

Sygn. akt: KIO 1321/14

WYROK
z dnia 10 lipca 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwiłk

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 lipca 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 czerwca 2014 r. przez wykonawcę **M. a S. a prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą S. M. PUH, ul. Ściegiennego 268A, 25-116 Kielce** w postępowaniu prowadzonym przez **Ochotniczą Straż Pożarną w Wodzisławiu, ul. Kościelna 6, 28-330 Wodzisław**

przy udziale wykonawcy **L. Ch. , prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PUH MOTO TRUCK, ul. Ściegiennego 270, 25-116 Kielce**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu, tj. Ochotniczej Straży Pożarnej w Wodzisławiu, unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawcy M. a S. a prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą S. M. PUH z siedzibą w Kielcach oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu oraz nakazuje dokonanie ponownej czynności badania i oceny ofert;**
2. kosztami postępowania obciąża **Ochotniczą Straż Pożarną w Wodzisławiu, ul. Kościelna 6, 28-330 Wodzisław** i:
 - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę **M. a S. a prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą S. M. PUH, ul. Ściegiennego 268A, 25-116 Kielce** tytułem wpisu od odwołania;

2.2 zasądza od **Ochotniczej Straży Pożarnej w Wodzisławiu, ul. Kościelna 6, 28-330 Wodzisław** na rzecz wykonawcy **M. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą S. M. PUH, ul. Ściegiennego 268A, 25-116 Kielce** kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Ochotnicza Straż Pożarna w Wodzisławiu (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Dostawę jednego fabrycznie nowego średniego samochodu ratowniczo-gaśniczego przystosowanego do ratownictwa ekologicznego”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 27 maja 2014 r. pod nr 179034.

W postępowaniu tym wykonawca M. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą S. M. PUH z siedzibą w Kielcach (dalej: „Odwołujący”) w dniu 27 czerwca 2014 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w tej samej dacie. Informacja o czynnościach Zamawiającego stanowiących podstawę odwołania została przekazana przez Zamawiającego Odwołującemu w dniu 23 czerwca 2014 r. faksem.

Zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do przyłączenia się do niniejszego postępowania przekazał wykonawcom. Do postępowania odwoławczego w dniu 1 lipca 2014 r. do Prezesa Izby złożył swoje przystąpienie po stronie Zamawiającego wykonawca Leszek Chmiel, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą PUH MOTO TRUCK z siedzibą w Kielcach (dalej: „Przystępujący”).

Izba po przeprowadzeniu czynności formalnoprawnych związanych z wniesionym odwołaniem skierowała je do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania, a następnie na rozprawie. Posiedzenie oraz rozprawa w przedmiotowej sprawie odbyły się w dniu 10 lipca 2014 r.

Uwzględniając pisma złożone w sprawie oraz oświadczenia złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła co następuje.

Odwołujący wniósł odwołanie na czynności Zamawiającego, zarzucając mu:

- 1) niezgodne z ustawą Pzp odrzucenie jego oferty

2) niezgodny z ustawą Pzp i Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”) wybór jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego.

Powyższe jego zdaniem narusza:

1) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz zasadę równego traktowania wykonawców, i naruszenie przepisów 91 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez dokonanie wyboru oferty Przystępującego, która – jego zdaniem - nie jest najkorzystniejsza w przedmiotowym postępowaniu.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie zarzutów w całości,
2. unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego,
3. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
4. powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
5. wybór oferty najkorzystniejszej spośród ważnych ofert,
6. zwrot przez Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym zastępstwa przed KIO.

W uzasadnieniu swojego odwołania Odwołujący podniósł, że podczas oceny ofert Zamawiający stwierdził, że załączone przez niego do oferty Świadectwo Dopuszczenia CNBOP nr 1518/2013 nie potwierdza, że oferowany samochód spełnia wymagania Zamawiającego opisane w załączniku nr 6 do SIWZ - „Opis techniczny” pkt 2.1, tj.: *„Zabudowa wykonana w całości z materiałów odpornych na korozję. Szkielet zabudowy wykonany z profili stalowych nierdzewnych, poszycia zewnętrzne wykonane z blachy aluminiowej lub kompozytów. (Nie dopuszcza się wykonania zabudowy w całości z materiałów kompozytowych)”* przy jednoczesnym wymaganiu pkt 2.14 - *„Zbiornik wody o pojemności min. 3000 litrów wykonany z kompozytu”*.

