

Sygn. akt: KIO 2207/11

WYROK
z dnia 25 października 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Protokolant: Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 października 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 października 2011 r. przez wykonawcę Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. w Bielsku-Białej w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Powiat Łukowski przy udziale wykonawcy P.U.H. Moto-Truck Leszek Chmiel z siedzibą w Kielcach zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddała odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. w Bielsku-Białej i:

- 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. w Bielsku-Białej tytułem wpisu od odwołania,

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759ze zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Powiat Łukowski prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę samochodów ratowniczo-gaśniczych w ramach projektu "Poprawa funkcjonowania systemu bezpieczeństwa na terenie powiatu łukowskiego /.../".

W odwołaniu wniesionym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 października 2011r. przez wykonawcę Pojazdy Specjalistyczne Zbigniew Szczęśniak Sp. z o.o. w Bielsku-Białej zarzucono zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 7 ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych (ustawy pzp) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy P.U.H. Moto-Truck Leszek Chmiel z/s w Kielcach, naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz wybór na część A zamówienia oferty złożonej przez w/w wykonawcę - przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty w części A, powtórzenie badania i oceny ofert, odrzucenie oferty przystępującego i dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty na część A spośród ofert ważnych.

Uzasadniając zarzuty i żądania odwołujący wskazał na niezgodność treści wybranej oferty z SIWZ dotyczącą następującego punktu specyfikacji technicznej:

W pkt 63 na s. 22 oferty przy wymogu „Agregat prądotwórczy mocy min. 3,0 kW o napędzie spalinowym (stopień ochrony IP-54) wykonawca zaoferował agregat GEKO 2801 E-A/MHBA, który posiada moc jedynie 2,5 kW.

Odwołujący stwierdził, że wymagane cechy techniczne urządzenia stanowią istotny element oferty, których niezaoferowanie powoduje obowiązek odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp, natomiast zamawiający dokonując oceny oferty odstąpił od wymogów wiążących zarówno zamawiającego, jak i wykonawców.

Zamawiający wniósł oddalenie odwołania.

Wskazał, że podnoszony zarzut dotyczy pkt 63 zał. Nr 5B do siwz – „Wykaz sprzętu ratowniczo-gaśniczego z funkcją ratownictwa chemiczno-ekologicznego”, w którym określono parametr mocy min. 3,0 kW. Zamawiający wyjaśnił, że moc urządzeń elektrycznych wyraża się iloczynem natężenia prądu i napięcia elektrycznego w jednostkach pomiarowych odnoszących się do elektromagnetyzmu tj. amper i volt, natomiast Wat jest jednostką odnoszącą się do mocy mechanicznej m.in. silników spalinowych. Wobec powyższego, dla określenia „mocy prądotwórczej (prądowej)” agregatu używana jest

jednostka VA jako iloczyn napięcia i natężenia lub z przedrostkiem kilo (k) tj. kVA, a dla określenia mocy mechanicznej agregatu używana jest jednostka kW.

Wskazał, że w siwz agregat prądotwórczy jako wyposażenie każdego z trzech samochodów ratowniczo-gaśniczych pojawia się dwukrotnie:

1/ w pkt 3.14 załącznika 5A „Parametry techniczno-użytkowe wymagane dla średniego samochodu...”, gdzie użyto określenia „agregat prądotwórczy o min. mocy od 3,0 kVA, 230 V z silnikiem 4-suwowym...” oraz

2/ w pkt 63 załącznika 5B „Wykaz sprzętu ratowniczo-gaśniczego stanowiącego wyposażenie...”, gdzie użyto określenia „Agregat prądotwórczy mocy min. 3,0 kW o napędzie spalinowym (stopień ochrony IP-54)”.

Zamawiający zauważył, że w pierwszym przypadku opisując minimalne wymagania dla agregatu użył jednostki kVA, co wskazuje na moc elektryczną agregatu, natomiast w drugim, podanie mocy w jednostce kW świadczy o zapotrzebowaniu na minimalną moc mechaniczną agregatu, a więc moc zastosowanego w nim silnika spalinowego.

W wyniku oceny ofert stwierdził, że stawiane wymagania w powyższym zakresie zostały spełnione przez wszystkich oferentów, a złożone oferty dotyczące wykonania części A, w pkt 63 załącznika 5B do siwz, zawierały agregaty o mocy 3,7 kW i 3,3 kW (moc silnika spalinowego agregatu prądotwórczego. Zamawiający stwierdził, że omawiane zagadnienie nie było przedmiotem pytań bądź wątpliwości w toku postępowania.

Przystępujący do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego Leszek Chmiel PUH Moto-Truck w Kielcach, którego oferta została, wniósł o oddalenie odwołania. Stwierdził, że jego oferta była zgodna z wymogami siwz, gdyż zamawiający żądał pojazdu wyposażonego w agregat prądotwórczy o mocy min. 3,0 kW i taki agregat został dostarczony. Wskazał, że gdyby zamawiający żądał agregatu prądotwórczego o określonej mocy czynnej to wskazałby w taki sam sposób jak uczynił to w pkt 3.14 załącznika nr 5A do siwz (ten zapis wskazuje wyraźnie – min. 3,0 kVA, że chodzi o moc czynną). Natomiast w kwestionowanym przez odwołującego punkcie brak jest wskazania takich cech (poz. 63 załącznika nr 5 b do siwz).

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na rozprawie z udziałem stron i uczestnika ustaliła i zważyła, co następuje.

Przedmiotem sporu jest ocena, czy zaoferowany przez wykonawcę przystępującego do postępowania odwoławczego, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, agregat GEKO 2801 E-A/MHBA spełnia wymóg określony w pkt 63 załącznika nr 5B do siwz pt. „Wykaz sprzętu ratowniczo-gaśniczego stanowiącego wyposażenie średniego

samochodu ratowniczo-gaśniczego z funkcją ratownictwa chemiczno-ekologicznego” o treści: „Agregat prądotwórczy mocy min. 3,0 kW o napędzie spalinowym (stopień ochrony IP-54)”.

W wyniku przeprowadzenia postępowania dowodowego w sprawie Izba uznała za ustalone, że zaoferowany przez przystępującego agregat może wytwarzać energię elektryczną o mocy wskazanej przez producenta na 2500 VA, co potwierdzają dane wskazane w karcie katalogowej złożonej przez odwołującego i dane z karty gwarancyjnej w rubryce „dane generatora prądu” takiego samego urządzenia przedstawionej przez zamawiającego (w aktach sprawy). Drugi z wskazanych dokumentów w rubryce „dane techniczno-eksploatacyjne silnika” podaje również parametr oznaczony jako „nominalna moc silnika” w wielkości 3,0 kW.

Zacytowane sformułowania w treści siwz może budzić wątpliwości, czy wskazany parametr mocy w opisie agregatu prądotwórczego odnosi się do mocy elektrycznej rozumianej jako wielkość energii elektrycznej możliwej do wytworzenia, jak rozumie to odwołujący, czy też zasadne jest stanowisko zamawiającego, który jednostkę mocy wyrażoną w watach (W) odnosi do mocy mechanicznej silnika wchodzącego w skład wyposażenia agregatu.

Skład orzekający, biorąc pod uwagę powszechne w orzecznictwie stanowisko, że ewentualne niejasności treści siwz nie mogą być interpretowane na niekorzyść wykonawcy biorącego udział w postępowaniu, uznał, że oferta, w której wykonawca, który zaoferował agregat prądotwórczy z silnikiem o mocy spełniającej parametr mocy 3,0 kW, nie uchybia postanowieniom specyfikacji, a w konsekwencji nie podlega odrzuceniu.

Argumentem merytorycznym przemawiającym za przyjętym stanowiskiem jest fakt, że w siwz będącej podstawą oceny oferty pod kątem ich poprawności, w pkt 3.14 załącznika 5A „Parametry techniczno-użytkowe wymagane dla średniego samochodu...”, użyto określenia „agregat prądotwórczy o min. mocy od 3,0 kVA, 230 V z silnikiem 4-suwowym...”. Opis ten wskazuje, że w odróżnieniu od będącego spornym, użyto określenia jednostki kVA stanowiącej parametr mocy elektrycznej tj. łącznej mocy urządzeń, jakie mogą być „obsłużone” przez agregat. Jakkolwiek wydaje się uzasadnione twierdzenie, że parametr mocy elektrycznej agregatu ma zasadnicze znaczenie, wobec przedstawionej różnicy w opisie mocy polegającej na użyciu jednostki „W” w jednym, a „VA” w drugim przypadku, należy uznać, że różnica ta nie jest przypadkowa i oznacza w zakresie będącym przedmiotem sporu, że parametr 3,0 kW odnosi się do mocy mechanicznej urządzenia rozumianej jako moc mechaniczną odniesioną do zastosowanego w agregacie silnika spalinowego. Tym samym Izba podzieliła stanowisko zamawiającego i uznała, że wybrana oferta w rozpatrywanej części zamówienia nie podlega odrzuceniu wobec potwierdzenia jej zgodności z treścią siwz.

W świetle powyższego orzeczono, jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 z uwzględnieniem postanowień § 3 i § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: