

Sygn. akt: KIO 2214/18

WYROK

z dnia 19 listopada 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 13 listopada 2018 r **odwołania** wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 października 2018 r. **przez odwołującego:** A. K. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą A. K. STARPOL MEBLE ul. Hugona Kołłątaja 100; 21-100 Puławy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym **przez zamawiającego** Skarb Państwa – Główny Inspektorat Transportu Drogowego Al. Jerozolimskie 94; 00-807 Warszawa

z udziałem przystępującego:

1. MIKOMAX Warszawa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ul. Młynarska 8/12; 01-194 Warszawa **po stronie zamawiającego**

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie nakazując zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz ponowne badanie i dokonanie oceny oferty odwołującego po uprzednim odrzuceniu oferty wybranej jako najkorzystniejsza.
2. kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa – Główny Inspektorat Transportu Drogowego Al. Jerozolimskie 94; 00-807 Warszawa zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez A. K. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą A. K. STARPOL MEBLE ul. Hugona Kołłątaja 100; 21-100 Puławy tytułem wpisu od odwołania

- 2.1. zasądza od Skarb Państwa – Główny Inspektorat Transportu Drogowego Al. Jerozolimskie 94; 00-807 Warszawa kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz A. K. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą A. K. STARPOL MEBLE ul. Hugona Kołłątaja 100; 21-100 Puławy 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 2018 r., poz. 1986) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Odwołanie

Odwołujący działając na podstawie art. 180 ust. 1 i 4, art. 179 ust. 1 i art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2018 r. poz. 1986) zwanej dalej „Pzp” wniósł odwołanie w prowadzonym przez zamawiającego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę mebli biurowych dla potrzeb bieżących Głównego Inspektoratu Transportu Drogowego, nr BDG.ZPG.230.24.2018 od następujących działań lub zaniechań zamawiającego:

1. od czynności zamawiającego polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy wybranego w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy powinna być odrzucona, jako niezgodna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ);
2. od zaniechania przez zamawiającego odrzucenia oferty wykonawcy wybranego, której treść nie odpowiada treści SIWZ;
3. od zaniechania przez zamawiającego wezwania wykonawcy wybranego do przedłożenia wymaganych przez zamawiającego dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom sformułowanym w SIWZ, tj. certyfikatów lub atestów potwierdzających, że zaoferowane biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela o symbolu KA-BEGIN — A-70-40 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący;
4. od czynności zamawiającego polegającej na ocenie ofert złożonych w postępowaniu i błędnego przyznania ofercie wykonawcy wybranego maksymalnej liczby punktów w ramach kryterium „Jakość” w sytuacji, gdy ocena próbek mebli dostarczonych przez wykonawcy wybranego nie uprawniała do przyznania ocenianym wyrobom maksymalnej liczby punktów w ramach kryterium „Jakość” oraz zaniechania przyznania ofercie odwołującego się dodatkowych punktów w ramach kryterium „Jakość” za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO-2, jak też błędnego przyznania ofercie odwołującego się 3 punktów zamiast 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego biurka prostokątnego i 0 punktów za sztywność konstrukcji szafy;
5. od zaniechania wyboru oferty odwołującego się jako najkorzystniejszej.

Odwołujący w związku z powyżej zakwestionowanymi czynnościami czy też zaniechaniami zamawiającego zarzucił naruszenie przepisów Pzp, które miało wpływ na wynik postępowania, tj.:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy wybranego w sytuacji, gdy treść tej oferty nie odpowiada treści SIWZ;
- 2) art. 26 ust. 3 Pzp poprzez:
 - a) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do złożenia atestu lub certyfikatu potwierdzającego, że oferowane przez wykonawcę biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, w sytuacji gdy wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego przedłożył dla oferowanych biurek sprawozdanie z badań nie będące wymaganym atestem lub certyfikatem;
 - b) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do złożenia atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela FO -1 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący, w sytuacji gdy wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego przedłożył dla oferowanego fotela dokument Sprawozdania z badań, nie będący certyfikatem lub atestem, pochodzącym od niezależnego organu certyfikującego i nie potwierdzający, że oferowany fotel został przebadany pod kątem możliwości przenoszenia przez siedzisko obciążenia do 150 kg;
 - c) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego. do złożenia atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania zaoferowanego fotela FO -1 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, podczas gdy przedłożony przez wykonawcę dokument Sprawozdania z badań nie potwierdzał, aby badaniu poddany został zaoferowany przez wykonawcę fotel o symbolu KA-BEGIN — A-70-40, ale fotel o symbolu KA-BEGIN- T- 70 - 40;
- 3) art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp przez:
 - a) dokonanie nieprawidłowej oceny oferty odwołującego w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” polegające na:
 - nieprzyznaniu ofercie odwołującego dodatkowych 3 punktów za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO -2, zawierającej w swoim składzie do 50% włókien naturalnych;
 - przyznaniu ofercie odwołującego się 3 punktów zamiast 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego, przy jednoczesnym przyznaniu 5 punktów za jakość i estetykę wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez wykonawcę wybranego, w sytuacji gdy stelaż w biurku zaoferowanym przez odwołującego się, w przeciwieństwie do stelaża w biurku wykonawcy wybranego. nie posiadał niedokładnych i widocznych spawów;

- przyznaniu ofercie odwołującego się 0 punktów za sztywność konstrukcji szafy, w sytuacji gdy szafa dostarczona przez odwołującego się, będąc meblem wzorcowym wysokiej jakości, posiadała stopki pozwalające na wypoziomowanie mebla w taki sposób, aby nawet przy nierównym podłożu, mebel zachował sztywność;

b) dokonanie nieprawidłowej oceny oferty wykonawcy wybranego w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” polegające na:

— przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez wykonawcę, w sytuacji gdy stelaż ten posiadał niedokładne i widoczne spawy;

— przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów za jakość i estetykę połączenia płyty z obrzeżem w kontenerze K -1 oraz szafie SA — 3, w sytuacji gdy na połączeniach płyty z obrzeżem w ww. meblach widoczne były wycieki kleju (inaczej niż w przypadku mebli Odwołującego się, gdzie brak było śladów wycieku kleju);

- przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów za jakość pracy szuflad kontenera, w sytuacji gdy szuflady nie domykały się płynnie i uderzały „trzaskając” o korpus kontenera podczas zamykania (inaczej niż w przypadku szuflad w kontenerach odwołującego się, gdzie szuflady zamykały się płynnie i bezszelestnie).

Wskazując na powyższe zarzuty, wnoszę o uwzględnienie niniejszego odwołania oraz:

1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej;

2) nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy wybranego jako niezgodnej z treścią SIWZ;

3) nakazanie zamawiającemu ponownego zbadania i dokonania oceny ofert niepodlegających odrzuceniu, tj. oferty odwołującego;

a w przypadku uznania, że nie zachodzą podstawy do odrzucenia oferty wykonawcy wybranego jako niezgodnej z treścią SWJZ:

4) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

5) nakazanie zamawiającemu ponownego zbadania i dokonania oceny ofert niepodlegających odrzuceniu po uprzednim wezwaniu wykonawcy wybranego do przedłożenia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom sformułowanym w SIWZ, tj. certyfikatów lub atestów potwierdzających, że zaoferowane biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela o symbolu KA-BEGIN — A-70-40 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący;

6) nakazanie zamawiającemu obniżenia punktacji przyznanej wykonawcy wybranego w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” przy uwzględnieniu okoliczności, że:

- stelaż metalowy w biurku zaoferowanym przez tego wykonawcę posiadał niedokładne i widoczne spawy, zaś stelaż w biurku zaoferowanym przez odwołującego się takich niedokładnych i widocznych spawów nie posiadał,
- na połączeniach płyty z obrzeżem w kontenerze K -1 oraz szafie SA — 3 zaoferowanych przez tego wykonawcę widoczne były wycieki kleju, zaś w przypadku mebli odwołującego się brak było śladów wycieku kleju;
- szuflady w kontenerach zaoferowanych przez tego wykonawcę nie domykały się płynnie i bezszelestnie w przeciwieństwie do szuflad w kontenerach odwołującego się;

7) nakazanie zamawiającemu przyznania ofercie odwołującego się dodatkowych punktów w ramach kryterium oceny ofert „Jakość”, tj. 3 punktów za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO -2, zawierającej w swoim składzie do 50% włókien naturalnych, 5 punktów za jakość i estetykę wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez odwołującego się oraz dodatkowych punktów za sztywność konstrukcji szafy.

IV. Ponadto odwołujący wnosi o:

- 1) dopuszczenie dowodów załączonych do niniejszego odwołania oraz dowodów, które zostaną przedstawione na rozprawie;
- 2) zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów niniejszego postępowania.

Odwołujący posiada interes we wniesieniu niniejszego środka prawnego w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp z uwagi na fakt, że gdyby zamawiający nie dopuścił się naruszeń wskazanych w niniejszym odwołaniu, oferta odwołującego ze względu na przyznaną punktację (drugi wynik), powinna zostać uznana za najkorzystniejszą wśród ofert niepodlegających odrzuceniu. Zatem to odwołującemu powinno zostać udzielone zamówienie w powyższym zakresie. Odwołujący nie podlegał wykluczeniu z postępowania i jego oferta nie podlegała odrzuceniu, zatem w przypadku uznania działań zamawiającego za niezgodne z Pzp, oferta odwołującego będzie ofertą spełniającą wymogi zamawiającego.

Poprzez niezgodne z prawem dokonanie wyboru oferty wykonawcy wybranego i nie wybranie oferty odwołującego, zamawiający naruszył przepisy Pzp oraz pozbawił odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia. Tym samym nie budzi wątpliwości kwestia legitymacji do wniesienia przez odwołującego niniejszego środka ochrony prawnej, zgodnie z treścią art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. W przypadku potwierdzenia się zarzutów niniejszego odwołania, odwołujący, którego oferta została sklasyfikowana na drugim miejscu, będzie miał możliwość uzyskania zamówienia.

Zamawiający przekazał odwołującemu informację o wyborze najkorzystniejszej oferty mailem w dniu 19 października 2018 r. Tego samego dnia odwołujący powziął zatem informację o dokonaniu czynności polegającej na wyborze oferty wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej w przedmiotowym postępowaniu. W związku z tym, dziesięciodniowy termin na wniesienie odwołania upływa w dniu 29 października 2018 r. Tym samym termin na wniesienie niniejszego odwołania został przez odwołującego zachowany.

Kopię odwołania, zgodnie z treścią art. 180 ust. 5 ustawy Pzp, odwołujący przekazał zamawiającemu, na dowód czego przedkłada stosowne potwierdzenie.

Wpis od odwołania w kwocie 15.000,00 zł został uiszczony w dniu 27 października 2018 r. (dowód uiszczenia wpisu w załączeniu).

W uzasadnieniu przedstawiono następującą argumentację formalną i prawną.

Do zamawiającego wpłynęły oferty 3 wykonawców:

- 1) Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – wykonawca, którego oferta została odrzucona;
- 2) STARPOL MEBLE A. K. w Puławach – odwołujący;
- 3) Mikomax Warszawa sp. z o.o. – wykonawca wybrany i jednocześnie przestępujący po stronie zamawiającego.

Zamawiający w dniu 19 października 2018 r. dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy — Mikomax Warszawa sp. z o.o.

W ocenie odwołującego, oferta wykonawcy wybranego podlegała odrzuceniu, z uwagi na niezgodność z treścią SIWZ. Ponadto Zamawiający dokonał nieprawidłowej oceny ofert Wykonawców w ramach kryterium oceny „Jakość”, bezpodstawnie zaniżając punktację oferty odwołującego się i zawyżając, punktację oferty wykonawcy wybranego.

- I. Niezgodność oferty wykonawcy wybranego - z treścią SIWZ - naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp

Dokonując wyboru oferty wykonawcy wybranego zamawiający nie dostrzegł, że treść przedmiotowej oferty nie odpowiadała treści SWIZ, a zatem oferta pochodząca od tego wykonawcy powinna być przez zamawiającego odrzucona.

- A. Nieprzedłożenie przez wykonawcę wybranego wraz z ofertą wymaganych przez Zamawiającego dla próbki fotela FO — 2 atestu lub certyfikatu wydanego przez niezależny organ certyfikujący

W załączniku nr 1 do SIWZ - Opis Przedmiotu Zamówienia, w odniesieniu do fotela oznaczonego symbolem FO - 2 (str. 20 OPZ) zamawiający wymagał, aby wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia przedłożyli wraz z ofertą do badania jakościowego 1 próbkę przedmiotowego mebla oraz atest lub certyfikat potwierdzający zgodność wykonania krzesła z normami PN — EN 1335 - 1,2,3 wydany przez niezależny organ certyfikujący oraz atest lub certyfikat potwierdzający, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydane przez niezależny organ certyfikujący.

Zamawiający zastrzegł przy tym, że próbki mebli oraz certyfikaty i atesty, które są składane celem ich oceny w ramach kryterium jakościowego, nie są traktowane jako tzw. dokumenty przedmiotowe w rozumieniu art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp i nie podlegają uzupełnieniu w trybie art. 26 ust. 3 Pzp. Takie próbki oraz atesty i certyfikaty traktowane są jako treść oferty {zob. formularz oferty str. 13 SIWZ oraz Szczegółowy opis przyznawania punktacji w ramach kryterium „Jakość” str. 29 SIWZ).

Wykonawca wybranego wraz z próbką fotela FO — 2 dostarczył zamawiającemu, zamiast wymaganego przez zamawiającego atestu lub certyfikatu wydanego przez niezależny organ certyfikujący, potwierdzającego zgodność wykonania krzesła z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, dokument Sprawozdania z badań fotela, wystawiony przez Przedsiębiorstwo Usługowo — Remontowe „Remodex”, Zakład Badań i Wdrożeń Przemysłu Meblarskiego sp. z o.o., a więc dokument nie będący certyfikatem lub atestem, pochodzącym od niezależnego organu certyfikującego.

Przedłożony przez wykonawcę wybranego dokument Sprawozdania z badań nie jest dokumentem, którego wymagał od wykonawców zamawiający. Zauważyć bowiem należy, że dokument Sprawozdania z badań, jest dokumentem, który potwierdza jedynie, że ten badany produkt spełnia wymagania danej normy, zaś certyfikat jest dokumentem potwierdzającym, że dana linia produktów, system meblowy, seria produkcyjna np. foteli, wytwarzane lub sprzedawane przez podmiot posiadający certyfikat, spełniają wymagania określonej normy. Certyfikat zgodności potwierdza powtarzalność parametrów i zgodność z deklarowaną normą wytwarzanych produktów, gdyż proces certyfikacji obejmuje nie tylko badanie przekazanego do laboratorium produktu, ale również proces produkcyjny i zapewnienie jakości każdego z wyprodukowanych wyrobów. Z tego też względu nie sposób postawić znaku równości pomiędzy dokumentem Sprawozdania z badań a certyfikatem (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 sierpnia 2012 r. sygn. akt KIO 1764/12).

Kolejno zauważyć należy, że przedłożony przez wykonawcę wybranego dokument Sprawozdania z badań, nie pochodzi od „niezależnego organu certyfikującego” jak tego wymagał w odniesieniu do atestu/certyfikatu Zamawiający, ale wydany został przez podmiot,

który w zakresie prowadzonej przez siebie działalności, nie posiada uprawnień do przeprowadzania procesu certyfikacji i wydawania certyfikatów. Z KRS — u tego przedsiębiorcy nie wynika, aby prowadził on działalność w zakresie kontroli jakości, w tym aby był jednostką certyfikującą w rozumieniu art. 5 pkt 7 Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz.U.2017.1226 t.j. z dnia 2017.06.26).

Na okoliczność powyższą, tj. statusu firmy Remodex, jako podmiotu nie posiadającego uprawnień do dokonywania kontroli jakości i certyfikacji, zwróciła uwagę Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 30 sierpnia 2012 r., KIO 1764/12 w którym wskazała, że „Remodex nie jest także akredytowanym laboratorium badawczym, nie jest również podmiotem uprawnionym do kontroli jakości. Takie podmioty definiuje bowiem m.in. art. 38 ustawy o systemie oceny zgodności. Z KRS Remodex nie wynika, żeby prowadził on działalność gospodarczą w zakresie kontroli jakości. Co więcej z pojęcia podmioty uprawnione do kontroli jakości, w ocenie Izby wynika konieczność wykazania, że podmiotowi zostało nadane uprawnienie do wykonywania czynności kontrolnych, a nie że sam sobie je w przedmiot działalności wpisał. W tej sytuacji atestu wystawionego przez Remodex me można uznać za dokument wystawiony przez podmiot uprawniony do kontroli jakości.

Niezależnie od ww. zastrzeżeń co do statusu samego dokumentu „Sprawozdania z badań”, zauważyć należy, że również treść przedmiotowego dokumentu, nie odpowiada wymaganiom Zamawiającego, a to z tego względu, że dokument ten nie potwierdza, aby siedzisko poddanego badaniu fotela, było przebadane pod kątem możliwości przenoszenia obciążeń do 150 kg. W tabeli zamieszczonej na stronie 4 Sprawozdania, zawierającej dane dotyczące wytrzymałości i trwałości fotela, znajduje się bowiem informacja, że siedzisko zostało przebadane dla obciążenia wynoszącego 110 kg i dla takiego obciążenia wynik badania był pozytywny. Brak jest przy tym informacji o przeprowadzeniu badania obciążeniowego dla siedziska przy obciążeniu wynoszącym 150 kg.

Wprawdzie pod tabelą, w której znajdują się wyniki badań dopisane zostało: „dopuszczalne maksymalne obciążenie siedziska — 150 kg” jednakże zapis ten nie poświadcza w żaden sposób, że fotel został poddany badaniu wytrzymałościowemu dla takiego właśnie obciążenia. Gdyby tak było, wyniki pomiaru wytrzymałości siedziska fotela przy obciążeniu wnoszącym 150 kg znalazły by się w tabeli z informacją, że wynik badania dla tego obciążenia jest pozytywny.

B. Niezgodność zaoferowanej przez Wykonawcę ławki socjalnej z wymaganiami sformułowanymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia

Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia (str. 87) wymagał zaoferowania ławki socjalnej (ŁS — 1) o wymiarach: szerokość 150 cm, głębokość 40 cm, wysokość 36 cm, dopuszczając tolerancję wymiarów w granicach +/- 5%.

Wykonawca wybrany w złożonej ofercie zaoferował dostawę ławki producenta Litpol Malow o symbolu ŁSZ3a.

Jak wynika z informacji widniejących w karcie katalogowej producenta przedmiotowej ławki o symbolu ŁSZ3a, przedmiotowa ławka ma wymiary: szerokość 150 cm, głębokość 35,5 cm i wysokość 40,5 cm. Tym samym zaoferowana przez wykonawcę wybranego ławka posiada wymiary niezgodne z wymogami zamawiającego, co winno skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy, jako nieodpowiadającej treści SIWZ.

C. Niezgodność zawiasów zastosowanych przez wykonawcę wybranego w szafie SA-3 z wymaganiami formułowanymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia.

W Opisie Przedmiotu Zamówienia, stanowiącym Załącznik nr 1 do SIWZ, dla mebli: Szafa SA -1, SA - 2, SA - 3, SA - 4, SA - 5, SA - 6, SA - 7, SA - 8, SA - 9, Szafa SS - 1, SS-2, SS-3, SS-4 do Szafa SS -4, - SS -4, Szafa SG -1, SG -2, SG - 3, SG - 4, Nadstawka N -1, N -2, N - 3, N -4, Szafa SU 1, SU — 2, SU 4, Zamawiający wymagał zastosowania zawiasów z funkcją samodomyku.

Z kolei na str. 41 SIWZ (Opis Przedmiotu Zamówienia) w punkcie 4.4.7 zamawiający doprecyzował, że zastosowane akcesoria w postaci m.in. zawiasów samodomykających powinny być metalowe i wysokiej jakości (firmy Blum, Hettich, Grass, Metabox lub równoważne).

Dokonane przez odwołującego, oględziny próbek mebli dostarczonych wraz z ofertą przez wykonawcę wybranego ujawniły, że zamontowane w szafie SA — 3 zawiasy nie posiadają funkcji samodomyku, która gwarantowałaby bezpieczne korzystanie z mebli, co było wymogiem zamawiającego, sformułowanym w punkcie 4.4.3 Opisu Przedmiotu Zamówienia (str. 41), a przez to również nie mogą być uznane za akcesoria „wysokiej jakości”.

Na sporządzonym przez Odwołującego się, w trakcie oględzin nagraniu — które zostanie przedstawione i odtworzone w obecności stron na rozprawie, wyraźnie widać, że drzwi szafy lekko pchnięte, zatrzymują się w połowie i nie domykają się do końca, zaś pchnięte mocniej, uderzają z trzaskiem o korpus szafy, co w żadnym razie nie pozwala przyjąć, aby użytkowanie szafy wyposażonej w takie zawiasy mogło być bezpieczne. Nie sposób również przyjąć, aby działające w ten sposób zawiasy, odpowiadały wymogowi Zamawiającego, o którym mowa w punkcie 4.1.1 Opisu Przedmiotu Zamówienia (str. 40), tj. aby były pełnowartościowe i wolne od wad technicznych.

II. Zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do przedłożenia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy spełniają wymogi SIWZ - naruszenie art. 26 ust. 3 Pzp

Dokonując wyboru oferty wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej, zamawiający nie dostrzegł, że przedłożone przez tego wykonawcę w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego dokumenty, odnoszące się do oferowanych przez wykonawcę biurek BK — 1, BK — 2, BK - 3, BK-4, jak również foteli FO-1 nie potwierdzały zgodności dostaw z wymogami zamawiającego określonymi w SWIZ.

Zgodnie z OPZ, stanowiącym Załącznik nr 1 do SIWZ, Zamawiający dla biurek oznaczonych symbolami BK — 1, BK — 2, BK - 3, BK -4, w celu potwierdzenia, że oferowane biurka będą wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, wymagał przedłożenia stosowanego atestu lub certyfikatu. Tymczasem wykonawca wybrany zamiast wymaganego przez zamawiającego atestu lub certyfikatu przedłożył dokument Sprawozdania z badań, wystawiony przez Przedsiębiorstwo Usługowo — Remontowe „Remodex” Zakład Badań i Wdrożeń Przemysłu Meblarskiego sp. z o.o., a więc dokument nie będący certyfikatem lub atestem.

Przedłożony przez wykonawcę wybranego dokument Sprawozdania z badań nie jest dokumentem, którego wymagał od wykonawców zamawiający. Zauważyć bowiem należy, że dokument Sprawozdania z badań, jest dokumentem, który potwierdza jedynie, że dany produkt, który został poddany badaniom, spełnia wymagania danej normy. Nie potwierdza on w żaden sposób, że inne produkty z tej serii, także te wymagania spełniają. Certyfikat zaś, jest dokumentem potwierdzającym, że dana linia produktów, system meblowy, seria produkcyjna wytwarzane lub dystrybuowane przez podmiot posiadający certyfikat, spełniają wymagania określonej normy. Certyfikat zgodności potwierdza powtarzalność parametrów i zgodność z deklarowaną normą wytwarzanych produktów, gdyż proces certyfikacji obejmuje nie tylko badanie przekazanego do laboratorium produktu, ale również proces produkcyjny i zapewnienie jakości każdego z wyprodukowanych wyrobów. Z tego też względu nie sposób postawić znaku równości pomiędzy dokumentem Sprawozdania z badań a certyfikatem (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 sierpnia 2012 r. sygn. akt KIO 1764/12).

Podobnie ocenić należy przedłożone przez wykonawcę wybranego Sprawozdanie z badań fotela FO - 1, nie będące atestem czy certyfikatem pochodzącym od niezależnego organu certyfikującego i nie potwierdzające, że oferowane fotel został przebadany pod kątem możliwości przenoszenia przez siedzisko obciążenia do 150 kg.

Sprawozdanie z badań, jest dokumentem, który potwierdza jedynie, że dany, badany produkt spełnia wymagania danej normy. Nie potwierdza on w żaden sposób, że inne produkty z tej serii, także te wymagania spełniają. Certyfikat zaś, jest dokumentem potwierdzającym, że dana linia produktów, system meblowy, seria produkcyjna wytwarzane lub dystrybuowane

przez podmiot posiadający certyfikat, spełniają wymagania określonej normy. Certyfikat zgodności potwierdza powtarzalność parametrów i zgodność z deklarowaną normą wytwarzanych produktów, gdyż proces certyfikacji obejmuje nie tylko badanie przekazanego do laboratorium produktu, ale również proces produkcyjny i zapewnienie jakości każdego z wyprodukowanych wyrobów. Z tego też względu nie sposób postawić znaku równości pomiędzy dokumentem Sprawozdania z badań a certyfikatem (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 sierpnia 2012 r. Sygn. akt KIO 1764/12).

Kolejno zauważyć należy, że przedłożony przez wykonawcę wybranego dokument Sprawozdania z badań, nie pochodzi od „niezależnego organu certyfikującego” jak tego wymagał w odniesieniu do atestu/certyfikatu Zamawiający, ale wydany został przez podmiot, który w zakresie prowadzonej przez siebie działalności, nie posiada uprawnień do przeprowadzania procesu certyfikacji i wydawania certyfikatów. Z KRS — u tego przedsiębiorcy nie wynika, aby prowadził on działalność w zakresie kontroli jakości, w tym aby był jednostką certyfikującą w rozumieniu art. 5 pkt 7 Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (Dz.U.2017.1226 t.j. z dnia 2017.06.26).

Niezależnie od ww. zastrzeżeń co do statusu samego dokumentu „Sprawozdania z badań”, zauważyć należy, że również treść przedmiotowego dokumentu, nie odpowiada wymaganiom zamawiającego, a to z tego względu, że dokument ten nie potwierdza, aby siedzisko poddanego badaniu fotela, było przebadane pod kątem możliwości przenoszenia obciążeń do 150 kg. W tabeli zamieszczonej na stronie 4 Sprawozdania, zawierającej dane dotyczące wytrzymałości i trwałości fotela, znajduje się bowiem informacja, że siedzisko zostało przebadane dla obciążenia wynoszącego 110 kg i dla takiego obciążenia wynik badania był pozytywny. Brak jest przy tym informacji o przeprowadzeniu badania obciążeniowego dla siedziska przy obciążeniu wynoszącym 150 kg.

Wprawdzie pod tabelą, w której znajdują się wyniki badań dopisane zostało: „dopuszczalne maksymalne obciążenie siedziska — 150 kg” jednakże zapis ten nie poświadcza w żaden sposób, że fotel został poddany badaniu wytrzymałościowemu dla takiego właśnie obciążenia. Gdyby tak było, wyniki pomiaru wytrzymałości siedziska fotela przy obciążeniu wnoszącym 150 kg znalazły by się w tabeli z informacją, że wynik badania dla tego obciążenia jest pozytywny.

Ponadto przedłożony przez wykonawcę dokument Sprawozdania z badań nie potwierdza, aby badaniu poddany został zaoferowany przez wykonawcę fotel o symbolu KA-BEGIN - A- 70-40, ale fotel o symbolu KA-BEGIN-T- 70 - 40.

Mając powyższe na względzie, Zamawiający zobligowany był przed podjęciem decyzji co do wyboru oferty wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej wezwać tego wykonawcę do przedłożenia dokumentów zgodnych z wymogami SIWZ i potwierdzających, że oferowane przez niego dostawy mebli — biurek i foteli, będą zgodne ze SIWZ. Zaniechanie

Zamawiającego w tym względzie, czyni zasadnym postawienie mu zarzutu naruszenia przepisu art. 26 ust. 3 Pzp.

III. Dokonanie nieprawidłowej oceny punktowej oferty wykonawcy wybranego oraz oferty odwołującego się w ramach kryterium „Jakość”

W ocenie odwołującego się, niezależnie od zarzutów dotyczących niezgodności treści oferty z treścią SIWZ oraz zarzutu naruszenia przepisu art. 26 ust. 3 Pzp, Zamawiający dokonał nieprawidłowej oceny oferty odwołującego się oraz oferty wykonawcy wybranego w ramach kryterium „Jakość” przyznając obu ofertom taką samą ilość punktów.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że zamawiający bezpodstawnie nie przyznał ofercie odwołującego się dodatkowych 3 punktów za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO - 2, zawierającej w swoim składzie do 50% włókien naturalnych, co Odwołujący się wykazał, przedkładając wraz z ofertą kartę charakterystyki tkaniny (obowiązek przyznania 3 punktów wynikał z treści Szczegółowego Opisu Przyznawania Punktacji w Kryterium „Jakość”, str. 31). Kolejno, nie sposób uznać za zasadne przyznanie ofercie Odwołującego się 3 punktów zamiast 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego oferowanego biurka, przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego oferowanego biurka, przy jednoczesnym przyznaniu 5 punktów za jakość i estetykę wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez wykonawcę wybranego Jak bowiem wykazały oględziny próbek mebli dostarczonych wraz z ofertą przez wykonawcę wybranego stelaż w zaoferowanym przez tego wykonawcę biurku posiadał niedokładne i widoczne na pierwszy rzut oka spawy, podczas gdy w biurku zaoferowanym przez odwołującego się nie było niedokładnych i widocznych spawów. Pomimo tej różnicy, która zostanie wykazana przez odwołującego się poprzez przedłożenie zdjęć i filmu oględzin na rozprawie, stelaż metalowy biurka wykonawcy wybranego został oceniony na 5 punktów, zaś stelaż metalowy biurka odwołującego się na 3 punkty, ku czemu nie było żadnych obiektywnych powodów.

Podobnie całkowicie dowolnym i nieobiektywnym było przyznanie ofercie Odwołującego się 0 punktów za sztywność konstrukcji szafy. Jest to o tyle niezrozumiałe, że szafa zaoferowana przez Odwołującego się, będąc meblem wzorcowym wysokiej jakości, posiada stopki pozwalające na wypoziomowanie mebla w taki sposób, aby nawet przy nierównym podłożu, mebel zachował sztywność. W tych okolicznościach przyznanie szafie 0 punktów za jej sztywność nie może być ocenione inaczej, jak tylko wyraz złej woli ze strony Zamawiającego. Fakt sztywności konstrukcji szafy po nacisku na jej bok potwierdziły oględziny dokonane przez przedstawiciela Odwołującego się w miejscu, w którym znajdowała się dostarczona przez niego próbka szafy.

Nie sposób również uznać za obiektywną i prawidłową dokonaną przez Zamawiającego ocenę jakości i estetyki połączenia płyty z obrzeżem w kontenerze K -1 oraz szafie SA — 3, w sytuacji gdy na połączeniach płyty z obrzeżem w ww. meblach widoczne były wycieki kleju (inaczej niż

w przypadku mebli odwołującego się, gdzie brak było śladów wycieku kleju). Skoro zatem meble dostarczone przez odwołującego się nie zawierają śladów wycieku kleju w miejscach połączenia płyty z obrzeżami mebli, otrzymały maksymalną ilość punktów, tj. 5 punktów, to meble wykonawcy wybranego, posiadające ślady wycieków kleju z całą pewnością nie powinny były otrzymać oceny 5 punktów a co najwyżej 3 punkty — zgodnie z Szczegółowym Opiszem Przyznawania Punktacji w Kryterium „Jakość”, str. 31.

Podobnie ocenić należy przyznanie maksymalnej ilości 5 punktów za jakość pracy szuflad kontenera zaoferowanego przez wykonawcę wybranego, w sytuacji gdy szuflady nie domykały się płynnie i uderzały „trzaskając” o korpus kontenera podczas zamykania (inaczej niż w przypadku szuflad w kontenerach Odwołującego się, gdzie szuflady zamykały się płynnie i bezszelestnie). Ocena 5 punktów zgodnie z Szczegółowym Opiszem Przyznawania Punktacji w Kryterium „Jakość” (str. 31) była dopuszczalna jedynie przy płynnej pracy mechanizmów zamykających szuflady i przy poruszaniu się szuflad bez zacięć i wysiłku. W przeciwnym wypadku kontener mógł być oceniony na 0 punktów i taka też ocena, zdaniem Odwołującego się powinna była być przyznana za jakość pracy szuflad w kontenerze wykonawcy wybranego. Fakt nieprawidłowej oceny ofert odwołującego się i oferty wybranego wykonawcy w ramach kryterium „Jakość” spowodował, że oferta odwołującego się znalazła się niezasadnie na drugim miejscu w rankingu ofert. Gdyby zamawiający dokonał prawidłowej, tj. obiektywnej i zgodnej z przyjętymi przez siebie kryteriami oceny obu ofert, oferta odwołującego się zostałaby sklasyfikowana na pierwszym miejscu.

Mając powyższe na względzie, niniejsze odwołanie, według odwołującego jest zasadne i zasługuje na uwzględnienie w całości.

Odpowiedź na odwołanie zamawiającego.

Pismem z dnia 13 listopada 2018 roku zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie

Na podstawie art. 186 ust. 1 Pzp Zamawiający — Główny Inspektorat Transportu Drogowego przedkłada odpowiedź na odwołanie i wnosi o:

1. oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego;
2. przeprowadzenie dowodu z dokumentów na okoliczności przytoczone w treści odpowiedzi;
3. obciążenie Odwołującego kosztami postępowania odwoławczego wraz z kosztami:
 - a. zastępstwa procesowego Zamawiającego w wysokości 3600 zł;
 - b. Kosztami opłaty skarbowej w wysokości 17 zł.

W uzasadnieniu przedstawił stanowisko w sprawie jak poniżej.

Przy udzielaniu odpowiedzi na odwołanie zachowaniu numerację zarzutów i wniosków zawarty w uzasadnieniu odwołania.

I. Niezgodność oferty wykonawcy wybranego z treścią SIWZ — naruszenie art.89 ust. 1 ustawy PZP.

A. Nieprzedłożenie przez wykonawcę wybranego wraz z ofertą wymaganych przez zamawiającego dla próbki fotela FO-2 atestu lub certyfikatu wydane przez niezależny organ certyfikujący

Stanowisko zamawiającego przedstawia się następująco.

Zamawiający w treści SIWZ (załącznik nr 1 do OPZ s. 20) wprowadził wymaganie, aby dla mebla „fotel FO-2” przedstawione zostały m.in. atest lub certyfikat potwierdzający zgodność wykonania krzesła z normami PN EN 1335-1, -2, -3 wydany przez niezależny organ certyfikujący, a także atest lub certyfikat, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg wydane przez niezależny organ certyfikujący.

Odwołujący zarzuca, że zwycięzca postępowania złożył dokumenty niezgodne z treścią SIWZ wywodząc to m.in. z treści orzeczenia Izby z dnia 30 sierpnia 2012 roku sygn. KIO 1764/12. Zamawiający w całości kwestionuje przydatność ww. orzeczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotu sporu w niniejszej sprawie z następujących powodów, które jednocześnie stanowią o zasadności dokonanych przez Zamawiającego czynności:

- 1) z przytoczonego wyroku wynika, że zamawiający (w tamtym postępowaniu) postawił wymóg złożenia wraz z ofertą certyfikatu zgodności na oferowane produkty wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości (np. jednostkę badawczą akredytowaną). Tymczasem Zamawiający w niniejszym postępowaniu żądał atestu lub certyfikatu zaś w postępowaniu z 2012 roku był to tylko certyfikat zgodności.
- 2) Przystępujący złożył w obecnym postępowaniu atest rozszerzony o sprawozdanie z badań co spełnia wymogi treści SIWZ. postępowania.
- 3) W postępowaniu z 2012 r. zamawiający żądał aby dokument był wydany przez „podmiot uprawniony do kontroli jakości”, podczas gdy w obecnym postępowaniu dokument ma być wydany przez „niezależny organ certyfikujący”
- 4) Zamawiający stoi na stanowisku, że firma „Remodex” zajmującą się na co dzień badaniami i atestowaniem mebli, jest podmiotem niezależnym, nie ma powiązania kapitałowego ani osobowego tak z zamawiającym, jak i odwołującym oraz przystępującym. Dowód: informacja z KRS Remodex Sp. z o.o. (przy odwołaniu) na okoliczność braku powiązań kapitałowych oraz osobowych pomiędzy Remodex i stronami postępowania, a także zakresu prowadzonej działalności gospodarczej ;

5) w OPZ Zamawiający wskazał precyzyjnie jakich dokumentów oczekuje od wykonawców dla każdej konkretnej pozycji wykazu nabywanych mebli. Jeżeli Zamawiający oczekiwał złożenia atestu, certyfikatu wydanego przez jednostkę akredytowaną to wskazywał to w sposób jednoznaczny definiując skąd ma pochodzić dany dokument. Zamawiający zrobił tak np. w pozycjach szafa ubraniowa SU-2, biurko prostokątne BI, biurko prostokątne B2 gdzie wskazał, że „Certyfikat musi być wydany przez jednostkę niezależną posiadającą akredytację Polskiego Centrum Akredytacji lub równoważną instytucję z jednego z Państw Unii Europejskiej będącą członkiem EA.”. Skoro Zamawiający dla pozycji FO-2 nie sprecyzował w SIWZ takich wymagań, to twierdzenia Odwołującego się mijają się z literalnym brzmieniem specyfikacji. Zamawiający dla tej pozycji nie oczekiwał dokumentów odpowiadających ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności.

6) Na marginesie Zamawiający wskazuje, że naruszeniem zasady uczciwości kupieckiej i działaniem sprzecznym z zasadą uczciwej konkurencji jest to, że w niniejszym postępowaniu Odwołujący stawia zarzuty i kwestionuje renomę i dokumenty wystawiane przez spółkę Remodex w sytuacji, gdy z usług tego podmiotu korzysta (bezpośrednio lub pośrednio) oferując asortyment mebli posiadających atesty wystawiane przez ten podmiot.

Wniosek dowodowy: Wnoszę o odebranie przez Wysoką Izbę oświadczenia od Odwołującego czy w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę wraz z montażem mebli biurowych i wyposażenie dodatkowe stanowiących wyposażenie nowej siedziby Powiatowej Stacji Sanitarno Epidemiologicznej w Radomiu” (nr zamówienia SOK/ZP.246-3/15)

[h.ttp://bip.radom.psse.waw.pl/263](http://bip.radom.psse.waw.pl/263) Wprzetarg-nieograniczony-na-dostawe-wraz-zmontazem-mebli-biurowych-i-wyposazenia-dodatkowego-stanowiacych wyposazenie-nowej-siedziby Odwołujący składał wraz ofertą atesty/certyfikaty/atesty (wraz ze sprawozdaniem z badania) dla oferowanych mebli biurowych wydane przez firmę Remodex.

7) Odnosząc się do zarzutu związanego z dokumentów przedstawionych dla wykazania, że siedzisko fotela FO-2 jest zdolne przenosić obciążenia do 150 kg Zamawiający wskazuje, iż zarzut ten jest nieuzasadniony.

Zamawiający informuje, że w tabeli zamieszczonej na stronie 4 Sprawozdania z badania złożonego wraz z ofertą, w którym to zawarte są dane dotyczące wytrzymałości i trwałości fotela, znajduje się informacja, że siedzisko zostało przebadane dla obciążenia wynoszącego 110 kg i dla takiego obciążenia wynik badania był pozytywny, a w dalszej części zawarta jest informacja, iż „dopuszczalne maksymalne obciążenie siedziska — 150 kg”. Ten zapis kwestionowany jest przez Odwołującego.

Jak wnioskuję Zamawiający dokument przedstawiony przez Wykonawcę miał na celu zbadanie Fotela co do spełniania norm 1335-1, -2, -3 oczekiwanych przez Zamawiającego. Normy te stanowią, że dany produkt musi być poddany badaniom na wytrzymałość z obciążeniem minimum 110 kg. Nie oznacza to, że podczas badań nie dokonuje się badania

dla większych obciążeń. Jeśli w danym dokumencie jest informacja, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg to Zamawiający nie ma podstawy do zakwestionowania takich danych. Dowód przeciwny co do treści atestu obciąża w tym zakresie Odwołującego. W treści odwołania oprócz swoich twierdzeń odwołujący nie przedstawił jakichkolwiek dowodów na okoliczność, że produkt nie spełnia wymagań zamawiającego.

W związku z powyższym zarzut odwołania jest bezprzedmiotowy i zasługuje na oddalenie.

B. Niezgodność zaoferowanej przez Mikomax Warszawa Sp. z o.o. ławki socjalnej z wymaganiami sformułowanymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia. Stanowisko Zamawiającego:

- 1) Zamawiający oczekiwał mebla „ławka socjalna ŁS-I” o wymiarach: szerokość 150 cm/głębokość 40 cm/wysokość 36 cm.
- 2) Zamawiający dopuścił tolerancję wymiarów w granicach +/- 5%.
- 3) Wykonawca Mikomax Sp. z o.o. zaoferował mebel o wymiarach: szerokość 150 cm/głębokość 40,5 cm/wysokość 35,5 cm;
- 4) W związku z powyższym wymiary zaoferowanego mebla mieszczą się w dopuszczonej przez Zamawiającego tolerancji.

Zarzut Odwołania, wobec przedstawionych informacji, jest bezprzedmiotowy i zasługuje na oddalenie.

C. Niezgodność zawiasów zastosowanych przez Mikomax Warszawa Sp. z o.o. w szafie SA-3 z wymaganiami sformułowanymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia Stanowisko Zamawiającego:

- 1) Zamawiający w treści SIWZ wprowadził wymóg wyposażenia określonych mebli w zawiasy z funkcją samodomyku. Zamawiający oczekiwał przy tym, że zastosowanie akcesoria będą wykonane z metalu oraz będą wysokiej jakości.
- 2) Wykonawca kwestionuje zawiasy zamontowane w szafie SA-3. W szafie tej zostały zainstalowane zawiasy firmy FGV co w ocenie Zamawiającego spełnia wymagania siwz.
- 3) Niezależnie od powyższego Zamawiający wskazuje, że wymagał zawiasów samo domykających się, a Odwołujący zdaje się kwestionować wyposażenie mebla opierając się na założeniu technicznym jak dla zawiasów z cichym domykaniem. Są to dwa odmienne rodzaje zawiasów.
- 4) Na marginesie Zamawiający wskazuje, że skoro Odwołujący dokonał nagrania i wskazał jej jako dowód w ramach składanego odwołania to powinien takie nagranie udostępnić Zamawiającego chociażby po to, aby było możliwe odniesienie się do jego treści w odpowiedzi na Odwołanie, nie zaś w toku rozprawy w warunkach utrudniających analizę nagrania.

Nieudostępnienie zamawiającemu dowodu w sprawie który jednocześnie jest powołany w treści Odwołania jest naruszeniem zasady kontrydiktoryjności sporu obowiązującej przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Zarzut Odwołania, wobec przedstawionych informacji, jest bezprzedmiotowy i zasługuje na oddalenie.

Zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do przedłożenia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy spełniają wymogi SIWZ — naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy PZP.

Stanowisko zamawiającego o:

1) Zamawiający podtrzymuje stanowisko zawarte we wcześniejszych punktach odpowiedzi na odwołanie w zakresie kwestii związanych z pochodzeniem atestów i certyfikatów od określonych podmiotów. Zamawiający podkreśla ponownie, że gdyby w zakresie kwestionowanym przez Odwołującego wymagał atestów i certyfikatów wg ustawy o systemie oceny zgodności to takie wymaganie zostałyby wprost wyartykułowane. Analogicznie, jeżeli atesty i certyfikaty miałyby pochodzić od podmiotów posiadających odpowiednią akredytację zgodnie z ww. ustawą o systemie oceny zgodności to takie wymaganie także zostałyby przez Zamawiającego wyraźnie wskazane. Skoro Zamawiający tego nie uczynił w przypadku kwestionowanych biurek BK-I, BK-2, BK-3, BK-4 to w ocenie Zamawiającego dokumentu złożone przez wykonawcę Mikomax Warszawa Sp. z o.o. należy uznać za zgodne z SIWZ.

2) W zakresie zarzutów dotyczących dokumentów odnoszących się do fotela FO-I Zamawiający wskazuje, że fotel o numerze katalogowym KA-BEGIN-T-70-40 którego sprawozdanie z badania przedłożono, jest w istocie wariantem zaoferowanego fotela KA-BEGIN-A-70-40. Fotel o literze A nie zawiera zagłówka, natomiast fotel z literą T taki zagłówek posiada. Z danych dostępnych od producenta (strona internetowa) wynika, że oba fotele oparte są o tę samą konstrukcję o tych samych parametrach. Zagłówek, jako element dodatkowy, opcjonalny nie wpływa na parametry fotela wynikające z norm PN EN 1335-1, -2, -3 w sposób taki aby obniżyć jego trwałość, wytrzymałość, czy bezpieczeństwo użytkownika. Biorąc pod uwagę spełnianie ww. normy której wymagał Zamawiający, brak jest podstaw do uznania wadliwości takiego dokumentu i wpływu na prowadzone postępowania przetargowe. W związku z powyższym zarzut Odwołania jest bezprzedmiotowy i zasługuje na oddalenie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o ustawę z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2018 r. poz. 1986) jest dostawa mebli biurowych dla potrzeb bieżących Głównego Inspektoratu Transportu Drogowego czyli zamawiającego.

Na podstawie art. 180 ust. 1 i 4, art. 179 ust. 1 i art. 182 ust. 1 pkt 1 powyżej wymienionej ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2018 r. poz. 1986) zwanej dalej „Pzp” odwołujący wniósł odwołanie od poniżej wymienionych czynności oraz zaniechań zamawiającego:

1. wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Mikomax Warszawa sp. z o.o. zwanego dalej „przystępującym” lub „wykonawcą wybranym” w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy powinna być odrzucona, jako niezgodna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (siwz);
2. zaniechania przez zamawiającego wezwania wykonawcy wybranego do przedłożenia wymaganych przez zamawiającego dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom sformułowanym w SIWZ, tj. certyfikatów lub atestów potwierdzających, że zaoferowane biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela o symbolu KA-BEGIN — A-70-40 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący;
3. czynności zamawiającego polegającej na ocenie ofert złożonych w postępowaniu i błędnego przyznania ofercie wykonawcy wybranego maksymalnej liczby punktów w ramach kryterium „Jakość” w sytuacji, gdy ocena próbek mebli dostarczonych przez przystępującego/wykonawcy wybranego nie uprawniała do przyznania ocenianym wyrobom maksymalnej liczby punktów w ramach kryterium „Jakość” oraz zaniechania przyznania ofercie odwołującego się dodatkowych punktów w ramach kryterium „Jakość” za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO-2, jak też błędnego przyznania ofercie odwołującego się 3 punktów zamiast 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego biurka prostokątnego i 0 punktów za sztywność konstrukcji szafy;
4. od zaniechania wyboru oferty odwołującego się jako najkorzystniejszej.

Odwołujący na podstawie powyżej przedstawionych czynności i zaniechań zamawiającego sformułował następujące zarzuty odwołania co do naruszenia przepisów ustawy Pzp.:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy wybranego/przystępującego w sytuacji, gdy treść tej oferty nie odpowiada treści SIWZ;
- 2) art. 26 ust. 3 przez:
 - a) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do złożenia atestu lub certyfikatu potwierdzającego, że oferowane przez wykonawcę biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, w sytuacji gdy

wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego przedłożył dla oferowanych biurek sprawozdanie z badań nie będące wymaganym atestem lub certyfikatem;

b) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do złożenia atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela FO -1 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący, w sytuacji gdy wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego przedłożył dla oferowanego fotela dokument Sprawozdania z badań, nie będący certyfikatem lub atestem, pochodzącym od niezależnego organu certyfikującego i nie potwierdzający, że oferowany fotel został przebadany pod kątem możliwości przenoszenia przez siedzisko obciążenia do 150 kg;

c) zaniechanie wezwania wykonawcy wybranego do złożenia wymaganych dokumentów w sytuacji gdy przedłożony przez wykonawcę dokument Sprawozdania z badań dotyczy fotelu o symbolu KA-BEGIN- T- 70 – 40 a nie zaoferowanego przez wykonawcę fotel o symbolu KA-BEGIN — A-70-40,

3) art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 przez:

a) dokonanie nieprawidłowej oceny oferty odwołującego w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” polegające na:

- nieprzyznaniu ofercie odwołującego dodatkowych 3 punktów za skład surowcowy tkaniny obiciowej dla fotela FO -2, zawierającej w swoim składzie do 50% włókien naturalnych;

- przyznaniu ofercie odwołującego się 3 punktów zamiast 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego, przy jednoczesnym przyznaniu 5 punktów za jakość i estetykę wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez wykonawcę wybranego, w sytuacji gdy stelaż w biurku zaoferowanym przez odwołującego się, w przeciwieństwie do stelaża w biurku wykonawcy Mikomax Warszawa sp. z o.o. nie posiadał niedokładnych i widocznych spawów;

- przyznaniu ofercie odwołującego się 0 punktów za sztywność konstrukcji szafy, w sytuacji gdy szafa dostarczona przez odwołującego się, będąc meblem wzorcowym wysokiej jakości, posiadała stopki pozwalające na wypoziomowanie mebla w taki sposób, aby nawet przy nierównym podłożu, mebel zachował sztywność;

b) dokonanie nieprawidłowej oceny oferty wykonawcy wybranego w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” polegające na:

— przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów przy ocenie jakości i estetyki wykonania stelaża metalowego w biurku zaoferowanym przez wykonawcę, w sytuacji gdy stelaż ten posiadał niedokładne i widoczne spawy;

— przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów za jakość i estetykę połączenia płyty z obrzeżem w kontenerze K -1 oraz szafie SA — 3, w sytuacji gdy na połączeniach płyty z

obrzeżem w ww. meblach widoczne były wycieki kleju (inaczej niż w przypadku mebli Odwołującego się, gdzie brak było śladów wycieku kleju);

- przyznaniu maksymalnej ilości 5 punktów za jakość pracy szuflad kontenera, w sytuacji gdy szuflady nie domykały się płynnie i uderzały „trzaskając” o korpus kontenera podczas zamykania (inaczej niż w przypadku szuflad w kontenerach Odwołującego się, gdzie szuflady zamykały się płynnie i bezszelestnie).

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów odwołujący wnioskował o:

- 1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej;
- 2) nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy wybranego jako niezgodnej z treścią SIWZ;
- 3) nakazanie zamawiającemu ponownego zbadania i dokonania oceny ofert niepodlegających odrzuceniu, tj. oferty odwołującego.

Odwołujący wnioskował alternatywnie w sytuacji gdyby Izba nie uznała treści oferty wykonawcy wybranego jako niezgodnej z treścią siwz:

- 4) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 5) nakazanie zamawiającemu ponownego zbadania i dokonania oceny ofert niepodlegających odrzuceniu po uprzednim wezwaniu wykonawcy wybranego do przedłożenia dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom sformułowanym w SIWZ, tj. certyfikatów lub atestów potwierdzających, że zaoferowane biurka BK -1, BK -2, BK -3, BK 4 zostały wykonane zgodnie z normami PN — EN 527 -1 oraz PN — EN 527 — 2, atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania fotela o symbolu KA-BEGIN — A-70-40 z normami PN — EN 1335 — 1,2,3 oraz potwierdzającego, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg, wydanego przez niezależny organ certyfikujący;
- 6) nakazanie zamawiającemu obniżenia punktacji przyznanej wykonawcy wybranemu w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” z powodu okoliczności wymienionych jak powyżej oraz nakazanie zamawiającemu przyznania ofercie odwołującego się dodatkowych punktów w ramach kryterium oceny ofert „Jakość” z powodu okoliczności jak powyżej.

Z powyżej przedstawionych zarzutów i żądań wynika, że odwołujący wnioski co do rozstrzygnięcia przez Izbę sformułował alternatywnie, to jest na okoliczność uwzględnienia zarzutu sprzeczności treści oferty z treścią siwz oferty wykonawcy wybranego. Jak i na okoliczność spełnienia przesłanek do wezwania tegoż wykonawcy do uzupełnienia atestów, certyfikatów potwierdzających spełnienie Polskich Norm jak i wymagań, określonych w siwz

co do oferowanych mebli (biurek, foteli). W zależności od wykazania przez odwołującego, które z naruszeń ustawy Pzp miało miejsce Izba rozstrzyga bądź o nakazaniu odrzucenia oferty wykonawcy wybranego, bądź o nakazaniu wezwania do uzupełnienia dokumentów, w każdym przypadku nakazując unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty. Przy czym nakazanie odrzucenia oferty jest rozstrzygnięciem dalej idącym co do losu oferty wykonawcy wybranego niż nakazanie uzupełnienia dokumentów. W przedmiotowym postępowaniu odwoławczym Izba na podstawie przeprowadzonego postępowania dowodowego na rozprawie oraz oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego stwierdziła naruszenie przez zamawiającego art.89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp. W tym stanie rzeczy Izba nakazała zamawiającemu unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty, ponowne badanie i ocenę oferty odwołującego po uprzednim odrzuceniu oferty wykonawcy wybranego to jest przystępującego po stronie zamawiającego.

W związku z powyższym rozpoznanie zarzutów i żądań alternatywnych odwołania to jest co do konieczności wezwania do uzupełnienia dokumentów oraz ponownego badania i oceny obydwu ofert celem ich porównania jest bezprzedmiotowe, ponieważ ważną w tym postępowaniu pozostaje tylko oferta jedna to jest oferta odwołującego.

Przyczyną powyższego rozstrzygnięcia jest udowodnienie przez odwołującego w toku postępowania odwoławczego, sprzeczności treści oferty z treścią siwz oferty wykonawcy wybranego to jest przystępującego w sprawie po stronie zamawiającego. Bowiem odwołujący wykazał brak smodomysku zawiasów zaoferowanych w biurkach/szafkach to jest wymogu siwz, na podstawie dokonanych oględzin na rozprawie z dowodu dołączonego przez odwołującego oraz odwołujący wykazał sprzeczność z wymaganiami siwz w zakresie zaoferowanych wymiarów ławek socjalnych.

Izba uwzględniając odwołanie stwierdza po stronie odwołującego interes w uzyskaniu zamówienia. Jak ustalono na podstawie przedłożonej do akt postępowania dokumentacji zamawiającego, oferty złożyło trzech wykonawców to jest odwołujący, wykonawca wybrany/przystępujący w sprawie po stronie zamawiającego oraz wykonawca, którego oferta została odrzucona a który również złożył wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (Do zamawiającego wpłynęły oferty 3 wykonawców:1)Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie/ wykonawca, którego ofertę odrzucono i jednocześnie składający przystąpienie bez określenia strony do której przystępuje; 2)STARPOL MEBLE A. K. w Puławach/ odwołujący; 3)Mikomax Warszawa sp. z o.o./wykonawca wybrany i jednocześnie przystępujący po stronie zamawiającego).

Izba nie dopuściła do postępowania odwoławczego wykonawcy, którego oferta została odrzucona z racji przede wszystkim, że wykonawca ten nie określił po czyjej stronie

przystępuje. W takiej sytuacji Izba w myśl art.185 ust.2 Pzp nie była w stanie rozstrzygnąć czy wykonawca posiada interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść strony do której przystępuje, ponieważ wykonawca we wniosku strony tej nie określił. Skuteczność przystąpienia wykonawcy Izba ocenia badając posiadanie przez wykonawcę interesu w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść strony do której złożono wniosek przystąpienia. Ponadto okoliczność skutecznego odrzucenia oferty wykonawcy, wobec braku zaskarżenia czynności odrzucenia oferty, skutkuje brakiem interesu w rozstrzygnięciu odwołania na rzecz którejkolwiek ze stron postępowania odwoławczego, z racji zaprzestania udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego a co wypełnia również przesłanki z art.185 ust.3 pzp.

W tym stanie rzeczy wobec pozostania w przetargu dwóch ofert to jest oferty wykonawcy wybranego to jest przystępującego po stronie zamawiającego oraz drugiego wykonawcy to jest odwołującego, którego oferta została sklasyfikowana na pozycji drugiej w rankingu ofert nie można odwołującemu odmówić interesu w uzyskaniu zamówienia w myśl art. 179 ust.1Pzp.

Izba uwzględniła odwołanie na podstawie przeprowadzonego na rozprawie postępowania dowodowego z dokumentów złożonych do pism procesowych jak i na rozprawie oraz przedłożonej próbki zawiasów szafki z samodomykiem i bez samodomyku z oferty odwołującego i oferty wykonawcy wybranego. W zakresie ławki socjalnej Izba rozstrzygnęła w oparciu o dowód złożony przez odwołującego na rozprawie co do wymiarów podstawowych ławki socjalnej ŁS-1 producent LITPOL MALOW oraz oświadczenia Inventive Group Sp. z o.o. Warszawa z 23.10.2018 roku i oświadczenia z 05.11.2018 r. również Inventive Group Sp. z o.o. Warszawa z tym, że o możliwości wykonania ławki socjalnej według wymagań siwz („jest w stanie wykonać na zamówienie a kolorystyka i warunki handlowe do uzgodnienia”).

W zakresie pozostałych zarzutów, które nie miały wpływu na rozstrzygnięcie (alternatywne żądania do wezwania wykonawcy wybranego do uzupełnienia dokumentów oraz ponownego porównania ofert w zakresie ich jakości) Izba rozpoznała jak poniżej.

Co do zarzutu wymogu atestu lub certyfikatu potwierdzającego zgodność wykonania krzesła z normami PN EN 1335-1, -2, -3 wystawionego przez niezależny organ certyfikujący, a także co do wymogu przedstawienia atestu lub certyfikatu, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg wydane przez niezależny organ certyfikujący.

Zamawiający w treści SIWZ (załącznik nr 1 do OPZ s. 20) wprowadził wymaganie, aby przedstawione zostały m.in. atest lub certyfikat potwierdzający zgodność wykonania przez niezależny organ certyfikujący.

Odwołujący zarzucił, że zwycięzca postępowania złożył dokumenty niezgodne z treścią SIWZ wywodząc to przede wszystkim na podstawie wyroku KIO z dnia 30 sierpnia 2012 roku Sygn. akt KIO 1764/12. Słusznie zamawiający w całości zakwestionował przydatność wyroku dla rozstrzygnięcia przedmiotu sporu:

- 1) z przytoczonego wyroku wynika, że zamawiający (w tamtym postępowaniu) postawił wymóg złożenia wraz z ofertą certyfikatu zgodności na oferowane produkty wydanego przez podmiot uprawniony do kontroli jakości (np. jednostkę badawczą akredytowaną). Tymczasem Zamawiający w niniejszym postępowaniu żądał atestu lub certyfikatu zaś w postępowaniu z 2012 roku był to tylko certyfikat zgodności.
- 2) Przystępujący złożył w obecnym postępowaniu atest - sprawozdanie z badań co spełnia wymogi zamawiającego.
- 3) W postępowaniu z 2012 r. zamawiający żądał aby dokument był wydany przez „podmiot uprawniony do kontroli jakości”, a w niniejszym postępowaniu dokument ma być wydany przez „niezależny organ certyfikujący”;
- 4) w opisie przedmiotu zamówienia zamawiający wskazał jakich dokumentów oczekuje od wykonawców dla każdej konkretnej pozycji wykazu nabywanych mebli. Np.: „Certyfikat musi być wydany przez jednostkę niezależną posiadającą akredytację Polskiego Centrum Akredytacji lub równoważną instytucję z jednego z Państw Unii Europejskiej będącą członkiem EA.”. Reasumując wywody odwołującego się mijają się z literalnym brzmieniem specyfikacji. Zamawiający bezsprzecznie nie oczekiwał dokumentów odpowiadających ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności.

Reasumując Izba uznaje zarzut za bezzasadny w związku z tym, że odwołujący odniósł się do wymogów jak w przytoczonym powyżej wyroku a nie według wymogów niniejszego SIWZ, którego wymagania w zakresie atestów i certyfikatów w ocenie Izby zostały spełnione.

Co do zarzutu związanego z dokumentami przedstawionymi dla wykazania, że siedzisko fotela FO-2 jest zdolne przenosić obciążenia do 150 kg.

Z tabeli zamieszczonej na stronie 4 Sprawozdania z badania złożonego wraz z ofertą, dotyczące wytrzymałości przedmiotowego fotela wynika, że siedzisko zostało przebadane dla obciążenia wynoszącego 110 kg i dla takiego obciążenia wynik badania był pozytywny, a w dalszej części zawarta jest informacja, iż „dopuszczalne maksymalne obciążenie siedziska — 150 kg”. Ten dokument na celu zbadanie Fotela co do spełniania norm 1335-1, -2, -3 wymaganych. Normy przewidują, że produkt musi być poddany badaniom na wytrzymałość z obciążeniem minimum 110 kg. Co nie oznacza, że badań nie dokonuje się dla większych obciążeń czyli np. 150 kg. Natomiast taka informacja znajduje się w przedstawionym w ofercie

dokumencie to jest, że siedzisko fotela może przenosić obciążenia do 150 kg. Słusznie wobec takiej treści zamawiający nie ma podstawy do zakwestionowania takich danych.

W związku z powyższym w ocenie Izby zarzut odwołania nie został wykazany a sam odwołujący na rozprawie stwierdził, że regulacje co do certyfikatów i atestów w zakresie jaki podmiot jest upoważniony do ich wystawienia a także co z ich treści ma wynikać wcale nie jest w sposób jednoznaczny opisane w wymaganiach zamawiającego.

Izba stwierdza brak podstaw do rozstrzygnięcia zarzutów, co do prawidłowego przyznania przez zamawiającego punktów za jakość zarówno oferty odwołującego jak i wykonawcy wybranego/przystępującego w sprawie. Bowiem doręczone w poczet materiału dowodowego zdjęcia przez zamawiającego i odwołującego wzajemnie się wykluczają, co do oceny tychże elementów mebli przedstawionych na zdjęciach, jako materiał obiektywnie przedstawiający rzeczywisty stan próbek mebli.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 192 ust.9 i 10 ustawy oraz § 3 pkt 1 w związku z § 5 ust.2 pkt 1) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (j.t. Dz. U. 2018r. poz.972) zaliczając uiszczony wpis przez odwołującego w kwocie 15.000,00 zł. w koszty postępowania odwoławczego i zasądzając od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 15.000,00 złotych jako koszty obejmujące uiszczony wpis przez odwołującego, nie uwzględniając wniosku o zasądzenie kosztu zastępstwa procesowego pełnomocnika odwołującego, który nie brał udziału w postępowaniu odwoławczym.

Przewodniczący:

.....