnoszą się do technicznie maksymalnych mas\_całkowitych pojazdów -a nie jak wymagał tego Zamawiający do dopuszczalnej masy całkowitej równej 18.000 kg.

Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 23 lipca 2009r. oddalając go w całości.

Oddalenie protestu Zamawiający argumentował następująco.

Protest oddalono ponieważ w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) nie można zmieniać przepisów powszechnie i legalnie obowiązujących. Pojęcie "Rezerwa masy"



ma legalną definicję w przepisach rozporządzenia ministra spraw wewnętrznych i administracji z dnia 20 czerwca 2007r.

Zamawiający przed wydaniem rozstrzygnięcia zasięgnął opinii Centrum Naukowo-Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej w Józefowie uzyskując informację, iż oferowany samochód na podwoziu Scania P380 przez firmę "Piotr Wawraszek ISS" był badany przy obciążeniu maksymalną masą rzeczywistą definiowaną wg. pkt. 3.2 normy PN-EN 1846 jako masę nieobciążonego pojazdu (z kierowcą) powiększoną o masę pozostałych członków załogi, dla których samochód został zaprojektowany oraz masę środków gaśniczych i masę pozostałego przewożonego wyposażenia. Zgodnie z pismem CNBOP rezerwa masy dla pojazdu Scania P380 zabudowanego przez firmę Piotr Wawraszek ISS" została wyliczona w stosunku do technicznie dopuszczalnej masy całkowitej maksymalnej określonej w homologacji pojazdu tj. 21500 kg. W związku z powyższym nieuzasadnione są wątpliwości Wnoszącego protest odnośnie rezerwy masy tego pojazdu.

Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.

Wskazany w odwołaniu interes prawny do wniesienia odwołania to jest „W wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku. Wadliwy wybór oferty firmy Piotr Wawraszek ISS spowodował, że Zamawiający zaniechał wyboru oferty Odwołującego. W przypadku prawidłowego prowadzenia postępowania o zamówienie tj. zgodnego z wymogami SIWZ - oferta Odwołującego byłaby uznana za najkorzystniejszą. Dlatego też uwzględnienie niniejszego odwołania zapewni wybór oferty Odwołującego. Powyższe dowodzi naruszenia interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, co czyni zadość wymoganiom określonym w art. 179 ust. 1 PZP do wniesienia niniejszego odwołania”, w ocenie Izby uprawnia do wniesienia odwołania.

Podstawę uzasadnienia wniesionego środka ochrony prawnej za Odwołującym można sprecyzować do:

„wadliwej oceny ofert wykonawców to jest Wawraszek i Szczęśniak w zakresie potwierdzenia spełnienia wymagań określonych przez Zamawiającego”,

„niezgodnego z obowiązującym stanem prawnym dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej tj. Piotr Wawraszek ISS z siedzibą w Bielsko Białą”.

Zarzut dotyczący przedmiotowego odwołania można za Odwołującym sprecyzować następująco:

Zgodnie z wymaganiem postawionym przez Zamawiającego -rezerwę masy liczymy jako różnicę między masą dopuszczalną(18.000 kg) i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu -a nie jak podają to Wykonawcy w ofercie Nr 1 i 2 od technicznie dopuszczalnej masy całkowitej co należy uznać za wprowadzanie w błąd zamawiającego gdyż nie jest to masa dopuszczalna lecz technicznie maksymalna masa całkowita pojazdu.

W ocenie Odwołującego „złożone w tym postępowaniu oferty tj. firmy Piotr Wawraszek ISS i Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. zostały błędnie ocenione w zakresie kryterium rezerwy masy i powinny otrzymać niższą ocenę niż przyznał im Zamawiający”.

Odwołujący wskazywał, że w zakresie kryterium "Rezerwa masy" Zamawiający dokonał błędnej oceny ofert, w wyniku czego nieprawidłowo uznał, że oferta Odwołującego nie jest ofertą najkorzystniejszą -mimo, iż zgodnie z pkt. 6.9 SIWZ wymagał "W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający żąda: Dokument "świadectwo homologacji typu" potwierdzający parametry oferowanego samochodu m.in. w zakresie masy..."

Również zgodnie z SIWZ Odwołujący przywołał, że w kryterium oceny ofert Zamawiający przewidział następujący sposób oceny ofert:

"Rezerwa masy -10% (różnica między masą dopuszczalną i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu)

Podawane przez obydwu wykonawców rezerwy masy wynoszące 17,74% i 16,2% odnoszą się do technicznie maksymalnych mas całkowitych pojazdów -a nie jak wymagał tego Zamawiający do dopuszczalnej masy całkowitej równej 18.000 kg.

Zamawiający oddalając odwołanie zajął następujące stanowisko:

„Protest oddalono ponieważ w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) nie można zmieniać przepisów powszechnie i legalnie obowiązujących. Pojęcie "Rezerwa masy" ma legalną definicję w przepisach rozporządzenia ministra spraw wewnętrznych i administracji z dnia 20 czerwca 2007r.

Zamawiający przed wydaniem rozstrzygnięcia zasięgnął opinii Centrum Naukowo-Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej w Józefowie uzyskując informację, iż oferowany samochód na podwoziu Scania P380 przez firmę "Piotr Wawraszek ISS" był badany przy

obciążeniu maksymalną masą rzeczywistą definiowaną wg. pkt. 3.2 normy PN-EN 1846 jako masę nieobciążonego pojazdu (z kierowcą) powiększoną o masę pozostałych członków załogi, dla których samochód został zaprojektowany oraz masę środków gaśniczych i masę pozostałego przewożonego wyposażenia. Zgodnie z pismem CNBOP rezerwa masy dla pojazdu Scania P380 zabudowanego przez firmę Piotr Wawraszek ISS" została wyliczona w stosunku do technicznie dopuszczalnej masy całkowitej maksymalnej określonej w homologacji pojazdu tj. 21500 kg. W związku z powyższym nieuzasadnione są wątpliwości Wnoszącego protest odnośnie rezerwy masy tego pojazdu."

W sprawie bezspornie ustalono, że w oprotestowanych ofertach wykonawców Wawraszek i Szcześniak rezerwę masy obliczano od technicznie maksymalnej masy pojazdu, a nie od masy dopuszczalnej pojazdu. Ta okoliczność stanowiła główny zarzut odwołania.

Wydane przez Ministra Infrastruktury świadectwo homologacji typu pojazdu przy zastosowaniu, których produkowane są pojazdy przeznaczone do celów specjalnych straży pożarnej określa dopuszczalne masy całkowite.

Bezspornym w sprawie jest, że przedłożone do ofert świadectwa homologacji typu pojazdu zawierają między innymi następujące zapisy: Pkt.2.8 -Maksymalna masa całkowita podana przez producenta lub

Technicznie maksymalna masa całkowita podana przez producenta

Z kolei w pkt 2.16.1. przedłożonego świadectwa znajduje się zapis o treści: największa i minimalna dopuszczalna masa całkowita pojazdu do celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych.

W ocenie Odwołującego, wykonawcy zobowiązani byli obliczać rezerwę masy od mas wskazanych w pkt 2.16.1., a nie od pkt.2.8. czyli nie od mas całkowitych podanych przez producenta ( technicznie maksymalnych mas) tylko od dopuszczalnej masy całkowitej pojazdu dla celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych.

Natomiast na podstawie opisanego kryterium oceny ofert w SIWZ pkt 13.2.3. o treści: "Rezerwa masy -10% (różnica między masą dopuszczalną i masą rzeczywistą oferowanego pojazdu) nie można znaleźć wprost odpowiedzi czy „masa dopuszczalna” to „masa całkowita podana przez producenta” inaczej „technicznie maksymalna masa”, czy jak twierdzi Odwołujący „masa dopuszczalna” to „dopuszczalna masa całkowita pojazdu dla celów rejestracyjnych i eksploatacyjnych”.

Faktycznie Zamawiający wprowadził do pkt 13.2.3. SIWZ nieprecyzyjne pojęcie „masa dopuszczalna”, które nie znajduje odniesienia do pojęć w innych przepisach powszechnie obowiązujących.

Przy rozstrzygnięciu spornej kwestii w ocenie Izby należy również zwrócić uwagę na zamieszczone w pkt 13.2.3. SIWZ pn. „Rezerwa masy” użyte we wzorze kryterium oceny ofert sformułowanie: „Rezerwa masy zaoferowana w ofercie”.

Reasumując co do zapisów w SIWZ, które mają wytyczać wykonawcom reguły wyliczenia „rezerwy masy” to w ocenie Izby, istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu, mają następujące sformułowania i definicje użyte w SIWZ:

1. Pkt 6. SIWZ pn. Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu: ppkt 6.9. i 6.10 W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający żąda: 6.9. oryginalnych dokumentów, opisów lub fotografii: - Dokument „świadcstwo homologacji typu” potwierdzający parametry oferowanego samochodu m.in. w zakresie masy i mocy pojazdu dla ciężkiego samochodu ratowniczo- gaśniczego z napędem uterenowionym oraz konieczności stosowania lub nie dodatku roztworu mocznika „Ad-blue”. 6.9. Zaświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczone produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym:- Świadcstwo dopuszczenia na przedmiot zamówienia wydane przez Centrum Naukowo – Badawcze Ochrony Przeciwpożarowej im. Józefa Tuliszkowskiego, 05-420 Józefów k/Otwocka, ul.Nadwiślańska 213 ( wymóg na podstawie art.7 ustawy z dnia 21 sierpnia 1991r. o ochronie przeciwpożarowej ( tekst jednolity Dz. U. z 2002r. nr 147 poz. 1229 z późn.zm). Czyli dla oceny ofert zasadnicze znaczenie ma „ świadcstwo homologacji typu”, potwierdzające parametry oferowanego pojazdu oraz Świadcstwo dopuszczenia na przedmiot zamówienia wydane przez CNBOP.
2. Cytowany powyżej zapis pkt 13.2.3. SIWZ Kryteria oceny ofert – „Rezerwa masy” – 10% ( różnica między masa dopuszczalną i masa rzeczywistą oferowanego pojazdu oraz sformułowania w nim użyte „ „rezerwa masy zaoferowana w ofercie badanej” i „najwyższa zaoferowana rezerwa masy”. Należy zwrócić uwagę na zapis „rezerwa masy zaoferowana w ofercie badanej”.
3. „Opis przedmiotu zamówienia – Spełnienie parametrów” Parametry ciężkiego samochodu ratowniczo - gaśniczego z funkcją rozpoznawania i prognozowania zagrożeń w ilości 1 szt. Zał. nr 1 do SIWZ gdzie w kolumnie tabeli pn. ”Wymagania szczegółowe” znajduje się zapis o treści ”Samochód spełniający wymagania ogólne i wymagania szczególne dla pojazdów pożarniczych na podstawie Rozporządzenia

Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także zasad wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania ( Dz. U. z 2007r. Nr 143 poz.1002). Z powyższego zapisu należy wskazać, że oferowany samochód przez dostawcę ma spełniać wymagania ogólne i szczególne dla pojazdów pożarniczych. Z kolei w przepisie tym zawarto definicję „Rezerwa masy, liczona jako różnica pomiędzy technicznie dopuszczalną masą całkowitą maksymalną, określoną w świadectwie homologacji typu, a maksymalną rzeczywistą masą pojazdu, nie powinna być mniejsza niż 3%.”

Należy zwrócić uwagę na to , że ta definicja również zawiera zwrot „dopuszczalna masa” , ale już w kontekście sprecyzowanym do „technicznie dopuszczalną masą całkowitą maksymalną, określoną w świadectwie homologacji”.

Z kolei dokonując analizy przedłożonej do sprawy oferty ISS WAWRZASZEK Izba ustaliła :

1. Deklaracja producenta ISS WAWRZASZEK wskazuje, iż samochód marki Scania P380 4x 4 „rezerwa masy - 17,74 %.
2. Sprawozdanie z badań CNBOP nr 4161/BS/08 dla samochodu ratowniczo-gaśniczego na podwoziu SCANIA P380 CB 4x4 rezerwa masy przy MMR - 17,7%.

Natomiast z wyliczeń Odwołującego „rezerwy masy”, przy zastosowaniu jego warunków co do definicji „masy dopuszczalnej” wynika, że:

1. rezerwa masy oferowanego samochodu przez Odwołującego ( Stolarczyk Mirosław PUH) wynosi 7,8%;
2. rezerwa masy oferowanego samochodu przez ISS WAWRZASZEK wynosi 1,75%;
3. rezerwa masy oferowanego samochodu przez PS Zbigniew Szczęśniak wynosi 0%.

Przy uwzględnieniu, iż z powyżej cytowanych przepisów Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007r. wynika, że rezerwa masy nie powinna być mniejsza niż 3% koncepcja Odwołującego w zakresie metody wyliczenia rezerwy masy wydaje się nie do przyjęcia, ponieważ tylko jeden z oferentów spełnił by minimalne wymagania.”

Także przedstawiana na rozprawie argumentacja Odwołującego, że czym innym jest definicja „rezerwy masy” w obowiązujących przepisach, a czym innym jest definicja „rezerwy masy” w SIWZ na użytek kryterium oceny ofert jest, w ocenie Izby, nie przekonująca, ponieważ kryteria oceny ofert mają służyć wyborowi najkorzystniejszej oferty, czyli wyborowi najlepszemu, pod względem funkcjonalnym, samochodu. Dlatego metoda wyliczenia „rezerwy mocy” nie mająca jakiegokolwiek znaczenia dla wyboru najlepszego samochodu w

zakresie rezerwy masy pojazdu, powodowałyby bezsensowność ustalenia takiego kryterium oceny ofert.

W takim wypadku, w ocenie Izby, Zamawiający słusznie przyjął bez zastrzeżeń podane, w ofertach dwóch pozostałych dostawców, „rezerwy masy”, które zostały wyliczone i „zaoferowane” w sposób nie naruszający zapisów pkt 13.2.3. SIWZ i przepisów powszechnie obowiązującego Rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007r.

W tym stanie rzeczy Izba nie stwierdziła naruszenia wskazanych w odwołaniu przepisów art. 7 ust. 1 oraz 91 ust. 1 ustawy PZP.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając koszty zastępstwa prawnego pełnomocnika Zamawiającego w wysokości 3 600,00 zł, na podstawie faktury złożonej do akt sprawy, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 ze zmianami).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w Łodzi.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....