

**Sygn. akt: KIO 1080/14**

**WYROK**  
**z dnia 13 czerwca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:**

**Przewodniczący: M. Koleśnikow**

**Protokolant: Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **13 czerwca 2014 r.** w Warszawie odwołania z dnia **29 maja 2014 r.** wniesionego przez wykonawcę „**Dakota**” **Z. G., Szosa Gdańska 46, 86-031 Niwy** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Rejonowy Zarząd Infrastruktury, ul. Podchorążych 33, 85-915 Bydgoszcz,**

przy udziale

wykonawcy **Car-Pol M. R., ul. Jasna 11, 05-300 Mińsk Mazowiecki** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego „**Dakota**” Z. G., Szosa Gdańska 46, 86-031 Niwy

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę „**Dakota**” Z. G., Szosa Gdańska 46, 86-031 Niwy, tytułem kosztów postępowania odwoławczego;
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez odwołującego „**Dakota**” Z. G., Szosa Gdańska 46, 86-031 Niwy na rzecz zamawiającego **Rejonowy Zarząd Infrastruktury, ul. Podchorążych 33, 85-915 Bydgoszcz** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 147) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Bydgoszczy**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający **Rejonowy Zarząd Infrastruktury w Bydgoszczy, ul. Podchorążych 33, 85-915 Bydgoszcz** wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę piecyków grzewczych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej **22.03.2014 r.** pod nrem **2014/S 058-087041**.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający **20.05.2014 r.** zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty **Car-Pol M. R., ul. Jasna 11, 05-300 Mińsk Mazowiecki** i zamawiający zawiadomił o nieodrzczeniu oferty wykonawców **Car-Pol i Tęczamed**.

Wykonawca „**Dakota**” **Z. G., Szosa Gdańska 46, 86-031 Niwy**, zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 Pzp, wniósł **29.05.2014 r.** do Prezesa KIO odwołanie na to, że zamawiający, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, zaniechał wobec wykonawców Car-Pol i Tęczamed dokonania czynności, których następstwem jest sklasyfikowanie wykonawców Car-Pol i Tęczamed mimo istnienia podstaw dla wykluczenia bądź odrzucenia ofert tych wykonawców.

Zdaniem odwołującego zamawiający naruszył:

- 1) **art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1-3 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Car-Pol przez zaniechanie wykluczenia tego wykonawcy, który nie wykazał warunków udziału w postępowaniu w szczególności w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności oraz posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia;
- 2) **art. 24 ust. 2 pkt 4 i art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Car-Pol przez zaniechanie wykluczenia tego wykonawcy bądź odrzucenia jego oferty wobec niezłożenia opinii Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie w zakresie odpowiadającym wymogowi precyzowanemu w cz. II pkt 2 specyfikacji istotnych warunków zamówienia zwanej dalej specyfikacją bez bliższego określenia;

- 3) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Car-Pol przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na przedstawienie zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego nieodpowiadającego wymogom **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp** (cz. III ust. 2.1 pkt 5 i 7 specyfikacji);
- 4) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Car-Pol przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na nieprzedstawienie zaświadczenia spełnienia wymagań AQAP 2130 (klauzula jakościowa załączona przy ofercie);
- 5) **art. 89 ust. 1 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Car-Pol przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na nieprzedstawienie opisu sposobu obliczenia ceny w sposób wskazany w części IV ust. 2 specyfikacji;
- 6) **art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1-3 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Tęczamed przez zaniechanie wykluczenia tego wykonawcy, który nie wykazał warunków udziału w postępowaniu w szczególności w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności oraz posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia;
- 7) **art. 24 ust. 2 pkt 4 i art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Tęczamed przez zaniechanie wykluczenia tego wykonawcy bądź odrzucenia jego oferty wobec niezłożenia opinii Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie w zakresie odpowiadającym wymogowi precyzowanemu w cz. II ust. 2 specyfikacji;;
- 8) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Tęczamed przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na przedstawienie zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego nieodpowiadającego wymogom **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp** (cz. III ust. 2.1 pkt 5 i 7 specyfikacji);
- 9) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Tęczamed przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na nieprzedstawienie zaświadczenia spełnienia wymagań AQAP 2130 (klauzula jakościowa załączona przy ofercie);
- 10) **art. 89 ust. 1 Pzp** w zakresie oferty przedstawionej przez wykonawcę Tęczamed przez zaniechanie odrzucenia oferty tego wykonawcy z uwagi na nieprzedstawienie opisu sposobu obliczenia ceny w sposób wskazany w części IV ust. 2 specyfikacji.

Odwołujący wniósł o:

- 1) nakazanie zamawiającemu wykluczenia wykonawców Car-Pol M. R. i PHU Tęczamed J. S. z postępowania;
- 2) bądź też o odrzucenie ofert złożonych w tym postępowaniu z przez wykonawców Car-Pol M. R. i PHU Tęczamed J. S.;

3) rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.

Argumentacja odwołującego

1. Stosownie do **art. 24 ust. 4 Pzp** oferta złożona przez wykonawcę Car-Pol M. R. podlegała wykluczeniu z uwagi na niewykazanie przez zamawiającego posiadania uprawnień do produkcji piecyków grzewczych, a nadto na brak wykazania posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia do czego zamawiający zobowiązany był zgodnie z wymogami precyzowanymi w **cz. III pkt 1.2.1 specyfikacji**.

Z przedstawionego przez zamawiającego wypisu z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej w skrócie CEiLDG) wynika, że zamawiający prowadzi działalność w zakresie sprzedaży detalicznej w wyspecjalizowanych sklepach, **a nadto w zakresach, które nie obejmują produkcji piecyków grzewczych**.

**Dowód:** wypis z CEiLDG załączony przy ofercie Car-Pol.

Skoro więc zamawiający nie prowadzi takiej działalności to tym bardziej nie ma podstaw dla przyjęcia, że posiada on odpowiednią wiedzę i doświadczenie w zakresie produkcji piecyków grzewczych.

W takim stanie rzeczy zamawiający zobowiązany był do wykluczenia tego wykonawcy z postępowania.

2. Wykonawca ten złożył wraz z ofertą opinię techniczną nr 07/GU/2014 Instytutu Nafty i Gazu państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie, która to opinia nie odpowiada wymogowi precyzowanemu w części II pkt 2 specyfikacji.

Zamawiający zobowiązał wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia do złożenia opinii tego Instytutu w Krakowie o bezpieczeństwie użytkowania urządzenia do ogrzewania pomierzeń przeznaczonych **na pobyt stały ludzi**.

Wykonawca nie złożył opinii w wymaganym zakresie.

Opinia zawiera klauzulę o braku dopuszczenia do obrotu na rynku.

**Dowód:** – opinia nr 07/GU/2014 załączona przy ofercie.

Złożona opinia nie zawiera klauzuli bezpieczeństwa użytkowania przy ogrzewaniu pomieszczeń przeznaczonych **na pobyt stały ludzi**.

Określenia **pobyt ludzi** i **stały pobyt ludzi** nie są tożsame co powoduje, że opinia, a w konsekwencji złożona oferta przedstawiona przez wykonawcę nie odpowiada treści specyfikacji.

Stosownie do cz. III pkt 3.1 specyfikacji dokumenty załączone przy ofercie nie mogą zawierać stanów pośrednich, co oznacza, że warunek spełniony częściowo musi być oceniany jako nie spełniony.

Przedstawiona przez wykonawcę opinia spełnia wymóg specyfikacji co najwyżej częściowo.

W tym stanie rzeczy zamawiający zobowiązany był do wykluczenia tego wykonawcy z postępowania na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp** bądź odrzucenia jego oferty na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**.

3. Zamawiający w **części III ust. 2.1 pkt 5 i 7 specyfikacji** zobowiązał wykonawców do przedstawienia aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp**. Przedstawiona przez wykonawcę M. R. tego wymogu nie spełnia, bo w pkt 11 nie zawiera zakresu przedstawionej informacji.

**Dowód:** informacja załączona przez M. R. przy ofercie.

Tym samym treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji co powinno skutkować jej odrzuceniem.

4. Istotnym elementem specyfikacji jest formularz oferty wraz z załącznikami.

Załącznik dotyczący klauzuli jakościowej do umowy na dostawę piecyków grzewczych na paliwo płynne dla dostawców krajowych wymaga spełnienia przez zamawiającego wymagań AQAP 2130.

Wykonawca Car-Pol nie złożył dokumentu potwierdzającego spełnienie tego warunku co powoduje, że oferta ta powinna być odrzucona jako nieodpowiadająca specyfikacji.

Zaniechanie podjęcia takiej decyzji przez zamawiającego nastąpiło z naruszeniem **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**.

5. specyfikacji nakłada na wykonawców obowiązek przedstawienia oferty w zakresie ceny w sposób określony w cz. IV pkt 2 specyfikacji. Przedstawiona w tym zakresie oferta wykonawcy Car-Pol nie zawiera w szczególności kosztów dostawy sprzętu oraz wszelkich pozostałych kosztów, jakie poniesie wykonawca w celu realizacji przedmiotu zamówienia.

Tym samym oferta wykonawcy Car-Pol jako nieodpowiadająca treści specyfikacji powinna być odrzucona.

6. Stosownie do **art. 24 ust. 4 Pzp** oferta złożona przez wykonawcę PHU Tęczamed J. S. podlegała wykluczeniu z uwagi na niewykazanie przez zamawiającego posiadania uprawnień do produkcji piecyków grzewczych, a nadto na brak wykazania posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia do czego zamawiający zobowiązany był zgodnie z wymogami precyzowanymi w cz. III pkt 1.2.1 specyfikacji.

Z przedstawionego przez wykonawcę wypisu z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej wynika, że wykonawca prowadzi działalność w zakresie

sprzedazy detalicznej w wyspecjalizowanych sklepach, a nadto w zakresach, które nie obejmują produkcji piecyków grzewczych.

**Dowód:** wypis z CEiloDG załączony przy ofercie PHU Tęczamed.

Skoro więc wykonawca nie prowadzi takiej działalności to tym bardziej nie ma podstaw dla przyjęcia, że posiada on odpowiednią wiedzę i doświadczenie w zakresie produkcji piecyków grzewczych.

W takim stanie rzeczy zamawiający zobowiązany był do wykluczenia tego wykonawcy z postępowania.

7. Wykonawca złożył wraz z oferta opinię techniczną nr 10/GU/2014 Instytutu Nafty i Gazu Państwowego Instytutu Badawczego w Krakowie, która to opinia nie odpowiada wymogowi precyzowanemu w części II pkt 2 specyfikacji.

Zamawiający zobowiązał wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia do złożenia opinii tego Instytutu w Krakowie o bezpieczeństwie użytkowania urządzenia do ogrzewania pomieszczeń przeznaczonych **na pobyt stały ludzi**.

Wykonawca nie złożył opinii w wymaganym zakresie.

Zauważyć nadto należy, że opinia zawiera klauzulę o braku dopuszczenia do obrotu na rynku.

**Dowód:** opinia nr 10/GU/2014 załączona przy ofercie.

Złożona opinia nie zawiera klauzuli bezpieczeństwa użytkowania przy ogrzewaniu pomieszczeń przeznaczonych **na pobyt stały ludzi**.

Określenia **pobyt ludzi** i **stały pobyt ludzi** nie są tożsame co powoduje, że opinia, a w konsekwencji złożona oferta nie odpowiada treści specyfikacji.

Stosownie do postanowienia cz. III pkt 3.1 specyfikacji dokumenty załączone przy ofercie nie mogą zawierać stanów pośrednich co oznacza, że warunek spełniony częściowo musi być oceniany jako nie spełniony.

Przedstawiona przez wykonawcę opinia spełnia wymóg specyfikacji co najwyżej częściowo.

W tym stanie rzeczy zamawiający zobowiązany był do wykluczenia tego wykonawcy z postępowania na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp** bądź odrzucenia jego oferty na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**.

8. Zamawiający w części III ust. 2.1 pkt 5 i 7 specyfikacji zobowiązał wykonawców do przedstawienia aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp**. Przedstawiona przez wykonawcę J. S. tego wymogu nie spełnia bo w pkt 11 nie zawiera zakresu przedstawionej informacji.

**Dowód:** informacja załączona przez wykonawcę J. S. przy ofercie.

Tym samym treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji co powinno skutkować odrzuceniem oferty.

9. Istotnym elementem specyfikacji jest formularz oferty wraz z załącznikami.

Załącznik dotyczący klauzuli jakościowej do umowy na dostawę piecyków grzewczych na paliwo płynne dla dostawców krajowych wymaga spełnienia przez zamawiającego wymagań AOAP 2130.

Wykonawca PHU Tęczamed nie złożył dokumentu potwierdzającego spełnienie tego warunku co powoduje, że oferta ta powinna być odrzucona jako nieodpowiadająca specyfikacji.

Zaniechanie podjęcia takiej decyzji przez zamawiającego nastąpiło z naruszeniem **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.**

10. Specyfikacja nakłada na wykonawców obowiązek przedstawienia oferty w zakresie ceny w sposób określony w części IV ust. 2 specyfikacji.

Przedstawiona w tym zakresie oferta wykonawcy Tęczamed nie zawiera w szczególności kosztów dostawy sprzętu oraz wszelkich pozostałych kosztów, jakie poniesie wykonawca w celu realizacji przedmiotu zamówienia.

Tym samym oferta wykonawcy Tęczamed jako nieodpowiadająca treści specyfikacji powinna być odrzucona.

Odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu **29.05.2014 r.** (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom **30.05.2014 r.** (art. 185 ust. 1 in initio Pzp).

**02.06.2014 r.** Car-Pol M. R., ul. Jasna 11, 05-300 Mińsk Mazowiecki złożył (1) Prezesowi KIO, z kopiami dla (2) zamawiającego i (3) odwołującego, pismo o zgłoszeniu przystąpienia po stronie zamawiającego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

**02.06.2014 r.** wykonawca **KAFAR B. S., Tenisowa 8, 05-220 Zielonka** złożył (1) Prezesowi KIO, z kopiami dla (2) zamawiającego i (3) odwołującego, pismo o zgłoszeniu przystąpienia po stronie zamawiającego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp). Wykonawca nie wykazał, że ma interes w tym,

aby odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść jednej ze stron, czyli wykonawca nie mógł stać się uczestnikiem postępowania odwoławczego zgodnie z art. 185 ust. 3 Pzp.

Odwołujący zgłosił opozycję przeciw przystąpieniu innego wykonawcy do czasu otwarcia rozprawy **11.06.2014 r.** (art. 185 ust. 4 Pzp).

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy, a także dowodu złożonego przez zamawiającego – wyjaśnienia Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie z 30 kwietnia 2014 r. na wykazanie, że oferty spełniają wymagania postawione w specyfikacji przez zamawiającego – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie Izby zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez odwołującego.

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty pierwszy i szósty naruszenia **art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 1-3 Pzp** w zakresie ofert przedstawionych przez wykonawców **Car-Pol M. R.** i **PHU Tęczamed J. S.** – przez zaniechanie wykluczenia tych wykonawców, którzy nie wykazali spełnienia warunków udziału w postępowaniu w szczególności w zakresie posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności oraz posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia – nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący stwierdza, że obaj wykonawcy załączyli do ofert swoje wypisy z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, z których wynika, że każdy z nich nie prowadzi takiej działalności.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający żądał w cz. III ust. 1.2 pkt 1 specyfikacji oświadczenia wykonawcy. Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający po upływie terminu składania ofert zamawiający nie ma prawa zmieniać specyfikacji i musi postępować zgodnie z postanowieniami tam zapisanymi. Wynika to z art. 38 ust. 4 zdanie pierwsze Pzp, który to przepis brzmi: „W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia”.

Zgodnie ze specyfikacją zamawiający wymagał tylko oświadczenia o spełnieniu warunków i dlatego po upływie terminu składania ofert zamawiający nie może rozszerzyć wymagań czy zmienić warunków.

Odpowiednie oświadczenia wykonawcy **Car-Pol M. R.** i **PHU Tęczamed J. S.** załączyli do swoich ofert. W związku z tym brak było podstaw do wykluczenia tych wykonawców, a więc skład orzekający Izby nie może się przychylić do zarzutów pierwszego i szóstego.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty drugi i siódmy naruszenia **art. 24 ust. 2 pkt 4 i art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie ofert przedstawionych przez wykonawców **Car-Pol M. R.** i **PHU Tęczamed J. S.** – przez zaniechanie wykluczenia tych wykonawców bądź odrzucenia ich ofert wobec niezłożenia opinii Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie w zakresie odpowiadającym wymogowi precyzowanemu w cz. II ust. 2 specyfikacji – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający wymagał w cz. II ust. 2 specyfikacji dołączenia do oferty cyt. »Opinii Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie lub innego instytutu z listy Polskiego Centrum Akredytacji o bezpieczeństwie użytkowania urządzenia do ogrzewania pomieszczeń przeznaczonych na pobyt stały ludzi«.

Opinie złożone przez wskazanych wykonawców zdaniem odwołującego nie zawierały klauzuli bezpieczeństwa użytkowania przy ogrzewaniu pomieszczeń przeznaczonych na pobyt stały ludzi.

Jednak wymaganie zamawiającego nie było wyrażone w sformułowaniu konwencjonalnym uregulowanym w akcie prawnym ani nie odnosiło się do spełnienia żadnej konkretnej normy. Również zamawiający nie wymagał dołączenia do oferty klauzuli bezpieczeństwa, a jedynie zamawiający wymagał opinii o bezpieczeństwie użytkowania urządzenia do ogrzewania pomieszczeń na pobyt stały ludzi. Dlatego wykonawcy mogli złożyć opinie również nieprecyzyjne, jednak z opinii tych musiało wynikać, że oferowane piecyki są przeznaczone do ogrzewania pomieszczeń przeznaczonych na pobyt stały ludzi. Odwołujący nie dowiódł, że stwierdzenie zawarte w opinii dołączonej do oferty »pobyt ludzi« nie odpowiada stwierdzeniu »stały pobyt ludzi«.

Ponadto zamawiający skontaktował się z Instytutu Nafty i Gazu w Krakowie skąd otrzymał 30.04.2014 r. wyjaśnienie, że zawarte w opiniach wyrażenia o ogrzewaniu pomieszczeń przeznaczonych na pobyt ludzi odnoszą się też do ogrzewania pomieszczeń przeznaczonych na stały pobyt ludzi, co zostało przedstawione w dowodzie złożonym przez zamawiającego.

Jeżeli zamawiający próbowałby interpretować postanowienia specyfikacji w sposób sugerowany przez odwołującego, to mógłby się narazić na zarzut, że w tym przypadku wystąpiła nieprecyzyjność postanowień specyfikacji, a to nie może mieć negatywnego wpływu na badanie i ocenę oferty wykonawcy.

Dlatego skład orzekający Izby nie może się przychylić do zarzutów drugiego i siódmego.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty trzeci i ósmy naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie ofert przedstawionych przez wykonawców **Car-Pol M. R.** i **PHU Tęczamed J. S.** – przez zaniechanie odrzucenia ofert tych wykonawców z uwagi na przedstawienie zaświadczeń z Krajowego Rejestru Karnego (dalej KRK) nieodpowiadających wymogom **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp** (cz. III pkt 2.1 ppkt 5 i 7 specyfikacji) – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w **części III ust. 2.1 pkt 5 i 7 specyfikacji** zobowiązał wykonawców do przedstawienia aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp**. Przepisy **art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp** brzmią:

»**Art. 24. 1.** Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się:

- 4) osoby fizyczne, które prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;
- 10) wykonawców będących osobami fizycznymi, które prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w art. 9 lub art. 10 ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. poz. 769) – przez okres 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku«.

Skład orzekający Izby stwierdza, że obaj wykonawcy, którzy są kwestionowani przez odwołującego, są osobami fizycznymi. Dlatego nie muszą oni mieć wpisanego do aktualnej informacji z KRK zakresu przestępstw, a wystarczy, jak to było w badanych przypadkach, że mają tam ogólnie wpisane, że nie figurują w rejestrze. Oznacza to, że nie osoby figurujące w

tych informacjach nie były skazane za popełnienie żadnych przestępstw, a w tym nie były skazane za popełnienie przestępstw, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 4 i 10 Pzp.

W związku z tym skład orzekający Izby nie może się przychylić do zarzutów trzeciego i ósmego.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty czwarty i dziewiąty naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** w zakresie ofert przedstawionych przez wykonawców **Car-Pol M. R. i PHU Tęczamed J. S.** – przez zaniechanie odrzucenia ofert tych wykonawców z uwagi na nieprzedstawienie zaświadczeń spełnienia wymagań AQAP 2130 (klauzula jakościowa załączona przy ofercie) – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający nie wymagał w specyfikacji załączenia do oferty zaświadczeń o spełnieniu wymagań AQAP 2130. Odwołujący nie dowiódł, że w specyfikacji został postawiony taki wymóg. Natomiast zamawiający stwierdził na rozprawie, że cyt. »zamawiający nie wymagał certyfikatu AQAP 2130, gdyż certyfikat ten będzie wymagany w chwili odbioru przedmiotu zamówienia«. Ponadto cyt. »certyfikat nie będzie wymagany, a tylko spełnienie wymogów«.

W związku z tym skład orzekający Izby nie może się przychylić do zarzutów czwartego i dziewiątego.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty piąty i dziesiąty naruszenia **art. 89 ust. 1 Pzp** w zakresie ofert przedstawionych przez wykonawców **Car-Pol M. R. i PHU Tęczamed J. S.** – przez zaniechanie odrzucenia ofert tych wykonawców z uwagi na nieprzedstawienie opisu sposobu obliczenia ceny w sposób wskazany w części IV ust. 2 specyfikacji – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w cz. IV ust. 2 specyfikacji opisał sposób obliczania ceny oferty. Zamawiający w cz. IV ust. 2 pkt 4 specyfikacji nie wymagał, aby wykonawcy wyszczególnili wszystkie koszty związane z dostawą, ale zamawiający postanowił, aby cyt. »Cena oferty powinna zawierać **koszt dostawy sprzętu we wskazane miejsca oraz wszelkie pozostałe koszty**, jakie poniesie Wykonawca w celu realizacji przedmiotu zamówienia« [pisownia i pogrubienia oryginalne]. Również w formularzu oferty zamawiający nie przewidział pól do wyszczególnienia każdego rodzaju kosztów poniesionych przez wykonawcę.

Ponadto w formularzu oferty brak było miejsc do wyszczególnienia wszystkich kosztów dostawy, a więc i to potwierdza, że zamawiający nie wymagał wyszczególnienia wszystkich kosztów dostawy. Oczywiście wykonawca może zignorować formularz czy dostosować do swoich potrzeb, jednak brak przewidzenia miejsca na wpisanie innych kosztów (wszystkich kosztów wg rozumowania odwołującego) wskazuje na to, że zamawiający nie wymagał wpisania do formularza tych „wszystkich” kosztów.

Również i w tym przypadku wykonawcy mogliby powołać się na, omówioną w analizie zarzutów drugiego i siódmego, regułę, że nieprecyzyjności specyfikacji należy interpretować na korzyść wykonawcy i że nieścisłości specyfikacji nie mogą mieć negatywnego wpływu na wykonawców. W związku z tym nie można postanowień cz. IV ust. 2 specyfikacji rozumieć tak jak próbuje to sugerować odwołujący.

Wobec powyższego skład orzekający Izby nie może się przychylić do zarzutów piątego i dziesiątego.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę dowód złożony przez zamawiającego.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w kwocie 3 600, 00 zł zgodnie z § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b 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). Jednocześnie skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący nie udokumentował i nie uzasadnił właściwie kosztów związanych z dojazdem na wyznaczoną rozprawę, zgodnie z § 3 pkt 2 lit. a 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.

**Przewodniczący:**

.....