Podkreślił, że na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów (Świadectwa Dopuszczenia CNBOP) Odwołujący wyjaśnił, że wszystkie załączone przez niego do oferty dokumenty są prawidłowe. Zapis w świadectwie odnoszący się do pozycji „zabudowa” jest jedynie informacją podaną przez CNBOP o przewadze użytych do produkcji nadwozia materiałów i nie określa szczegółowo, z czego są wykonane poszczególne, użyte komponenty, tj. szkielet i inne elementy. Zwrócił uwagę, że Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia zapisał, że *„Nie dopuszcza się wykonania zabudowy w całości z materiałów kompozytowych”*, co – zdaniem Odwołującego - jest logiczne, gdyż nie ma możliwości wykonania takiego nadwozia, biorąc pod uwagę dalsze wymagania: *„Powierzchnia dachu musi być pokryta ryflowaną blachą aluminiową”*, *„Na dachu skrzynia aluminiowa”*, *„Półki*

sprzętowe wykonane z aluminium", „Drabina do wejścia na dach „składana” musi być wykonana z materiałów nierdzewnych” itd. Odwołujący wskazał, że potwierdził, że spełnianie wszystkie wymagania Zamawiającego. Podkreślił, że oferowany przez niego pojazd będzie wykonany zgodnie z wymaganiami SIWZ i zapis „nie dopuszcza się...” został przez niego spełniony.

Wyjaśnił też, że w procesie produkcji dla tego typu nadwozia szkielet i inne elementy wykonywane są przy zastosowaniu stali nierdzewnej, zaś w przypadku jakichkolwiek, dalszych wątpliwości poprosił Zamawiającego o przesłanie jego wyjaśnień do CNBOP celem ich weryfikacji. Podkreślił, że Zamawiający poniekąd skorzystał z tej możliwości przesyłając do Centrum Naukowo Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej w Józefowie tylko swoje zapytanie bez załączenia wyjaśnień Odwołującego. CNBOP zaś, w piśmie z dnia 20.06.2014 r. potwierdziło, że pojazd posiada zbiornik wody 3495 dm³ wykonany z tworzywa sztucznego wraz z bryłą zabudowy wykonaną z materiałów kompozytowych, oraz że w zabudowie występują integralne jej części stalowo/aluminiowe. Według Odwołującego ze znanych tylko sobie powodów Zamawiający zinterpretował te wyjaśnienia, że oferowany przez Odwołującego pojazd będzie posiadał zabudowę wykonaną z materiału kompozytowego i na tej podstawie odrzucił ofertę Odwołującego. Podniósł, że w dniu 24.06.2014 r. zwrócił się do Zamawiającego z prośbą o przesłanie pisma z CNBOP, ale do dnia złożenia odwołania nie otrzymał żadnej odpowiedzi. Na jego prośbę jednak CNBOP w dokumencie datowanym na 26.06.2014 r. po raz kolejny potwierdziło, że zabudowa pożarnicza nie jest wykonana w całości z materiałów kompozytowych. Podmiot ten zwrócił też uwagę, że zapis w świadectwie „kompozytowa” należy interpretować, że zabudowa jest wykonana z przewagą materiałów kompozytowych i, że nie jest pozbawiona elementów metalowych. Powyższe – zdaniem Odwołującego - tłumaczy to wprost, że oferowany przez niego pojazd:

- 1) posiada wymaganą przez Zamawiającego pojemność zbiornika wody - zgodnie z wydanym dokumentem tj. Świadectwem Dopuszczenia 1518/2013,
- 2) zabudowa pojazdu nie jest - jak wymagał Zamawiający - wykonana w całości z materiałów kompozytowych - zgodnie z pismami wyjaśniającymi Odwołującego i CNBOP,
- 3) zgodnie z pkt 2.1 załącznika nr 6 - zabudowa pożarnicza będzie wykonana w całości z materiałów odpornych na korozję. Szkielet zabudowy wykonany zostanie z profili stalowych nierdzewnych, poszycia zewnętrzne wykonane będą z kompozytów - na potwierdzenie czego Odwołujący złożył stosowną deklarację.

Podkreślił, że gdyby przyjąć za zasadą interpretację, iż Świadectwo Dopuszczenia ma potwierdzać warunki techniczne określone w załączniku nr 6 zgodnie z przywołanym

przez Zamawiającego § 8 pkt 3 - „W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, Zamawiający wymaga, aby Wykonawca złożył następujące dokumenty:

- 1) świadectwo dopuszczenia do użytkowania wydane, zgodnie z przepisami wykonawczymi wydanymi na podstawie art. 7 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 178, poz. 1380), przez jednostkę dopuszczającą;
- 2) opis techniczny oferowanego pojazdu, opracowany na podstawie załącznika nr 6 do SIWZ”;

to także oferta wybranego w postępowaniu wykonawcy podlegałby odrzuceniu ponieważ jego Świadectwo Dopuszczenia nr 0925/2011 przykładowo:

1. nie potwierdza wprost jak zbudowane jest nadwozie pojazdu, lecz tylko informuje o przewadze rodzaju użytych materiałów,
2. nie potwierdza, że pojazd posiada wymaganą przez Zamawiającego w pkt 3.4 wyciągarkę,
3. treść oferty wybranego wykonawcy jest niezgodna z załączonym przez niego Świadectwem Dopuszczenia, gdzie czytamy, że oferowany pojazd posiada najaśnice o mocy 2000 W (najaśnice halogenowe), a Zamawiający w pkt 2.32 wymaga zastosowania najaśnic LED.

W toku rozprawy Odwołujący podtrzymał swoje stanowisko, jednocześnie wnosząc o uwzględnienie odwołania i zasądzenie na jego rzecz kosztów⁴. wpisu uiszczanego od odwołania.

Zamawiający w toku rozprawy złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania. Podkreślił, że Odwołujący załączył do oferty świadectwo dopuszczenia wydane dla samochodu pożarniczego wykonywanego w pięciu wariantach. Zdaniem Zamawiającego żadna z tych wersji nie odpowiadała wymaganiom samochodu, określonym w opisie technicznym (załącznik nr 6 do SIWZ załącznik nr 3 oraz załącznik do oferty - załącznik nr 4). Zamawiający wskazał na wymagania opisane w pkt 2.1 i 2.14 załącznika nr 6 do SIWZ i podkreślił, że ze świadectwa dopuszczenia wynikało, że w wariantach I i II samochód wykonany jest w zabudowie metalowej ze zbiornikiem o pojemności 2515 i 2040 dm³, zaś w wariantach III, IV i V jest samochód z zabudową kompozytowo metalową o pojemności 2572 dm³. Wobec powyższego Zamawiający wezwał Odwołującego do uzupełnienia oświadczeń / dokumentów przez dostarczenie właściwego świadectwa dopuszczenia wystawionego dla samochodu, który oferuje Odwołujący (zgodnie

z wymaganiami SIWZ) – załącznik nr 5. W odpowiedzi na to wezwanie Odwołujący nie uzupełnił świadectwa i złożył jedynie wyjaśnienia, że załączone przez niego świadectwo jest poprawne oraz, że jest wystawione m.in. dla oferowanego pojazdu, jednak nie wskazał, w którym wariancie. Powyższe – jak podniósł Zamawiający – stało się podstawą jego wystąpienia do wystawcy wskazanego świadectwa dopuszczenia, tj. do Centrum Naukowo-Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej o jego interpretację. W odpowiedzi zaś uzyskał informację, która w jego ocenie wskazuje, że załączone przez Odwołującego świadectwo wystawione jest dla samochodu o pojemności zbiornika 3495 dm³ (zgodnie z wymogami SIWZ „Zbiornik wody o pojemności min. 3000 litrów”), w zabudowie kompozytowej (niezgodnie z wymogami SIWZ: „Nie dopuszcza się wykonania zabudowy w całości z materiałów kompozytowych”), z elementami metalowymi takimi jak drzwi żaluzjowe, podesty robocze, skrytki sprzętowe, zawiasy, drabinki, barierki ochronne, narożniki/kątowniki/wsporniki stabilizujące, śruby mocujące (niezgodnie z wymogami SIWZ „Szkielet zabudowy wykonany z profili stalowych nierdzewnych”). Powyższe – w ocenie Zamawiającego - wskazywało na konieczność odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z SIWZ.

Powołując się na orzeczenia KIO (KIO 419/14 i 2451/11), wskazał na konieczność precyzji i jednoznaczności w ofercie wykonawcy, aby umożliwić zamawiającemu ocenę pod kątem jej zgodności z treścią SIWZ a ponadto o konieczności dołożenia należytej staranności przez wykonawcę w wyjaśnieniach dokumentu tak, aby wszelkie wątpliwości Zamawiającego były w tym zakresie rozwiane. Zamawiający zwrócił też uwagę na nielogiczną interpretację świadectwa dopuszczenia przez Odwołującego, wskazując, że zapis „kompozytowa” w świadectwie dopuszczenia oznacza, że zabudowa jest wykonana z przewagą materiałów kompozytowych z elementami metalowymi, to tak należy interpretować określenie zabudowy jako kompozytowo – metalowej, tym bardziej - w ocenie Zamawiającego - że taki rodzaj zabudowy ma w swoim świadectwie dopuszczenia zarówno Odwołujący, jak i Przystępujący.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie odniósł się również do zarzutów podnoszonych wobec oferty Przystępującego, wskazując na ich niezasadność. Do odpowiedzi na odwołanie zostały załączone fragmenty dokumentacji z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz załącznik do rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 czerwca 2007 r. w sprawie wykazu wyrobów służących zapewnieniu bezpieczeństwa publicznego lub ochronie zdrowia i życia oraz mienia, a także zasad wydawania dopuszczenia tych wyrobów do użytkowania.

Zamawiający w toku rozprawy podtrzymał swoje stanowisko w sprawie i w efekcie wniósł o oddalenie odwołania.

Przystępujący w swoim zgłoszeniu przystąpienia popierał stanowisko Zamawiającego, wnosząc o oddalenie odwołania. W toku rozprawy podkreślił, że to podmiot, który zgłasza się do jednostki certyfikującej, przedkłada określone badania, przeprowadzone na pojazdach w określonych wariantach i jednostka ta wydaje świadectwo dopuszczenia, właśnie w odniesieniu do wariantów pojazdu, wskazywanych przez samego wykonawcę. Odwołujący zaś wskazał na kilka wariantów i w odniesieniu do powyższego zostało wydane świadectwo dopuszczenia, w którym jednak żaden z wariantów pojazdu nie odpowiada wymogom SIWZ w niniejszym postępowaniu. Według niego świadectwo dopuszczenia to jedyny urzędowy dokument w niniejszym postępowaniu, potwierdzający wymogi co do oferowanego pojazdu i dokument ten powinien stanowić podstawę oceny zgodności oferowanego pojazdu z wymogami SIWZ i nie może on być podważany poprzez prywatną korespondencją, prowadzoną przez wykonawcę z osobami pracującymi w Centrum Naukowo-Badawczym.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym w szczególności dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również stanowiska stron i uczestnika postępowania, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy ustaliła i zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, a skutkujących odrzuceniem odwołania. Izba z racji wartości przedmiotu zamówienia, którego dotyczy złożone odwołanie (poniżej wartości progów UE) nie odnosiła się do zastrzeżeń zgłoszonych przez Odwołującego co do oferty Przystępującego uznanej przez Zamawiającego za najkorzystniejszą.

W drugiej kolejności Izba ustaliła, że Odwołujący ma interes w złożeniu odwołania. Zaskarżona przez niego czynność dotyczy odrzucenia jego oferty, co w konsekwencji w sposób bezpośredni pozbawiało go możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia. Tym samym Odwołujący wykazał swój uszczerbek (szkodę) w interesie, co stanowi wypełnienie przesłanki materialnoprawnej do wniesienia odwołania, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba, rozpoznając odwołanie w granicach zarzutów podniesionych w odwołaniu, uznała, że jest ono zasadne.

Izba ustaliła, że Zamawiający wszczął przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego i opublikował ogłoszenie o zamówieniu w dniu 27 maja 2014 r.

Zamawiający w § 8 ust. 3 SIWZ wskazał, iż w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego wykonawca ma obowiązek złożenia:

- 1) świadectwa dopuszczenia do użytkowania wydanego zgodnie z przepisami wykonawczymi wydanymi na podstawie art. 7 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej przez jednostkę dostarczającą;
- 2) opisu technicznego oferowanego pojazdu, opracowanego na podstawie załącznika nr 6 do SIWZ.

W załączniku nr 6 do SIWZ Zamawiający określił szczegółowe wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia (opis techniczny). W załączniku tym w części I określił wymagania dotyczące podwozia z kabiną, w części II - wymagania dotyczące zabudowy pożarniczej. W pkt 2.1 wskazał na wymóg: *„Zabudowa wykonana w całości z materiałów odpornych na korozję. Szkielet zabudowy wykonany z profili stalowych nierdzewnych, poszycia zewnętrznie wykonane z blachy aluminiowej lub kompozytów. (Nie dopuszcza się wykonania zabudowy w całości z materiałów kompozytowych)”*. W pkt 2.14 wskazał zaś na wymóg: *„Zbiornik wody o pojemności min. 3000 litrów wykonany z kompozytu. ...”*.

Do upływu terminu składania ofert do Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu wpłynęły oferty, w tym ofertę złożył Odwołujący i Przystępujący.

W ofercie Odwołującego na str. 5-14 Odwołujący załączył opis techniczny oferowanego pojazdu (załącznik nr 6 do SIWZ), gdzie m.in. w poz. 2.1 i 2.14 potwierdził spełnianie wymagań SIWZ. Na str. 19-20 przedłożył on dokument świadectwa dopuszczenia Nr 1518/2013 z dnia 16 kwietnia 2014 r. dotyczący pojazdu na podwozu MAN typ TGM MAN 13.290, 13.340/L.2007.46.009, gdzie jeśli chodzi o zabudowę wskazano na pojazdy w pięciu wariantach, wariant I i II z zabudową metalową, wariant III i IV z zabudową kompozytową i wariant V z zabudową kompozytowo-metalową. Tylko w wariacie nr III parametr dotyczący pojemności zbiornika wody (3495 dm³) odpowiadał wymogom SIWZ. W związku z powyższym Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwał Odwołującego do uzupełnienia dokumentów, wskazując zarówno na świadectwo dopuszczenia do użytkowania, jak i opis techniczny oferowanego pojazdu. Zamawiający podniósł, że przedłożone przez Odwołującego świadectwo dopuszczenia zostało wydane dla samochodu

MAN TGM 13.290 w trzech różnych zabudowach, zaś w opisie technicznym Odwołujący zaoferował samochód MAN TGM 13.290 spełniający wymóg opisany w pkt 2.1 opisu technicznego. Podkreślił też, że w ofercie Odwołujący podał tylko markę oferowanego pojazdu, natomiast brak jest tam jednoznacznego wskazania jego modelu i typu. W odpowiedzi na powyższe wezwanie Odwołujący w piśmie z dnia 7 czerwca 2014 r. wyjaśnił, że zgodnie ze złożoną ofertą podał Zamawiającemu następujące dane: Marka pojazdu: MAN typ TGM model 13.290, zaś zapisy w świadectwie dopuszczenia są jedynie informacją podaną przez CNBOP o przewadze użytych do produkcji nadwozia materiałów i nie określa szczegółowo z czego są wykonane poszczególne, użyte komponenty, tj. szkielet i inne elementy. Podkreślił jednak, że spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego, a oferowany przez niego pojazd będzie wykonany zgodnie z zapisami SIWZ i także zapis dotyczący wymogu z pkt 2.1 załącznika nr 6 został przez Odwołującego spełniony. Wskazał też, że w procesie dla tego typu nadwozia szkielet i inne elementy wykonywane są przy zastosowaniu stali nierdzewnej. Wskazał też na możliwość zwrócenia się przez Zamawiającego w razie wątpliwości o wyjaśnienie do CNBOP. Odwołujący dodatkowo w piśmie z dnia 9 czerwca 2014 r. poinformował też, że załączone do jego oferty Świadectwo dopuszczenia i wypełniony opis techniczny oferowanego pojazdu są prawidłowe i zgodnie z treścią oferty podał dane oferowanego pojazdu: Marka pojazdu: MAN typ TGM model (wg oznaczenia handlowego): 13.290 i w tym zakresie przedłożył także fragment świadectwa homologacji typu pojazdu potwierdzającego wskazane dane. Zamawiający pismem z dnia 11 czerwca 2014 r. zwrócił się do Centrum Naukowo- Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej Państwowy Instytut Badawczy w Józefowie koło Otwocka o udzielenie informacji na temat wydanego przez to Centrum świadectwa dopuszczenia nr 1518/2013 z dnia 16 kwietnia 2014 r., załączonego do oferty Odwołującego. W tym zakresie wskazał na wymogi SIWZ zapisane w pkt 2.1 i 2.14 załącznika nr 6 do SIWZ i w tym kontekście zapytał, czy załączone świadectwo dopuszczenia potwierdza, że samochód, który otrzymał to świadectwo, posiada jednocześnie zabudowę kompozytowo-metalową (szkielet z profili stalowych nierdzewnych, zbiornik kompozytowy) oraz zbiornik wody o pojemności minimum 3 000 dm³. Pismem z dnia 20 czerwca 2014 r. Centrum Naukowo - Badawcze Ochrony Przeciwpożarowej udzieliło Zamawiającemu odpowiedzi, w której wskazało, że przywołane świadectwo obejmuje swym zakresem między innymi pojazd wykonany w wariacie III, posiadającym zbiornik wody o pojemności 3495 dm³, wykonany z tworzywa sztucznego wraz z bryłą zabudowy wykonaną z materiałów kompozytowych. Ponadto zauważano, że w zabudowie występują elementy stalowe/aluminiowe, stanowiące integralną część zabudowy takie, jak: drzwi żaluzjowe, podesty robocze, skrytki sprzętowe, zawiasy, drabinki, bariery ochronne, narożniki/kątowniki/wsporniki stabilizujące, śruby mocujące.

Zamawiający w dniu 23 czerwca 2014 r. poinformował wykonawców o wynikach postępowania, w tym o wyborze oferty najkorzystniejszej, tj. oferty Przystępującego oraz o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oferty Odwołującego jako sprzecznej z SIWZ. W uzasadnieniu tej czynności Zamawiający wskazał, że świadectwo dopuszczenia nie potwierdza, że oferowany samochód ratowniczo-gaśniczy spełnia wymagania Zamawiającego określone w SIWZ i w tym zakresie wskazał na pkt 2.1 i 2.14 Załącznik nr 6 do SIWZ, podkreślając, że na potwierdzenie spełniania wymagań SIWZ Zamawiający wymagał przedłożenia określonych dokumentów (świadectwa dopuszczenia i opisu technicznego pojazdu). Podkreślił, że Odwołujący w wyznaczonym terminie, na wezwanie Zamawiającego, nie uzupełnił dokumentów – nie przedstawił właściwego świadectwa dopuszczenia, tylko stwierdził, że złożone świadectwo potwierdza, że oferowany pojazd spełnia wymagania Zamawiającego. Zamawiający wystąpił w tym zakresie z wnioskiem do jednostki dopuszczającej (wydającej świadectwo dopuszczenia) o interpretację wskazanego dokumentu. Jednostka ta zaś potwierdziła, że świadectwo dopuszczenia załączone do oferty Odwołującego, zostało wydane dla samochodu ze zbiornikiem o pojemności powyżej 3000 litów oraz zabudową wykonaną z materiału kompozytowego. Tym samym uznał, że oferta jest sprzeczna z treścią SIWZ.

Przywołana czynność Zamawiającego stała się podstawą zarzutów podniesionych w odwołaniu aktualnie rozpoznawanym przez Izbę. Jednocześnie też Izba ustaliła, że Odwołujący pismem z dnia 25 czerwca 2014 r. wystąpił do Centrum Naukowo-Badawczego Ochrony Przeciwpożarowej w Józefowie koło Otwocka o stosowną odpowiedź dotyczącą przedmiotowej sprawy. Wskazał w tym piśmie, że oferowany przez niego pojazd oraz dotyczące go świadectwo dopuszczenia nr 1518/2013 spełnia wymagania Zamawiającego określone w niniejszym postępowaniu. Podkreślił, że nadwozie wykonane nie jest w pełni z materiałów kompozytowych, na co samo Centrum zwracało uwagę i czego wymagał Zamawiający, gdyż bryła zabudowy jest wykonana z materiałów będących połączeniem elementów, m.in. szkieletu nierdzewnego wraz z żywicami wzmocnionymi włóknem szklanym, klejami wraz z blachą aluminiową, elementami łączeniowymi itd. z przewagą materiałów kompozytowych, co jest przyjętą przez Centrum definicją określenia tego typu nadwozia. Wskazał na rozumienie udzielonej przez Centrum w piśmie z dnia 20 czerwca 2014 r. Zamawiającemu odpowiedzi, iż była ona podyktowana nieprecyzyjnym pytaniem Zamawiającego i nie załączeniem do tego zapytania samych wyjaśnień Odwołującego złożonych Zamawiającemu, co skutkowało odrzuceniem oferty Odwołującego. W związku z powyższym Centrum Naukowo - Badawcze Ochrony Przeciwpożarowej w piśmie z dnia 26 czerwca 2014 r. udzieliło stosownej odpowiedzi w tym zakresie Zamawiającemu, wskazując, że świadectwo dopuszczenia nr 1518/2013 wydane dla samochodu ratowniczo

gaśniczego na podwoziu MAN typu TGM L.2007.46.009 obejmuje swoim zakresem między innymi pojazd wykonany w wariantcie III, gdzie zabudowa pożarnicza nie jest wykonana w całości z materiałów kompozytowych. Centrum to zwróciło uwagę na fakt, iż zabudowa jest wykonana z przewagą materiałów kompozytowych, natomiast nie jest pozbawiona elementów metalowych, o których mowa w piśmie Centrum z dnia 20 czerwca 2014 r.

Biorąc pod uwagę powyższe Izba stwierdziła, co następuje.

W ocenie Izby Zamawiający w sposób nieuprawniony uznał, że oferta Odwołującego nie spełnia wymagań SIWZ co do rodzaju zabudowy oferowanego przez tego wykonawcę pojazdu i tym samym Zamawiający bezprawnie odrzucił ofertę tego wykonawcy. W oparciu o treść oferty Odwołującego Zamawiający uznał, że wykonawca ten oferuje samochód ratowniczo gaśniczy w wariantcie nr III przedstawionym w dokumencie świadectwa dopuszczenia. Stwierdzić bowiem należy, że tylko ten wariant pojazdów przedstawionych w tym dokumencie odpowiada wymogom SIWZ co do pojemności zbiornika wody na poziomie minimum 3000 dm³.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że Zamawiający nigdzie w dokumentach oczekiwanych od wykonawcy w tym postępowaniu nie wymagał szczególnego wskazania (identyfikacji poprzez określenie typu, modelu pojazdu) oferowanego przez wykonawcę samochodu. Zamawiający nie przewidział specjalnego miejsca dla wpisania w tym zakresie oświadczenia woli wykonawcy w formularzu ofertowym, czy też w wymaganym opisie technicznym (załącznik nr 6). Tym samym zatem oświadczenie woli wykonawcy w tym zakresie należy wywodzić z treści całej oferty złożonej w postępowaniu, a więc również z treści świadectwa dopuszczenia złożonego przez Odwołującego. Przyjmując zatem, że Odwołujący złożył ofertę na samochód ratowniczo gaśniczy na podwoziu MAN Typ TGM 13.290, 13.340/L.2007.46.009 w wariantcie III, stwierdzić należało, że ten typ pojazdu uzyskał świadectwo dopuszczenia wymagane przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu na zabudowę kompozytową. Uwzględniając powyższe zasadna była w tym zakresie prowadzana przez Zamawiającego procedura wyjaśnień i uzupełnień oferty z wykonawcą i potwierdzona przez jednostkę wystawiającą wskazany dokument świadectwa dopuszczenia. Zamawiający bowiem określił w SIWZ zakaz oferowania przez wykonawców wykonania zabudowy pojazdu w całości z materiałów kompozytowych. Jeśli więc przedłożony przez Odwołującego dokument mógł wskazywać na zabudowę w całości wykonaną z materiałów kompozytowych, Zamawiający, przy określonych wątpliwościach w tym zakresie wynikających z braku dookreślenia w treści oferty Odwołującego (z uwagi na

brak wymogów w tym zakresie SIWZ) wprost oferowanego typu, modelu itp. konkretnego pojazdu, słusznie podjął procedurę weryfikacji treści oferty Odwołującego.

Na marginesie zauważyć tylko należy, że wezwanie do uzupełnienia dokumentu opisu technicznego oferowanego pojazdu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp było nadmierne, ponieważ wskazany dokument nie ma charakteru dokumentu przedmiotowego, o którym mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, lecz stanowi treść oferty wykonawcy, nieuzupełnianą. W tym jednak punkcie wezwania do uzupełnienia dokumentów wykonawca nie podjął żadnych czynności i powyższe również nie stało się przyczyną odrzucenia oferty Odwołującego. Z tych też względów powyższe ma charakter nieznaczący dla oceny zarzutów niniejszego odwołania.

W ramach prowadzonej przez Zamawiającego procedury wyjaśnień i uzupełnienia dokumentów podmiot ten uzyskał od Odwołującego stosowne wyjaśnienia swoich wątpliwości, które – zdaniem Izby - powinny stać się podstawą uznania, że oferta tego wykonawcy we wskazanym zakresie (co do wymagań określonych w pkt 2.1 załącznika nr 6 do SIWZ) spełnia wymogi SIWZ. Potwierdzeniem spełniania tych wymagań SIWZ są również - w ocenie Izby - wyjaśnienia udzielone przez Centrum Naukowo-Badawcze Ochrony Przeciwpożarowej PIB w Józefowie koło Otwocka, zawarte, tak w piśmie z dnia 20 czerwca 2014 r., jak i w piśmie z dnia 26 czerwca 2014 r. Wyjaśnienia te potwierdzają, że zabudowa oferowanego przez Odwołującego pojazdu nie jest w całości wykonana z materiałów kompozytowych, ale składa się też z materiałów i elementów stalowych i aluminiowych. Powyższe – zdaniem Izby - wypełnia wskazany wymóg SIWZ (pkt 2.1. załącznika nr 6 do SIWZ). Przywołany wymóg nie określił bowiem, że oferowana zabudowa pojazdu musi być w całości wykonana z materiałów innych niż kompozytowe, nie wskazuje też jaki może być zastosowany w tej zabudowie jako dopuszczalny procent (stopień) tych materiałów, nie określa, jakie elementy konkretnie z zabudowy muszą być bezwzględnie wykonane z innych materiałów niż kompozytowe, czy też nie wskazuje choćby, że znaczące elementy, czy znacząca (przeważająca) część zabudowy musi być wykonana z materiałów innych niż kompozytowe. Tym samym aktualnie formułowane przez Zamawiającego oczekiwania, aby istotne elementy zabudowy nie były skonstruowane z materiałów kompozytowych, czy też, aby szkielet nadwozia był wykonany przy zastosowaniu stali nierdzewnej jako potwierdzenie wymogu dotyczącego zakazu wykonania w całości zabudowy z materiałów kompozytowych - choć ten akurat element Odwołujący w swoich wyjaśnieniach do złożonej oferty potwierdził - które nie zostały wyspecyfikowane w treści SIWZ, nie mogą aktualnie stanowić podstawy do uznania, że oferta Odwołującego nie spełnia wymagań SIWZ i podlega odrzuceniu. Podkreślić należy, że – zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej – wszelkiego rodzaju niejasne i nieprecyzyjne wymagania SIWZ co do opisu

przedmiotu zamówienia, nie mogą skutkować negatywnie dla wykonawcy w postępowaniu, w szczególności poprzez odrzucenie jego oferty. Zamawiający, mając określone oczekiwania wobec pojazdu, stanowiącego przedmiot zamówienia, które prezentował i uzasadniał w toku rozprawy, a których to Izba jako takich nie kwestionuje, powinien był je dookreślić w opisie przedmiotu zamówienia, wyrażając te oczekiwania i potrzeby w treści SIWZ. Nie uczyniwszy tego, choćby nawet te oczekiwania były jak najbardziej słuszne, nie może obarczać nieprecyzyjną treścią SIWZ wykonawcy.

W związku z powyższym Izba stwierdziła, iż potwierdziło się naruszenie wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy Pzp.

Mając powyższe na uwadze i działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze oraz ust. 2 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba oparła się na art. 192 ust. 9 oraz 10 ustawy Pzp. W oparciu o wskazane przepisy obciążyła nimi Zamawiającego, stosownie do wyniku postępowania. Wśród kosztów postępowania odwoławczego Izba uwzględniła - stosownie do regulacji zawartej w § 3 pkt 1) 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 w sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) – koszty wpisu uiszczonego przez Odwołującego w kwocie 7 500 zł.

Przewodniczący: