

WYROK

z dnia 31 sierpnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Grabarczyk
Protokolant: Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 sierpnia 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 lipca 2020 r. przez wykonawcę .mdd spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (Fabryka Mebli Biurowych MDD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością) w Sądzie Krajowym w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Archiwum Narodowe w Krakowie przy udziale wykonawcy A. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Starpol MEBLE A. K. w Puławach zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża .mdd spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Sądzie Krajowym i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez .mdd spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Sądzie Krajowym tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od .mdd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Sądzie Krajowym na rzecz Archiwum Narodowego w Krakowie kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą zwrot uzasadnionych kosztów strony poniesionych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 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 Krakowie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Archiwum Narodowe w Krakowie - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień

publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), dalej jako: „ustawa” lub „Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest dostawa wyposażenia siedziby Archiwum Narodowego w Krakowie część 5. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2020/S 087- 206599 z 5 maja 2020 r. Wartość zamówienia jest większa niż kwota wskazana w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

W związku z przestaniem przez zamawiającego informacji o wyniku postępowania wykonawca .mdd spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Sędolnie Krajeńskim wniósł odwołanie 27 lipca 2020 r. Zachowany został termin ustawowy i obowiązek przekazania zamawiającemu kopii odwołania.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy A. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Starpol Meble A. K. w Puławach, dalej jako: „Starpol Meble” pomimo niezgodności oferty tego wykonawcy z treścią SIWZ;
2. art. 91 ust. 1 Pzp w związku z art. 7 ust. 1 Pzp, wobec nieprawidłowej oceny ofert Starpol Meble i przyznanie jej 28 punktów w kryterium oceny ofert ocena mebli, w sytuacji gdy oferta tego wykonawcy nie spełniał wymogów zamawiającego, co doprowadziło do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców;
3. art. 24 ust. pkt 17 Pzp przez zaniechanie wykluczenia Starpol Meble, w sytuacji gdy wykonawca przedstawił informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
4. art. 7 ust. 1 Pzp przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców polegającą na dokonaniu oceny ofert w sposób nieprawidłowy oraz wyborze oferty, która podlega odrzuceniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert w zakresie części 5 zamówienia, odrzucenia oferty Starpol Meble, wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej. Wniósł również o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego w całości.

Ponadto odwołujący wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z:

1. opinii biegłego, rzeczoznawcy z zakresu meblarstwa na okoliczności ustalenia, że:

- Starpol Meble użył niedopuszczalnej przez zamawiającego technologii EVA do oklejania obrzeży zaoferowanych w postaci obiektów pokazowych - biurka, kontenera i szafy i tym samym nie użył technologii PUR;
- obiekt pokazowy - biurko, przedstawione przez Starpol Meble A. . nie spełnia wymogu zamawiającego, aby doklejka trwale zabezpieczała krawędzie przed szkodliwym działaniem wilgoci oraz wysokiej temperatury
 - obiekt pokazowy - fotel obrotowy, przedstawiony przez Starpol Meble A. K. posiada tapicerkę materiałową, a nie winylową, która nie posiada właściwości odporności na urynek, krew i pot oraz nie posiada bariery przed drobnoustrojami, nie posiada właściwości przeciwbakteryjnych i przeciwgrzybiczych
 - obiekt pokazowy - fotel obrotowy, przedstawiony przez Starpol Meble A. K. nie spełnia wymogu zamawiającego postawionego w kryterium oceny ofert tj. nie posiada funkcji odchyłu bocznego
- obiekt pokazowy - fotel obrotowy, przedstawiony przez Starpol nie posiada funkcji odchyłu dolnej krawędzi oparcia w zakresie kąta: >12°;
- obiekt pokazowy - fotel obrotowy, przedstawiony przez Starpol Meble A. K. nie posiada funkcji - pracy mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie

- działanie w zakresie wagi użytkownika w zakresie wagi użytkownika: 45 kg i >120 kg oraz nie posiada mechanizmu rozwijania siedziska

w celu wykazania, że oferta wykonawcy powinna zostać odrzucona jako niezgodna ze SIWZ, nie powinna otrzymać 30 punktów w kryterium oceny ofert Ocena mebli

2. zobowiązanie zamawiającego do przedstawienia na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą fotela przedstawionego przez firmę Starpol jako obiekt pokazowy (próbkę) w celu potwierdzenia, że nie spełnia on wymogów zamawiającego stawianych w SIWZ w zakresie posiadania regulacji podłokietnika prawo-lewo oraz regulacji głębokości tj. przesuwu przód/tył podłokietnika.

A. K. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Starpol MEBLE A. K. w Puławach przystąpiła do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz obowiązek przekazania kopii przystąpienia zamawiającemu i odwołującemu. Wniosła o oddalenie odwołania.

Izba ustaliła, że odwołanie nie podlega odrzuceniu i przeprowadziła rozprawę, podczas której strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska.

Izba ustaliła, co następuje:

W rozdziale III pkt 1 SIWZ zamawiający ustalił, że przedmiotem zamówienia jest wykonanie, dostawa i montaż wyposażenia nowego budynku Archiwum Narodowego w Krakowie przy ul. Rakowickiej 22E. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawierają załączniki do SIWZ. Zakres obowiązków wykonawcy został szczegółowo określony w Opisie Przedmiotu Zamówienia, który stanowi załączniki nr 10A do 10F oraz rysunki lub schematy dotyczące niektórych elementów

zamówienia.

W załączniku 10E - 1 do SIWZ zamawiający opisał swoje wymagania m.in. odniesieniu do stanowiących przyczynę sporu biurka L-kształtnego z elektryczną regulacją wysokości (BL180E), kontenera dostawnego „80” oraz szafy aktowej. Zamawiający wymagał, aby wąskie płaszczyzny mebla były zabezpieczone doklejką. Ustalił, że technologia przytwierdzenia doklejki ma gwarantować wodoodporne połączenie obrzeża z płytą. Preferowana technologia to klej poliuretanowy. Zamawiający nie dopuścił się zastosowania tradycyjnej technologii oklejania listwą PCV klejoną przy użyciu klejów EVA (zawierających octan etylenowo-winylowy).

Na stronie 22 i 23 załącznika 10E - 1 do SIWZ zamawiający opisał wymagania dotyczące fotela obrotowego z zagłówkiem tapicerowanym:

„Fotel wyposażony w mechanizm o trójwymiarowej kinetyce wspomagającej siedzenie (siedzisko i oparcie mają podążać za ruchami ciała osoby siedzącej we wszystkich płaszczyznach). Wymagana elastyczność oparcia i siedziska:

- Tył oparcia ma być tapicerowany.
- Mechanizm, oraz wszelkie elementy wspierające oparcie i łączące je z siedziskiem, w kolorze

czarnym.

Całkowite wymiary fotela:

- wysokości fotela minimum 120 cm (+/- 2 cm).
- szerokość 70 cm (+/- 2 cm), głębokość 65 cm (+/- 2 cm); regulacja wysokości podnośnika w

zakresie 12 cm (+/- 1 cm)

- głębokość siedziska 43 cm (+/- 2cm)
- szerokość siedziska 50 cm (+/- 2cm)
- Podłokietnik z regulacją wysokości, głębokości oraz położenia prawo lewo z wykończeniem

poliuretanem. Wspornik w kolorze czarnym.

- Oparcie ma być wyposażone w podparcie lędźwiowe z regulacją wysokości podparcia

- Baza: Pięcioramienna podstawa lakierowana proszkowo, kolor czarny. Hamowanie kółek zależne od obciążenia, podwójne kółka obrotowe z poliamidu zgodne z normą DIN EN 12529 lub równoważną, przeznaczone do podłóg twardych. Wymagana regulacja głębokości siedziska (wyklucza się mechanizm sankowy) Minimalna waga użytkownika potrzebna do prawidłowego działania mechanizmu o trójwymiarowej kinetyce wspomagającej siedzenie: 45 kg.

Fotel tapicerowany tkaniną o parametrach nie gorszych niż:

Ścieralność: 300 000 cykli

Trudnopalność (BS EN 1021:1, BS EN 1021:2)

Odporność na światło minimum >7

Gramatura 685 g/m²

Skład: powłoka zewnętrzna 100% winyl, baza 100% poliester

Właściwości zmywalne w tym łagodnymi środkami chemicznymi

Duża odporność na różnice temperatury

Odporność na urynę, krew i pot

Bariera przed drobnoustrojami, przeciwbakteryjna i przeciwgrzybicza Kolorystyka niebieski - do uzgodnienia"

W odniesieniu do biurka L-kształtnego oraz fotela obrotowego zamawiający żądał dostarczenia do upływu terminu składania ofert obiektu pokazowego. W odniesieniu do części asortymentu

wskazanego w załączniku 10E-1 takie żądanie nie było sformułowane.

W rozdziale XVI zamawiający opisał zawartość oferty i sposób jej przedstawienia. W pkt 7 wskazał, że oferta powinna zawierać próbki lub, tam gdzie dopuszczono to w OPZ, szczegółowe karty katalogowe lub certyfikaty (wg wyboru wykonawcy) - w każdym przypadku, w którym wskazano to w OPZ. W pkt 8 zamawiający ustalił, że na podstawie próbek lub certyfikatów lub kart katalogowych będzie oceniał posiadanie cech ocenianych w „Kryteria oceny ofert opis kryteriów i wybór oferty najkorzystniejszej”. Wskazał, że w związku z tym, gdy wykonawca decyduje się na złożenie certyfikatu/karty katalogowej/atestu, wszędzie tam, gdzie dopuszczono taką możliwość zamiast próbki,

powinien zwrócić uwagę, czy zawiera ona wszystkie informacje poddawane w jakikolwiek sposób badaniu lub ocenie przez zamawiającego. Brak informacji o parametrach poddawanych ocenie przy jednoczesnym wykazaniu pełnej zgodności z wymogami OPZ - będzie skutkował brakiem przyznania punktów w ramach danego kryterium. Zamawiający określił w pkt 9, że złożone próbki lub karty katalogowe lub certyfikaty stanowią wzorzec jakościowy, z którym przedmiot zamówienia ma być tożsamy. Stanowią integralną część oferty (a nie potwierdzenie zdolności wykonawcy do wykonania przedmiotu zamówienia) i nie podlegają uzupełnieniu na dalszych etapach postępowania.

W rozdziale XIII zamawiający podał kryteria oceny ofert oraz sposób oceny ofert. W odniesieniu do części 5 kryterium oceny mebli nadał wagę 50% i sformułował następujące zasady oceny.

1. „Biurko L-kształtne z elektryczną regulacją wysokości (BL180E):

Technologia wykonania obrzeża blatu biurka (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za zastosowanie technologii PUR;
- 0 pkt w przypadku braku zastosowania technologii PUR.

Technologia wykonania stelaża biurka (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za zastosowanie konstrukcji belkowej;
- 0 pkt w przypadku zastosowania konstrukcji innej niż belkowa.

Elektryczna regulacja wysokości biurka - system antykolizyjny (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za reagowanie systemu na sztywnych i elastycznych przeszkodach;
- 0 pkt za reagowanie systemu tylko na sztywnych przeszkodach.

2. Ekran tapicerowany rozdzielający biurka (ET160) (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

5 pkt za zastosowanie regulacji przesuwu organizera na długopisy i półki na dokumenty za pomocą szyny aluminiowej;

0 pkt w przypadku braku ww. rozwiązania.

3. Kontener dostawny (KD80):

Zachowanie się kontenera przy pełnym wysuwie obciążonej górnej szuflady (max. 2 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 2 pkt jeżeli szuflada górna (nie licząc piórnika) obciążona 10 kg (pozostałe szuflady puste) nie powoduje w pełnym wysuwie przechylenia się kontenera ku przodowi;
- 0 pkt jeżeli zostanie zaobserwowane przechylenie się kontenera w ww. warunkach.

Technologia wykonania obrzeża blatu kontenera (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za zastosowanie technologii PUR;
- 0 pkt w przypadku braku zastosowania technologii PUR.

4. Szafa aktowa (SA):

Technologia wykonania obrzeży frontów drzwi oraz pozostałych elementów konstrukcji płytowej szafy (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za zastosowanie technologii PUR;
- 0 pkt w przypadku braku zastosowania technologii PUR.

Kąt otwierania drzwi (max. 1 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 1 pkt za kąt: $>110^\circ$;
- 0 pkt za kąt: $<110^\circ$.

Zamykanie drzwi (max. 1 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 1 pkt za zastosowanie elementów spowalniających zamykanie drzwi;
- 0 pkt za brak zastosowania elementów spowalniających zamykanie drzwi.

Mocowanie półek (max. 1 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 1 pkt za zastosowanie rozwiązania zapobiegającego przypadkowemu wysuwaniu półek;
- 0 pkt za brak ww. rozwiązania.

5. Fotel obrotowy (FP):

Praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej - odchył boczny (max. 2 pkt). Ocena dokonywana będzie na podstawie karty katalogowej. Wykonawca otrzyma:

- 2 pkt za kąt: $>13^\circ$;
- 0 pkt za kąt: $<13^\circ$.

Praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej - odchył górnej krawędzi oparcia (max. 2 pkt). Ocena dokonywana będzie na podstawie karty katalogowej. Wykonawca otrzyma:

- 2 pkt za kąt: $>30^\circ$;
- 0 pkt za kąt: $<30^\circ$.

Praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej - odchył dolnej krawędzi oparcia (max. 1 pkt). Ocena dokonywana będzie na podstawie karty katalogowej. Wykonawca otrzyma:

- 1 pkt za kąt: $>12^\circ$;

- 0 pkt za kąt: <12°.

Praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie - działanie w zakresie wagi użytkownika (max. 5 pkt). Ocena dokonywana będzie na podstawie karty katalogowej. Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za pracę w zakresie wagi użytkownika: 45 kg i >120 kg;
- 0 pkt za pracę w zakresie wagi użytkownika: >45 kg lub <120 kg.

Komfort użytkownika siedziska (max. 5 pkt). Wykonawca otrzyma:

- 5 pkt za zastosowanie mechanizmu rozwijania siedziska;
- 0 pkt za brak mechanizmu rozwijania siedziska."

W toku postępowania zamawiający odpowiadał na pytania wykonawców. W odpowiedzi na pytanie 17 z 28 maja 2020 r. w brzmieniu:

„Proszę o wyjaśnienie, czy w przypadku nieprzedstawienia wymaganych produktów pokazowych Zamawiający przyzna Wykonawcy 0 (zero) punktów w odpowiednich kryteriach, czy taka oferta Wykonawcy zostanie odrzucona. W przypadku, gdy Zamawiający zamierza odrzucać oferty Wykonawcy, który nie przedstawił produktów pokazowych, zwracam się z prośbą o zmianę treści SIWZ poprzez wskazanie, że nieprzedstawienie produktów pokazowych będzie skutkowało przyznaniem 0 (zero) punktów w każdym z kryteriów, gdzie produkt pokazowy był wymagany.”

Zamawiający odpowiedział:

„Obiekty pokazowe (lub zastępujące je certyfikaty) są żądane w celu oceny ofert w świetle kryteriów. Ich niezłożenie skutkuje brakiem przyznania punktów w danym kryterium. Jednocześnie niezłożenie obiektu nie zwalnia wykonawcy z obowiązku wykonania go w sposób zgodny z wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia i zachowania spójności wykonania wg zasad określonych w SIWZ”.

W postępowaniu złożono trzy oferty.

Starpol Meble złożył ofertę, wraz z nią obiekty pokazowe oraz karty katalogowe. Ponadto złożył dwa oświadczenia. W pierwszym z 4 czerwca 2020 r. zadeklarował, że wszystkie zaoferowane produkty spełniają w 100% wymagania zamawiającego i zostaną wykonane zgodnie z Opisem Przedmiotu Zamówienia załączonym do SIWZ. W drugim z 5 czerwca 2020 r. poinformował, iż ze względu na krótki czas między odpowiedzią na pytania, a terminem składania ofert i niemożliwością wyprodukowania w tak krótkim czasie fotela FP całkowicie zgodnego z OPZ, przedstawiona próbka fotela nie spełnia wszystkich wymagań Opisu Przedmiotu Zamówienia. Oświadczył, że fotel FP, który zostanie dostarczony w przypadku podpisania umowy, będzie zgodny z załączoną kartą katalogową oraz będzie spełniał w 100% wymagania Zamawiającego opisane w OPZ tj.:

- zostanie tapicerowany tapicerką spełniającą wymagania OPZ, taką samą jak tapicerka osłony biurka (próbka tapicerki dołączona do fotela pokazowego);
- podstawa będzie lakierowana proszkowo na kolor czarny;
- wsporniki podłokietnika i oparcia zostaną wykonane w kolorze czarnym.

Przystępujący złożył kartę katalogową m.in. dla fotela FP - FOTEL OBROTOWY Nowy Styl, 4me nt. Fotel obrotowy z zagłówkiem tapicerowanym . Z opisem:

„Fotel wyposażony jest w mechanizm o trójwymiarowej kinetyce wspomagającej siedzenie-siedzisko i oparcie mogą podążać za ruchami ciała osoby siedzącej we wszystkich płaszczyznach. Oparcie i siedzisko mają dużą elastyczność użytkową. Całe oparcie jest tapicerowane, również jego tył i boki.

Wewnętrzna konstrukcja oparcia sprawia, że jest ono niezwykle elastyczne i podąża za każdym ruchem użytkownika.

Oparcie posiada możliwość regulacji wysokości w zakresie 60 mm. Możliwość zablokowania

oparcia w 5 pozycjach.

Mechanizmy fotela, oraz wszelkie elementy wspierające oparcie i łączące je z siedziskiem, są

wykonane w kolorze czarnym.

Parametry pracy mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej:

- odchył boczny - 13°
- odchył górnej krawędzi oparcia - 30°
- odchył dolnej krawędzi oparcia - 12°

Mechanizm SELF z systemem ruchowym. S-MOVE automatycznie dopasowuje się do wagi użytkownika i pozwala wyregulować krzesło zgodnie z jego parametrami. Mechanizm cechuje wielopłaszczyznowy ruch siedziska podczas użytkowania, co jest jego ogromną zaletą. Powoduje to rotacyjne ruchy miednicy przez co zmniejsza się nacisk na kręgi i dyski.

Mechanizm S-MOVE zapewnia użytkownikowi możliwość dynamicznego siedzenia (ruch w 4 kierunkach). Co ważne, dzięki połączeniu z mechanizmem SELF jest ona bezobsługowa - automatycznie dopasowuje ruchy siedziska i oparcia do wagi użytkownika.

Całkowite wymiary fotela:

- wysokości fotela 118,5 cm
- szerokość 71 cm
- głębokość 67 cm
- regulacja wysokości podnośnika w zakresie 12 cm
- głębokość siedziska 45 cm
- szerokość siedziska 48 cm

Podłokietnik z regulacją wysokości, głębokości oraz położenia prawo lewo z wykończeniem poliuretanem. Podłokietniki 4D: góra - dół 100 mm; regulacja rozstawu 40 mm; ruch obrotowy nakładki +/- 30°; ruch nakładki przód tył 50 mm. Wspornik w kolorze czarnym.

Oparcie zostało wyposażone w podparcie lędźwiowe z regulacją poziomą i wysokości

podparcia.

Zastosowano bazę pięcioramienną lakierowaną proszkowo w kolorze czarnym.

W fotelu zastosowano kółka z efektywnością hamowania zależną od obciążenia. Są to podwójne kółka obrotowe z poliamidu zgodne z normą DIN EN 12529, przeznaczone do podłóg twardych.

Fotel posiada mechanizm regulacji głębokości siedziska.

Waga użytkownika potrzebna do prawidłowego działania mechanizmu o trójwymiarowej kinetyce wspomagającej siedzenie to 45 kg.

Fotel tapicerowany tkaniną o parametrach:

Ścieralność: 300 000 cykli

Trudnopalność (BS EN 1021:1, BS EN 1021:2)

Odporność na światło >7

Gramatura 685 g/m²

Skład: powłoka zewnętrzna 100% winyl, baza 100% poliester

Tkanina ma duże właściwości zmywalne w tym łagodnymi środkami chemicznymi, dużą odporność na różnice temperatury oraz odporność na urynek, krew i pot.

Właściwości tkaniny stanowią barierę przed drobnoustrojami, jest ona przeciwbakteryjna i przeciwwgrzybicza.

Kolorystyka tkaniny niebieska - odcień i głębokość koloru do uzgodnienia."

Założył również certyfikaty dla mebli biurowych i gabinetowych - SYSTEM NEMO ważne od dnia 22.08.2018 do dnia: 21.08.2021.

Zamawiający najwyżej ocenił ofertę przystępującego i po otrzymaniu oświadczeń oraz dokumentów w trybie art. 26 ust. 1 Pzp dokonał jej wyboru. Oferta przystępującego uzyskała 99 pkt, oferta odwołującego 84,05 pkt.

W tym stanie rzeczy odwołujący wniósł odwołanie.

Zaprezentowane ustalenia zostały dokonane na podstawie wskazanych oświadczeń i dokumentów.

Izba zważyła, co następuje:

Izba nie uwzględniła wniosku odwołującego i dopuściła A. K. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Starpol MEBLE A. K. w Puławach do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego. Odwołujący uznał, że przystąpienie zostało wniesione przez osobę nieumocowaną do tej czynności, gdyż pełnomocnictwo załączone do przystąpienia upoważniało do przygotowania odwołania, które jest środkiem ochrony prawnej odrębnym od przystąpienia. Uszło jednak uwagi odwołującego, że w tiret poprzedzającym powołane postanowienie wskazane jest, że Pan M. K. upoważniony jest do reprezentowania przed Krajową Izbą Odwoławczą. Prawo

reprezentacji nie zostało ograniczone, zatem w jego zakresie mieści się również zgłoszenie przystąpienia, które jest pierwszą czynnością związaną z reprezentacją uczestnika postępowania odwoławczego przed Izbą.

Wobec spełnienia przesłanek wskazanych w art. 185 ust. 2 i 3 Pzp A. K. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Starpol MEBLE A. K. w Puławach uzyskała status przystępującego po stronie zamawiającego.

Odwołujący jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp. Jest wykonawcą, który złożył ofertę i ma interes w uzyskaniu danego zamówienia. Zarzucane zamawiającemu naruszenia przepisów powodują, że odwołujący, może ponieść szkodę w postaci utraty możliwości uznania jego oferty za najkorzystniejszą.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Rozstrzygnięcie zarzutów odwołania wymaga wykładni treści SIWZ.

Dokonując jej Izba zważyła, że na obecnym etapie postępowania korekta postanowień SIWZ

nie jest możliwa. Brzmienie przepisów ustawy oraz zakres rozpoznania odwołania wyznaczony zarzutami odwołania nie pozwalają również na unieważnienie badanego postępowania. Stosownie do art. 192 ust. 7 Pzp Izba nie może rozpoznać zarzutów, które nie były podniesione w odwołaniu, a działanie przez Izbę z urzędu nie jest dopuszczalne nawet w zakresie podstaw do unieważnienia postępowania. Kognicja Izby, określona w okolicznościach sprawy przez art. 192 ust. 2 pkt 1 Pzp odnosi się do czynności i zaniechań kwestionowanych odwołaniem, a tymi są wyłącznie czynność wyboru najkorzystniejszej oferty oraz zaniechania odrzucenia oferty przystępującego oraz wykluczenia go z udziału w postępowaniu. W tym stanie rzeczy Izba badając zarzuty odwołania może jedynie dokonać takiej wykładni SIWZ, która umożliwiłaby ocenę czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Izba dokonała zatem tej wykładni i uwzględniła ją przy ocenie zarzutów odwołania.

Literalne brzmienie pkt 7 rozdziału XVI SIWZ wskazuje, że spełnienie swoich wymagań

zamawiający będzie badał na podstawie próbek, a posłużenie się kartami katalogowymi lub certyfikatami pozostawione zostało wprawdzie wyborowi wykonawcy, jednak jedynie w sytuacji wyraźnego dopuszczenia tej możliwości w OPZ. Zatem po myśli tego postanowienia SIWZ złożenie próbki jest obowiązkiem wykonawcy w każdym przypadku, a karta katalogowa lub certyfikat mogą być złożone jedynie w przypadkach wskazanych w SIWZ. Wydawać by się zatem mogło, że próbka, karta katalogowa lub certyfikat stanowią treść oferty. Potwierdzeniem takiego mniemania mógłby być pkt 9 rozdziału XVI SIWZ, gdzie zamawiający wyraźnie wskazał, że próbki lub karty katalogowe lub certyfikaty stanowią wzorzec jakościowy, z którym przedmiot zamówienia ma być tożsamy. Stanowią integralną część oferty i nie podlegają uzupełnieniu na dalszych etapach postępowania. Nie można jednak pominąć, że OPZ zawarty w załączniku Nr 10E-1 do SIWZ opisujący meble będące przedmiotem zarzutów milczy o kartach katalogowych i certyfikatach, natomiast nakazuje złożenie obiektu pokazowego. Zamawiający nie żądał przedstawienia obiektu pokazowego w odniesieniu do całego asortymentu opisanego w tym załączniku, brak jest zatem elementarnej spójności między postanowieniami SIWZ i załącznikiem Nr 10E-1. Na ich podstawie nie sposób bowiem ustalić, czy próbki i karty katalogowe stanowią treść oferty oraz czy zamawiający wymaga ich złożenia w odniesieniu do całego asortymentu.

Lektura powołanych wymagań nie daje również podstaw do jednoznacznego stwierdzenia, czy zamawiający oczekuje złożenia próbek i kart katalogowych, czy też pozostawił wykonawcom możliwość wyboru jednego z tych środków dla wykazania zgodności swojej oferty z SIWZ. Wątpliwości powiększa brzmienie rozdziału XVI pkt 8, w którym zamawiający wprowadził jako środki alternatywne wymienił próbki, certyfikaty i karty katalogowe, jednak w rozdziale XIII SIWZ przy wybranych podkryteriach branych pod uwagę przy ocenie mebli wskazał, że będzie jej dokonywał na podstawie karty katalogowej. Izba uwzględniła jednak, że w odpowiedzi na pytanie 17 z 28 maja 2020 r. zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ, w szczególności postanowienia rozdziału XVI pkt 9

zдание drugie SIWZ, gdyż jasno stwierdził, że niezłożenie obiektu pokazowego nie będzie powodowało odrzucenia oferty, lecz jedynie brak przyznania punktów w kryteriach oceny ofert.

W konsekwencji Izba uznała, że zamawiający redagując postanowienia SIWZ zamiennie posłużył się pojęciem próbki i obiekt pokazowy. Ponadto wymagał złożenia próbki (obiektu pokazowego) wyłącznie w odniesieniu do wybranych pozycji asortymentu i wyłącznie do celów otrzymania punktów w kryteriach oceny ofert. Brak przyznania wykonawcy punktów może przy tym dotyczyć tylko tych podkryteriów, gdzie zamawiający przewidział ocenę na podstawie próbek (obiektów pokazowych). Jeśli zamawiający przewidział dokonanie oceny na podstawie karty katalogowej, powinien przyznać punkty na podstawie informacji zawartych w karcie. W odniesieniu do podkryteriów ocenianych na podstawie karty katalogowej niezłożenie próbki (obiektu pokazowego) nie powoduje automatycznie utraty możliwości otrzymania punktów w danych podkryteriach.

W związku z tym należy przyznać rację zamawiającemu, że sposób wykazania przez wykonawcę zgodności treści swojej oferty z SIWZ pozostawiony został uznaniu wykonawcy. Wykonawca był uprawniony do wyboru próbki (obiektu pokazowego) lub karty katalogowej. Jego wybór miał znaczenie dla możliwości uzyskania punktów w kryteriach oceny ofert. Wobec sposobu przyznawania punktów w kryteriach pozacenowych dla zapewnienia sobie szansy na uzyskanie maksymalnej liczby punktów w kryterium ocena mebli, wykonawca powinien złożyć zarówno próbkę (obiekt pokazowy), jak i karty katalogowe. Przyjęcie poglądu przeciwnego jest nieuzasadnione zarówno wobec treści SIWZ, jak i celowościowo. Jeśli bowiem wykonawca byłby zobowiązany do dokonania wyboru, czy składa próbkę, czy karty katalogowe, przeprowadzenie przez zamawiającego całościowej oceny jego oferty nie byłoby możliwe, skoro część punktów podkryteriach jakościowych jest można uzyskać na podstawie próbki, a część na podstawie karty katalogowej.

W odniesieniu do karty katalogowej stwierdzić też należy brak zastrzeżenia przez zamawiającego, że karta ta powinna pochodzić od producenta mebli i dotyczyć asortymentu znajdującego się w jego aktualnej ofercie handlowej.

W badanym postępowaniu dla rozstrzygnięcia odwołania przesądzające znaczenie mają postanowienia SIWZ. W związku z tym dowody powołane przez odwołującego okazały się nierelevantne dla rozstrzygnięcia sporu. Ich uwzględnienie nie znalazło wystarczających podstaw w treści SIWZ. Skoro zamawiający nie wymagał w niej dostarczenia mebli znajdujących się w publicznie dostępnym katalogu producenta, powołanie się na taki katalog nie może być skuteczne. Zgodnie z SIWZ zamawiający dopuścił możliwość indywidualnego wykonania mebli na potrzeby tego postępowania. Nie wymagał również karty katalogowej producenta mebli.

Postanowienia SIWZ uzasadniają również oddalenie wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu meblarstwa. W treści OPZ zamawiający wyraźnie wskazał, że nie zgadza się na to, aby blat biurka być oklejony listwą PCV z zastosowaniem kleju EVA. Skoro sam odwołujący wskazuje, że przystępujący zastosował doklejkę ABS, nie doszło do naruszenia wymagania zamawiającego. Przystępujący nie zastosował bowiem listwy PCV. W tej sytuacji dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego prowadziłoby

12

wyłącznie do nieuzasadnionej zwłoki w postępowaniu.

Oferta przystępującego nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W zakresie niezastosowania technologii PUR Izba zważyła, że po pierwsze zgodnie z wymaganiami SIWZ brak tej technologii nie skutkuje odrzucenia oferty, a jedynie brak punktów w jednym z podkryteriów oceny ofert. Ponadto do odrzucenia oferty niezbędne jest zastosowanie technologii PUR do oklejenia mebli listwą PCV. Tymczasem, co było niesporne, przystępujący okleił swoje meble pokazowe listwą ABS. Po drugie: odwołujący buduje oba zarzuty dotyczące technologii oklejania na wskazywanej przez siebie odległości krawędzi blatu od doklejek oraz uchybieniach w starannym wykończeniu blatu. Na zdjęciach mebli pokazowych przygotowanych przez odwołującego, zaprezentowanych przez przystępującego na rozprawie, których prawdziwości odwołujący nie zaprzeczył, widoczne są takie same uchybienia. Ponadto niesporne było, że są to niedokładności trudne do uchwycenia. W związku z tym Izba uznała, że pokazowe biurko przedstawione przez przystępującego spełnia wymagania zamawiającego, aby doklejka trwale zabezpieczała krawędzie przed szkodliwym działaniem wilgoci oraz wysokiej temperatury.

Nie ma sporu co do tego, że pokazowy fotel przygotowany przez przystępującego nie spełnia opisanych w SIWZ wymagań dotyczących wykonania tapicerki z materiału posiadającego odporność na urynię. krew i pot, stanowiącego barierę przed drobnoustrojami, przeciwbakteryjną i przeciwgrzybiczą (dwie warstwy). Podstawa fotela, wsporniki podłokietnika i oparcia nie są polakierowane na kolor czarny, fotel nie posiada funkcji regulacji głębokości podłokietnika oraz położenia prawo lewo. Nie uzasadnia to jednak odrzucenia oferty na podstawie przystępującego.

Skoro zamawiający zmieniając treść SIWZ odpowiedzią na pytanie 17 z 28 maja 2020 r., dopuścił możliwość, że obiekt pokazowy nie zostanie mu dostarczony, a pomimo tego oferta wykonawcy nie zostanie odrzucona, to tym bardziej zamawiający nie może odrzucić oferty tylko z tego powodu, że obiekt pokazowy nie spełnia wszystkich opisanych wymagań. Zamawiający w takiej sytuacji ocenia zgodność treści oferty z treścią SIWZ na podstawie karty katalogowej, którą jako alternatywny przedmiotowy środek potwierdzający zgodność oferty z SIWZ wskazał w rozdziale XVI pkt. Karta katalogowa złożona przez przystępującego potwierdza spełnianie wymagań zamawiającego i stanowi wystarczającą podstawę do uznania, że oferta przystępującego spełnia wymagania SIWZ, gdyż znajduje się w niej potwierdzenie wszystkich wymagań zamawiającego.

W powołanej odpowiedzi na pytanie 17 z 28 maja 2020 r. zamawiający podkreślił, że wymaga wykonania mebli zgodnie z SIWZ, co przystępujący zadeklarował oświadczeniem dołączonym do oferty. Skoro wymagania te zostały opisane w karcie katalogowej wykonawca będzie zobowiązany do ich spełnienia na etapie realizacji umowy.

Za niepotwierdzony Izba uznała zarzut dotyczący certyfikatu.

Na certyfikacie przystępującego jako data ważności wskazana jest data 21.08.2021 r., certyfikat ten jest zatem ważny. Odwołujący nie wykazał, aby zmiana normy wymagała wpływała na ważność certyfikatu.

Zarzut dotyczący nieuzasadnionego przyznania punktów w kryterium oceny ofert znalazł potwierdzenie w części.

Zarzut dotyczący biurka L-kształtnego z elektryczną regulacją wysokości (BL180E), kontenera dostawnego „80” oraz szafy aktowej, w którym odwołujący kwestionował przyznanie 5 pkt w podkryterium technologia wykonania obrzeża blatu biurka w odniesieniu do każdego mebla (łącznie 15 pkt), pomimo tego, że nie posiada obrzeży wykonanych tą technologią nie znalazł potwierdzenia. Jak Izba zważyła badając kwestię technologii zastosowanej przez przystępującego w związku z zarzutem zaniechania odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp zdjęcia obrzeży mebli nie stanowią dostatecznego uzasadnienia tak dla przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, jak i odmowy wiarygodności oświadczeniu przystępującego. Odwołujący nie wskazał żadnego innego argumentu uzasadniającego brak zastosowania technologii PUR przez przystępującego. W sytuacji, w której takie same drobne niedokładności cechują próbki przedstawione przez odwołującego, badanie jedynie próbek przystępującego godziłoby w zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia, obaj wykonawcy znajdują się bowiem w takiej samej sytuacji.

Zarzuty dotyczące fotela obrotowego dotyczące przyznania punktów w podkryterium praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej: odchył boczny (max. 2 pkt), odchył górnej krawędzi oparcia (max. 2 pkt) oraz odchył dolnej krawędzi oparcia otrzymał (1 pkt) również nie znalazły potwierdzenia.

Według karty katalogowej złożonej przez przystępującego wymagania zamawiającego uzasadniające przyznanie punktów w tych podkryteriach są spełnione na poziomie minimalnym.

Stosownie do postanowień rozdziału XIII SIWZ przyznając punkty w tych podkryteriach zamawiający ocenia deklaracje wynikające z kart katalogowych. Skoro zamawiający nie ograniczył podmiotów mogących wystawić kartę katalogową oraz nie żądał mebli z aktualnej oferty handlowej producenta, brak jest dostatecznie uzasadnionych podstaw ku temu, aby kwestionować możliwość złożenia karty katalogowej przez dostawcę mebli opisującej krzesło, które zostanie przygotowane indywidualnie. W związku z tym dowody dotyczące fotela 4me znajdującego się w bieżącej ofercie Nowy Styl Sp. z o. o. Izba uznała za chybione. Przystępujący zgodnie z wymaganiami zamawiającego opisanymi w SIWZ podał informacje umożliwiające przyznanie mu punktów w podkryteriach praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie w przestrzeni roboczej: odchył boczny, odchył górnej krawędzi oparcia oraz odchył dolnej krawędzi oparcia.

Niezasadnie natomiast zamawiający przyznał punkty ofercie przystępującego w podkryterium praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie - działanie w zakresie wagi użytkownika (max. 5 pkt). Zamawiający przewidział ocenę oferty w tym podkryterium na podstawie karty katalogowej. Karta katalogowa złożona przez przystępującego podaje jedynie wagę minilną

- 45 kg, podczas gdy dla uzyskania punktów zgodnie z SIWZ niezbędne było wykazanie za pomocą karty katalogowej również wagi maksymalnej >120 kg. Izba nie uwzględniła twierdzenia przystępującego, że próby empiryczne wykazały spełnienie tego wymagania. Skoro zamawiający zobowiązał się do przyznania punktów na podstawie deklaracji zawartej w karcie katalogowej, nie może ich zastąpić oświadczeniem wykonawcy złożonym w piśmie procesowym. W konsekwencji w tym podkryterium przystępujący nie powinien otrzymać punktów. Przyznanie jego ofercie 5 pkt pomimo braku podstawy ku temu w karcie katalogowej stanowiło naruszenie art. 91 ust. 1 Pzp.

Za niepotwierdzony Izba uznała zarzut dotyczący podkryterium komfort użytkowania siedziska - zastosowanie mechanizmu rozwijania siedziska (max. 5 pkt). Z braku argumentacji na twierdzenie przeciwnie Izba uznała, że mechanizm rozwijania siedziska to mechanizm umożliwiający jego wysuwanie, czyli umożliwiający regulację głębokości siedziska. Mechanizm ten posiada fotel oferowany przez przystępującego.

Rozstrzygając zarzuty odwołania dotyczące przyznania punktów w kryterium ocena mebli Izba uznała, że należy uwzględnić punktowane przez zamawiającego cechy fotela obrotowego ustalone na podstawie obiektu pokazowego, pomimo że próbka nie odpowiada wszystkim wymaganiom zamawiającego opisanym w SIWZ. Izba uznała, że skoro zamawiający dopuścił sytuację, w której obiekt pokazowy w ogóle nie zostanie złożony, a spełnienie wymagań zamawiającego nastąpi na etapie wykonania umowy, to tym bardziej uznać należy przyznanie punktów za cechy pożądane przez zamawiającego oceniane w podkryteriach, jeśli przystępujący zadeklarował realizację zamówienia zgodnie z SIWZ.

Przystępujący nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 Pzp. Niezbędną przesłanką wykluczenia na podstawie tego przepisu jest wprowadzenie w błąd zamawiającego. Nie miało to miejsca w badanym postępowaniu, gdyż przystępujący podał wszystkie informacje istotne dla oceny jego oferty stosownie do wymagań zamawiającego opisanych w SIWZ oraz sposobu przygotowania oferty, który wynika z tych wymagań ukształtowany odpowiedzią na pytanie 17 z 28 maja 2020 r.

Z licznych zarzutów podniesionych w odwołaniu potwierdzenie znalazł jedynie zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 91 ust. 1 Pzp w związku z przyznaniem ofercie przystępującego 5 pkt w podkryterium praca mechanizmu wspierającego dynamiczne siedzenie - działanie w zakresie wagi użytkownika. To naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy nie mogło jednak spowodować uwzględnienia odwołania. Pomimo pominięcia tych punktów oferta przystępującego w dalszym ciągu będzie bowiem ofertą najkorzystniejszą. W tej sytuacji nie została spełniona niezbędna przesłanka uwzględnienia odwołania wskazana w art. 192 ust. 2 Pzp. Naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy nie ma wpływu na wynik postępowania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 Pzp orzekła, jak w pkt 1 sentencji. O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w kwocie 3.600 zł, zgodnie z § 3 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 poz. 972).

Przewodniczący: