

Sygn. akt: KIO 3043/23

WYROK

z dnia 31 października 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Danuta Dziubińska

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 października 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 października 2023 r. przez wykonawcę Office Plus Group sp. z o.o., ul. Gościńska 13, 05-082 Blizne Łaszczyńskiego w postępowaniu prowadzonym przez Skarb Państwa – Główny Urząd Miar, Politechnika Świętokrzyska, ul. Elekoralna 2, 00-139 Warszawa

przy udziale:

A. wykonawcy ALDUO sp. z o.o., ul. Z. Miłkowskiego 3/301, 30-349 Kraków

zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

B. wykonawcy Tronus Polska sp. z o.o., ul. Ordona 2A, 01-237 Warszawa

zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego, i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od Odwołującego - Office Plus Group sp. z o.o. na rzecz Zamawiającego - Skarb Państwa – Główny Urząd Miar, Politechnika Świętokrzyska kwotę 4 049 zł 20 gr (słownie: cztery tysiące czterdzieści dziewięć złotych dwadzieścia groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika strony w wysokości 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) oraz zwrotu kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę w wysokości 449 zł 20 gr (słownie: czterysta czterdzieści dziewięć złotych dwadzieścia groszy).

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 3043/23

Uzasadnienie

Skarb Państwa – Główny Urząd Miar w Warszawie, Politechnika Świętokrzyska w Kielcach reprezentowani przez Skarb Państwa - Główny Urząd Miar (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa i montaż mebli biurowych do Świętokrzyskiego Kampusu Laboratoryjnego Głównego Urzędu Miar w Kielcach”, numer referencyjny: BDG-WZP.262.28.2023. Zamówienie zostało podzielone na części. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 11 sierpnia 2023 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2023/S 154487730.

Zamawiający w dniu 4 października 2023 r. poinformował o wyborze w części nr 1 postępowania najkorzystniejszej oferty złożonej przez Tronus Polska sp. z o.o.

Wykonawca Office Plus Group sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”) wniósł odwołanie od tej czynności zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Pzp:

- 1) art. 16 pkt 1 poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów ustawy Pzp,
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 5 poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Tronus Polska sp. z o.o., który złożył ofertę

niezgodną z warunkami zamówienia;

- 3) art. 239 ust. 1 poprzez wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Wykonawcę Tronus Polska sp. z o.o., pomimo że oferta tego Wykonawcy winna zostać odrzucona.

Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie odwołania i jego uwzględnienie oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie:

- 2) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 3) przeprowadzenia ponownej oceny i badania ofert;
- 4) odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę Tronus Polska sp. z o.o.;

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał, że Zamawiający, w Rozdziale X. pkt 2 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”), wskazał, że „Na potwierdzenie, że oferowany przedmiot zamówienia spełnia minimalne wymagania określone w OPZ, Zamawiający żąda, aby Wykonawca w Formularzu oferty (w każdej części przedmiotu

zamówienia) podał nazwę producenta, typ lub model (jeżeli posiada), wymiary, materiał i kolor mebli, które takie informacje posiadają oraz wskazał certyfikaty/atesty zgodności z wymaganiami w OPZ. W przypadku, gdy dany mebel nie posiada typu lub modelu, Wykonawca w Formularzu Ofertowym musi to jednoznacznie wskazać poprzez użycie zwrotu „nie posiada”. Wykonawca Tronus Polska sp. z o.o. zamiast wskazania konkretnego parametru, szczególnie w zakresie wymiarów, w złożonej przez siebie ofercie określił jedynie zakres parametrów, który to zakres pokrywa się wprost z przedmiotowym zakresem określonym w opisie przedmiotu zamówienia (dalej: „OPZ”), przepisując niejako wymogi OPZ, ale ich wbrew wymaganiom dokumentacji postępowania, nie precyzując. Zamawiający formułując przedmiotowy wymóg oczekiwał wskazania konkretnych parametrów, czemu służyć miały zamieszczone w formularzu oferty specjalne tabele, w których wykonawcy biorący udział w postępowaniu mieli zgodnie z rozdziałem X pkt 2 SWZ uściślić wymagane parametry, a brak ich sprecyzowania zgodnie z pkt 3 w rozdziale X SWZ skutkować miał odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Jak wskazuje utrwalona linia orzecnicza, ukształtowana już na podstawie poprzednio obowiązującej ustawy, a zachowująca swą aktualność w obecnie obowiązującym stanie prawnym, oznaczenie i wskazanie przez wykonawcę oferowanych urządzeń jest treścią oferty i to treścią niezwykle istotną.

Odwołujący podniósł, że zakresem stosowania art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp jest objęta sytuacja, w której pomimo zadeklarowania przez wykonawcę w ofercie, że jej treść odnośnie przedmiotu świadczenia jest zgodna z opisem przedmiotu zamówienia, nie znajduje potwierdzenia w treści dokumentów żądanych przez zamawiającego i składanych przez wykonawcę, które mają służyć potwierdzeniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub kryteriów oceny ofert, lub wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia. Obowiązkiem wykonawcy jest złożenie oferty zawierającej wszelkie wymagane elementy oznaczone w SWZ.

Oznacza to, że każdy brak oferty o charakterze merytorycznym daje zamawiającemu podstawy do jej odrzucenia. Treścią oferty jest bowiem zarówno opis i charakterystyka wymaganych elementów w formularzu ofertowym, jak i określenie modeli, ilości i cen w formularzu cenowym. Jeżeli więc Zamawiający określił w sposób jednoznaczny, prosty i przejrzysty elementy jakie mają identyfikować oferowane wyroby i żądał podania w formularzu oferty konkretnych wymiarów oferowanych mebli to każdy wykonawca biorący udział w postępowaniu miał świadomość tego, że w formularzu oferty należało podać konkretne, żądane przez Zamawiającego parametry oferowanego asortymentu.

Brak sprecyzowania przez Wykonawcę Tronus Polska sp. z o.o. parametrów oferowanego asortymentu, zgodnie z wytycznymi zawartymi w SWZ, stanowi brak kwalifikowanego, wymaganego dokumentami postępowania, potwierdzenia, że oferowany przedmiot zamówienia jest zgodny z wymogami stawianymi przez Zamawiającego wykonawcom biorącym udział w postępowaniu, co stanowi podstawę do odrzucenia oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia, która to niezgodność może przejawiać się w aspekcie zarówno formalnym - niezgodności z postanowieniem formułującym żądanie złożenia takich dokumentów, jak i przede wszystkim materialnym - niewykazaniu zgodności oferowanego przedmiotu świadczenia z opisem przedmiotu zamówienia w zakresie wymagań, cech lub parametrów, które miały znaleźć potwierdzenie w treści złożonych przez wykonawcę dokumentów.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie niósł o jego oddalenie w całości.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający wskazał w szczególności, że Odwołujący wybiórczo przytacza i interpretuje zapisy SWZ, a weryfikacja zgodności oferty z warunkami zamówienia jest ściśle z nią związana.

W ocenie Zamawiającego o charakterze zapisów treści formularza ofertowego decyduje całokształt treści dokumentów zamówienia, w szczególności treść OPZ, formularza ofertowego oraz wzoru umowy. Mając na uwadze treść SWZ każdy przedmiot zamówienia spełniający minimalne/maksymalne wymiary wskazane w treści opisu przedmiotu zamówienia jest z nim zgodny. W przypadku wskazania przez wykonawcę wymiarów oferowanych mebli mieszczących się w granicach wskazanych w SWZ, Zamawiający nie znajduje podstaw do stwierdzenia, iż oferowany przedmiot zamówienia nie jest zgodny z warunkami zamówienia. Każdy z wykonawców biorących udział w postępowaniu będzie miał obowiązek zwymiarowania pomieszczeń w celu dostosowania wymiarów mebli biurowych do pomieszczeń w granicach wymiarów podanych w OPZ, zatem każda oferta oferująca meble o wymiarach zgodnych z podanymi wartościami minimalnymi i maksymalnymi jest zgodna z treścią warunków zamówienia. Jeżeli Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia wskazuje, iż zaakceptuje mebel o wymiarach szerokość min. 1580 mm, max 1620 mm, to oferta mieszcząca się w tym przedziale jest ofertą zgodną z warunkami zamówienia. Przy tak sformułowanym opisie

przedmiotu zamówienia jako niezgodna może zostać uznana oferta oferująca przedmiot zamówienia spoza wskazanego zakresu.

W konsekwencji nie zachodzi podstawa zastosowania art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Zamawiający w rozdziale X pkt 2 SWZ wskazał, że jedną z wymaganych informacji od potencjalnego wykonawcy są „wymiary”, jednak nie wskazał, że nie dopuszcza podania przedziału wartości, w szczególności biorąc pod uwagę treść § 1 ust. 5 Umowy, a więc konieczność dopasowania mebli do pomieszczeń po ich zwymiarowaniu. Jedynie całkowity

brak podania wymaganych danych, w tym wymiarów, będzie skutkował odrzuceniem oferty. Konstrukcja treści SWZ w połączeniu z umową jednoznacznie wskazuje na indywidualizację zamówienia dopiero na etapie jego realizacji poprzez dopasowanie mebli do zwymiarowanych pomieszczeń. Taka konstrukcja powoduje, iż wartości wskazane w formularzu ofertowym są w istocie jedynie granicznymi wartościami, które i tak mogą ulec zmianie na etapie realizacji. W takim przypadku zaoferowanie przedmiotu zamówienia mieszczącego się w podanych przedziałach nie może skutkować odrzuceniem oferty. Nawet w przypadku wskazania innych niż podane przez Zamawiającego minimalne i maksymalne wartości, i tak na etapie realizacji może zająć konieczność ich zmiany. Jedyną granicą określoną przez Zamawiającego są granice podane w OPZ (a nie w ofertach wykonawców).

Działanie w ramach i granicach określonych przez przepisy prawa nie może zostać uznane za naruszenie zasady wskazanej w art. 16 pkt 1 ustawy Pzp. Wybrany wykonawca oferuje wykonanie mebli o wymiarach mieszczących się w granicach wskazanych w treści OPZ. Zamawiający w celu usunięcia wszelkich wątpliwości przeprowadził na etapie badania i oceny ofert procedurę wyjaśniającą treść oferty w zakresie wymiarów. Wybrany wykonawca oświadczył w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień, że wymiary mebli dopasuje na etapie realizacji na zlecenie Zamawiającego, co jest zgodne z brzmieniem §1 ust. 5 projektowanych postanowień umowy, dlatego w treści oferty zaoferował dostawę mebli w granicach wymiarów wskazanych w OPZ.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej zgodnie z przepisami ustawy Pzp, po zastosowaniu procedury przewidzianej przepisami prawa. Działanie w granicach wyznaczonych przepisami prawa nie może być uznane za naruszenie zasad równego traktowania i uczciwej konkurencji, a jest przejawem ich przestrzegania.

Z zachowaniem wymogów ustawowych do postępowania odwoławczego przystąpili wykonawcy: ALDUO sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie - po stronie Odwołującego i Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - po stronie Zamawiającego

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania, przekazanej przez Zamawiającego oraz ww. dowody załączone do złożonych przez strony pism.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając odwołanie, uwzględniając dokumentację postępowania oraz stanowiska zaprezentowane w sprawie, a także zgromadzone dowody, ustaliła i zważyła co następuje:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych. Wpis w prawidłowej wysokości został

wniesiony w ustawowym terminie. Nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w art. 528 Pzp.

Wykazując swoje uprawnienie do wniesienia odwołania, Odwołujący wskazał, iż poprzez naruszenie wskazanych przepisów został naruszony przez Zamawiającego, interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia, ponieważ oferta Odwołującego powinna być uznana za najkorzystniejszą, jako spełniająca wszystkie warunki postawione w postępowaniu przez Zamawiającego oraz złożona przez Wykonawcę niepodlegającego wykluczeniu, a ponadto zawierająca najkorzystniejszy bilans punktacji spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. W konsekwencji, istnieje możliwość poniesienia szkody przez Odwołującego, a co za tym idzie Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania.

W ocenie Izby Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do skorzystania w przedmiotowym postępowaniu ze środków ochrony prawnej. Zostały bowiem wypełnione przesłanki, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Następnie Izba ustaliła, co następuje:

Stosownie do rozdziału X. pkt 2 SWZ:

„2. Na potwierdzenie, że oferowany przedmiot zamówienia spełnia minimalne wymagania określone w OPZ, zamawiający żąda, aby wykonawca w formularzu oferty (W każdej części przedmiotu zamówienia) podał nazwę producenta, typ lub model (jeżeli posiada), wymiary, materiał i kolor mebli, które takie informacje posiadają oraz wskazał certyfikaty/atesty zgodności z wymaganymi w OPZ. W przypadku, gdy dany Mebel nie posiada typu lub modelu, wykonawca w formularzu ofertowym musi to jednoznacznie wskazać poprzez użycie zwrotu „nie posiada”. 3. Brak wskazania w formularzu ofertowym powyższych danych będzie skutkowało odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy p.z.p.”

W § 1 ust. 5 wzoru umowy stanowiącej załącznik do SWZ w § 1 ust. 5: „Przed przystąpieniem do realizacji zamówienia Wykonawca ma obowiązek:

- 1) Przedstawienia kart materiałowych materiałów i kolorów, a także ich próbki, jakich planuje użyć do realizacji

umowy, w celu uzyskania akceptacji zamawiającego pod kątem ich zgodności z wymaganiami określonymi w OPZ;

2) Dokładnego zwymiarowania pomieszczeń w celu dostosowania wymiarów Mebli biurowych do pomieszczeń w granicach wymiarów podanych w OPZ.”

W OPZ dla części 1 stanowiącym załącznik nr 5a do SWZ zostały podane wymiary oraz inne cechy przedmiotu zamówienia. Wymiary zostały podane poprzez wskazanie min.-max. Przykładowo – Biurko 1 zostało opisane w sposób następujący: „Biurko prostokątne z elektryczną regulacją wysokości:

szerokość: min. 1580mm max.1620 mm

głębokość: min. 780mm max 820 mm

wysokość: najniższe położenie blatu ma mieścić się w zakresie 610-650mm z elektryczną regulacją

wysokości w zakresie min. +640 mm.

Budowa:

Blat: wykonany z płyty obustronnie nie laminowanej grubości 25-28 mm, oklejonej obrzeżem ABS grubości 2-3 mm.

Biurko wyposażone w ramę teleskopową z możliwością regulacji.

Konstrukcja stalowa, malowanie proszkowe, profile zamknięte.

Konstrukcja bez widocznych śrub na boku biurka.

Konstrukcja musi umożliwiać poziomowanie biurka w zakresie min. +10mm.

Kolumna pionowa nogi z elektryczną regulacją wysokości ma być wykonana z sekcji 3 profili.

Każda kolumna wyposażona w napęd, połączony z modulem sterującym.

Dopuszczalne obciążenie blatu biurka – łącznie dla wszystkich kolumn - ma wynosić min. 70 kg.

Prędkość podnoszenia: min. 35 mm/s.

Przyciski regulacji wysokości łatwo dostępny – zamontowany pod blatem.

Panel sterowania do regulacji wysokości ma posiadać wyświetlacz oraz funkcję pamięci.

Biurko ma być wyposażone również w funkcję antykolizji (przeciążeniową z czujnikiem żyroskopowym), pozwalającą na zatrzymanie opuszczania blatu, gdy ten napotka przeszkodę oraz odsunięcie go na bezpieczną odległość.

Kolorystyka: płyta meblowa – kolor blatu -niebieski, obrzeża -czarny. Dla podstawy kolor czarny.

Dodatkowe funkcje użytkowe: Biurko musi mieć zamontowaną przynajmniej jedną przelotkę na okablowanie w blacie.”

W formularzu ofertowym stanowiącym załącznik nr 1 a do SWZ wykonawca był zobligowany wskazać następujące informacje:

„Biurko prostokątne z elektryczną regulacją wysokości

Nazwa producenta

Typ/model/(jeżeli posiada).....

Wymiary.....

Kolor.....

Posiada certyfikat / atest zgodności z normą EN 527-1, EN 527-2 TAK/NIE*

jeżeli NIE, podać nazwę certyfikatu/ atestu równoważnego”

W ofercie Tronus Polska sp. z o.o. w ww. zakresie np. w poz. 1 zostało podane (...) Wymiary szerokość: min. 1580mm max.1620 mm głębokość: min. 780mm max 820mm

Nie ma sporu co do tego, iż podany w ofercie Przystępującego Tronus zakres jest zgodny z zakresem określonym w OPZ.

Izba zważyła, co następuje.

Odwwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Nie potwierdziły się bowiem zarzuty odwołania, w granicach których Izba orzeka.

Ad zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 i 16 pkt 1 ustawy Pzp

Stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp: Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, przy czym przez warunki zamówienia zgodnie z art. 7 pkt 29 ustawy Pzp należy rozumieć warunki, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikające w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Na wstępie zauważenia wymaga, że dla wypełnienia się przesłanki odrzucenia oferty, o której mowa w ww. przepisie, konieczne jest uchwycenie, na czym konkretnie polega niezgodność oferty z warunkami zamówienia, czyli co i z jakiego względu jest niezgodne z określonymi, jednoznacznie opisanymi warunkami zamówienia. Wystąpienie niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia jest podstawą odrzucenia oferty wówczas, gdy niezgodność ta ma charakter zasadniczy i nieusuwalny. Z uwagi bowiem na przepis art. 223 ust. 2 ustawy Pzp konieczne jest ustalenie czy w okolicznościach danej sprawy możliwe jest ustalenie treści złożonego w ofercie oświadczenia woli wykonawcy i dokonanie poprawy omyłek w sposób zgodny z przepisami ustawy Pzp, w tym zasadą równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami, o której mowa w art. 16 pkt 1 Pzp. Zgodnie z tym przepisem: Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Zdaniem Odwołującego w sytuacji, gdy wykonawca Tronus Polska sp. z o.o. w złożonej ofercie w zakresie wymiarów mebli podał zamiast konkretnych wielkości ich przedział min./max zgodnie z treścią OPZ, to oferta ta podlega odrzuceniu jako niespełniająca warunków zamówienia. Jak wynika z odwołania, określenie wymiarów w

określonym w OPZ zakresie a nie podanie konkretnej wielkości mieszczącej się w tym przedziale, oznacza brak potwierdzenia, że oferowany przedmiot zamówienia jest zgodny z wymogami stawianymi przez Zamawiającego i w związku z tym stanowi podstawę do odrzucenia oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia.

Według Zamawiającego natomiast złożenie oferty w postępowaniu, z której wynika jednoznaczna deklaracja wykonania mebli o wymiarach mieszczących się w granicach wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia nie może stanowić podstawy jej odrzucenia o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, ponieważ każdy zaoferowany przedmiot zamówienia spełniający minimalne/maksymalne wymiary wskazane w OPZ jest z nim zgodny. Wybrany wykonawca będzie miał bowiem obowiązek zwymiarowania pomieszczeń w celu dostosowania wymiarów mebli biurowych do pomieszczeń w granicach wymiarów podanych w OPZ. Zamawiający przewidział możliwość zindywidualizowania oferowanych mebli na etapie realizacji zamówienia, co wynika z tego, że - jak wskazał na rozprawie - prace dotyczące wskazanych pomieszczeń nadal trwają.

Rozstrzygnięcia Izby wymaga zatem czy zaoferowanie mebli w wymiarach określonych w ofercie w przedziałach wskazanych w OPZ, a nie poprzez wskazanie konkretnych wymiarów mieszczących się w ww. przedziałach stanowi niezgodność oferty z warunkami zamówienia, która skutkuje jej odrzuceniem.

W ocenie Izby w okolicznościach analizowanej sprawy, zważywszy na treść dokumentów zamówienia, w tym ww. postanowienia wzoru umowy, należy podzielić stanowisko Zamawiającego.

W sytuacji, gdy Zamawiający nie ograniczył zamówienia do już istniejących gotowych mebli o ściśle określonych wymiarach, natomiast we wzorze umowy, stanowiącej załącznik do SWZ, nałożył na wybranego wykonawcę obowiązek, aby przed przystąpieniem do realizacji zamówienia dokładnie zwymiarował pomieszczenia w celu dostosowania wymiarów mebli biurowych do pomieszczeń, w granicach wymiarów podanych w OPZ, to należy uznać, że kluczowe dla Zamawiającego nie było to, aby otrzymać konkretne meble, określone ściśle w ofercie co do wymiarów, dzięki którym może nastąpić ich zweryfikowanie na rynku, lecz to aby zamawiane meble były dostosowane do pomieszczeń, przy uwzględnieniu, że ma to nastąpić w granicach wymiarów określonych w OPZ.

W okolicznościach analizowanej sprawy, inaczej niż w przypadku postępowań np. na dostawę konkretnych sprzętów, nie chodzi o identyfikację przedmiotu oferty w taki sposób, aby było możliwe sprawdzenie na etapie oceny i badania ofert jego zgodności w zakresie wymiarów z istniejącym na rynku towarem, lecz o dostawę mebli odpowiadających potrzebom Zamawiającego, tj. takich, których wymiary będą dostosowane do jego

pomieszczeń. Zgodzić się zatem należy z Zamawiającym, że w sytuacji, gdy z OPZ wynika, iż zaakceptuje on mebel o wymiarach o szerokości min. 1580 mm, max 1620 mm, to zaoferowanie przez Przystępującego Tronus mebli mieszczących się w tym przedziale, oznacza, że oferta nie jest niezgodna z warunkami zamówienia. Przy tak sformułowanym opisie przedmiotu zamówienia jako niezgodna mogłaby zostać uznana oferta oferująca przedmiot zamówienia spoza wskazanego zakresu.

W sytuacji, gdy z SWZ wynika, że dostawa mebli ma być dokonana z uwzględnieniem wyniku zwymiarowania przez wykonawcę pomieszczeń dokonanego już na etapie realizacji umowy, to podanie w ofercie konkretnych wielkości mieszczących się w określonym w OPZ przedziale, nie oznacza, że są one wiążące.

Skoro zatem wykonawca Tronus Polska sp. z o.o. podał wymiary w granicach określonych przez Zamawiającego w OPZ, będąc jednocześnie zobowiązanym do ich dostosowania do pomieszczeń w tych granicach (40 mm), to trudno uznać, iż jego oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Nie zostało wykazane, aby Zamawiający zachował się odmiennie w stosunku do innego wykonawcy będącego w analogicznej sytuacji.

W związku z tym ww. zarzuty należy uznać za nieuzasadnione.

Ad zarzut naruszenia art. 239 ustawy Pzp

Art. 239 ustawy Pzp stanowi: 1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. 2. Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

Zarzut ten jest konsekwencją ww. zarzutów odwołania, które nie znalazły potwierdzenia. W związku z tym również ten zarzut należy uznać za nieuzasadniony.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. W analizowanej sprawie nie stwierdzono naruszenia przepisów ustawy Pzp, które mogło mieć wpływ na wynik postępowania, co musiało skutkować oddaleniem odwołania.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 553 zdanie pierwsze ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Izba

oddaliła odwołanie. W związku z tym odpowiedzialność za wynik postępowania ponosi Odwołujący.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: