

WYROK

Warszawa, dnia 27 listopada 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Luiza Łamejko

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 listopada 2024 r. przez wykonawcę Linter Energia Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie

w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Roźwienica

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Gminie Roźwienica unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Linter Energia Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie

2. Kosztami postępowania obciąża Gminę Roźwienica i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Linter Energia

Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Linter Energia

Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Gminę Roźwienica tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

2.2. zasądza od Gminy Roźwienica na rzecz wykonawcy Linter Energia Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Uzasadnienie

Gmina Roźwienica (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie podstawowym postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Wymiana nieenergooszczędnych opraw oświetlenia ulicznego na terenie Gminy Roźwienica na oprawy energooszczędne”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 12 września 2024 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2024/BZP 00496875/01.

W dniu 4 listopada 2024 r. wykonawca Linter Energia Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1) Wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Elektrosprzęt” A.G. A.P. Spółka Jawna z siedzibą w Jarosławiu,

2) Odrzuceniu oferty Odwołującego jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia,

3) Zaniechaniu wezwania do wyjaśnień treści oferty w zakresie nazewnictwa zaoferowanego przedmiotu zamówienia przez Odwołującego oraz tłumaczeń certyfikatów i sposobu interpretacji zapisów, co umożliwiłoby rozwianie wszelkich wątpliwości Zamawiającego wynikających z braku znajomości rozwiązań proponowanych przez Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) Art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 16 pkt 1) i 3) ustawy Pzp oraz art. 17 ustawy Pzp poprzez wybór oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Elektrosprzęt” A.G. A.P. Spółka Jawna jako najkorzystniejszej, w związku

z prowadzeniem postępowania w sposób naruszający zasady równego traktowania wykonawców i zachowanie uczciwej konkurencji, zasadę proporcjonalności i efektywności oraz legalizmu co doprowadziło do błędnego uznania, iż najbardziej korzystną ofertę

w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Elektrosprzęt” A.G. A.P. Spółka Jawna

2) Art. 226 ust.1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 3) ustawy Pzp poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, nie stosując się przy badaniu i ocenie oferty Odwołującego do zasady proporcjonalności

3) Art. 128 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 107 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie dokonania czynności wezwania Odwołującego do złożenia stosownych wyjaśnień dotyczących treści oferty i złożonych przedmiotowych środków dowodowych w zakresie nazewnictwa zaoferowanego przedmiotu zamówienia przez Odwołującego oraz tłumaczeń certyfikatów

i sposobu interpretacji zapisów, co umożliwiłoby rozwianie wszelkich wątpliwości Zamawiającego wynikających z braku znajomości rozwiązań proponowanych przez Odwołującego.

Odwołujący wniósł o:

1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Elektrosprzęt” A.G. A.P. Spółka Jawna jako oferty najkorzystniejszej,

2) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego,

3) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania ofert kierując się przy tym zasadą równego traktowania wykonawców oraz zasadą proporcjonalności i efektywności,

a w przypadku powzięcia wątpliwości - wezwanie Odwołującego do wyjaśnienia treści oferty oraz przedłożonych przedmiotowych środków dowodowych w zakresie nazewnictwa zaoferowanego przedmiotu zamówienia przez Odwołującego oraz tłumaczeń certyfikatów

i sposobu interpretacji zapisów, co umożliwiłoby rozwianie wszelkich wątpliwości Zamawiającego wynikających z braku znajomości rozwiązań proponowanych przez Odwołującego.

Odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się

w dokumentacji przedmiotowego postępowania, w szczególności oferty złożonej przez Odwołującego wraz z przedmiotowymi środkami dowodowymi oraz SWZ wraz z Opisem przedmiotu zamówienia, na okoliczność wykazania, że Odwołujący zadośćczynił wszystkim stawianym w dokumentacji postępowania przez Zamawiającego warunkom, zaproponował przedmiot zamówienia spełniający wszystkie wymagania, zarówno formalne jak i funkcjonalne, a jego nazewnictwo pozwala na jednoznaczne zidentyfikowanie danego produktu, którego dotyczą przedstawione certyfikaty.

Odwołujący wniósł również o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa pełnomocnika.

Odwołujący podał, że w ramach przedmiotowego postępowania Zamawiający wymagał od wykonawców wskazania w treści oferty „typ/model oraz nazwę producenta proponowanych opraw oświetleniowych”. Do powyższego zastosował się w treści formularza ofertowego Odwołujący opisując proponowany sprzęt jako Linter Energia – SOLID, gdzie wskazał ponad wszelką wątpliwość Model oraz nazwę producenta.

Ponadto, jak wskazał Odwołujący, w ramach postępowania Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia niżej wymienionych przedmiotowych środków dowodowych wraz z wymaganym podpisem tj.:

1. Certyfikat ENEC potwierdzający zgodności oferowanych opraw oświetleniowych z europejskimi normami

2. Certyfikat ENEC+ potwierdzający zgodności oferowanych opraw oświetleniowych z normami europejskimi

3. Certyfikat Zhaga D4i dla oferowanych opraw oświetleniowych LED, który jest do zweryfikowania na stronie Zhaga Consorcium – www.zhagastandard.org

4. Raport z testów wibracyjnych oprawy zgodnie z normą PN-EN 60068-2-6:2008 wydany przez laboratorium posiadające akredytację PCA,

5. pliki fotometryczne (pliki typu LDT, ILS i ULD) oferowanych opraw pozwalające wykonać sprawdzające obliczenia fotometryczne w ogólnodostępnych, bezpłatnych oświetleniowych programach komputerowych.

Odwołujący stwierdził, że przedłożył w terminie wszystkie żądane dokumenty.

Odwołujący podniósł, że w ramach prowadzonej działalności bierze udział w wielu postępowaniach, gdzie oferuje zazwyczaj zbliżone rozwiązania produktów. Zgromadzona przez Odwołującego dokumentacja techniczna, certyfikaty, raporty z badań i inne, które przedkłada w postępowaniach na potwierdzenie zgodności proponowanych rozwiązań z warunkami stawianymi przez Zamawiających, nie budziła tego typu wątpliwości interpretacyjnych jak u Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu. Odwołujący stwierdził, że w łatwy sposób mógłby rozwiązać tego typu wątpliwości w ramach dozwolonej

w ustawie Pzp instytucji wezwania do wyjaśnienia treści oferty czy wyjaśnień dotyczących przedmiotowych środków dowodowych. Odwołujący wskazał, że zgodnie z art. 128 ust. 4 czy art. 107 ust. 4 ustawy Pzp Zamawiający w związku z wystąpieniem po jego stronie wątpliwości (pomimo złożenia przez Odwołującego wszystkich wymaganych dokumentów), stosując się do zasady proporcjonalności, powinien był w pierwszej kolejności wezwać o wyjaśnienia Odwołującego, zamiast machinalnie odrzucać ofertę. Przedmiotowe wyjaśnienia w żaden sposób nie modyfikowałby złożonej przez Odwołującego oferty, przez co nie można by ich uznać za niezgodne z przepisami negocjacje z Odwołującym na tym etapie. Zaniechanie wezwania Odwołującego w połączeniu z automatycznym odrzuceniem oferty stanowi,

w ocenie Odwołującego, rażące naruszenie przepisów Pzp i naczelnych zasad tam wskazanych, jak np. zasady równego traktowania wykonawców, legalizmu, proporcjonalności, efektywności oraz zachowania konkurencyjności. Odwołujący zauważył, że w wyniku zaniechania wezwania i bezpodstawnego uznania, że treść oferty Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia, Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę droższą o ponad 100 tys. zł. Odwołujący zaznaczył, że Zamawiający odrzucił 4 z 5 złożonych ofert.

Odnosząc się do kwestii identyfikacji typu i modelu oferowanych opraw Odwołujący stwierdził, że z przedłożonej dokumentacji jasno wynika, że zaoferowano oprawę oświetleniową Linter Energia model SOLID. Odwołujący wskazał, że jest to precyzyjne wskazanie konkretnego, certyfikowanego produktu, którego szczegółowa specyfikacja techniczna została zawarta w dokumentacji certyfikacyjnej. Jak zauważył Odwołujący, system kodowania zawarty w certyfikatach ENEC i ENEC+ jednoznacznie określa, że model SOLID to nie tylko nazwa handlowa, ale kompletny system modułów pozwalający na konfigurację oprawy zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, przy zachowaniu wszystkich certyfikowanych parametrów. Tym samym, wskazanie modelu SOLID jest w pełni wystarczające dla identyfikacji oferowanego produktu, a załączona dokumentacja techniczna pozwala na weryfikację zgodności z wymaganiami zamawiającego.

Odwołujący podniósł, że analiza przedstawionej dokumentacji technicznej dla opraw SOLID firmy Linter Energia wykazuje pełną spójność i komplementarność dostarczonych dokumentów. Certyfikaty ENEC i ENEC+ jednoznacznie określają rodzinę produktów "SOLID - series", która zawiera kompleksowy zakres parametrów technicznych - od mocy 15W do 150W, ze skutecznością świetlną na poziomie 155-185 lm/W i strumieniem świetlnym w zakresie 2325-27750 lm. Dostarczone certyfikaty Zhaga-D4i (ZG426811042024 i ZG426711042024) dokumentują zgodność obu wariantów opraw - SOLID M i SOLID S - z wymaganiami standardu Book 18 dla interfejsów smart. Przedstawione raporty z badań wibracyjnych (BOS/2621/BE/24 i BOS/2620/BE/24) w sposób jednoznaczny odnoszą się do tej samej rodziny produktów, zawierając wyniki testów reprezentatywnych opraw z obu typoszeregów - SOLID 150W z dużego korpusu i SOLID 75W z małego korpusu.

Jak zauważył Odwołujący, szczególnie istotnym jest fakt, że dokumenty certyfikacyjne zawierają spójny system kodowania i identyfikacji produktów (pozycje 1-12 w certyfikatach ENEC/ENEC+), precyzyjnie określający możliwe konfiguracje i warianty opraw. System ten potwierdza, że określenie "SOLID" użyte w ofercie nie jest ogólnikowe, lecz stanowi odniesienie do konkretnej, certyfikowanej rodziny produktów o jasno zdefiniowanych parametrach technicznych. Dokumentacja potwierdza, że oprawy SOLID posiadają komplet wymaganych certyfikatów i badań, wykonanych przez akredytowane jednostki, z pełną dokumentacją parametrów technicznych. Wszystkie możliwe warianty i konfiguracje zostały szczegółowo opisane w załączonych certyfikatach, umożliwiając jednoznaczną identyfikację oferowanych rozwiązań.

Odwołujący zaznaczył, że stwierdzona przez Zamawiającego niezgodność oferty Odwołującego z dokumentami zamówienia nie jest ani oczywista, ani niewątpliwa, a zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, z taką niezgodnością Zamawiający powinien mieć do czynienia podejmując decyzję o odrzuceniu oferty. Odwołujący stwierdził, że niezgodność ta występuje jedynie w subiektywnej ocenie Zamawiającego co wynika z błędnej interpretacji

przedłożonych środków dowodowych i prawdopodobnie braku po jego stronie wiedzy technologicznej stosowanych w tej dziedzinie rozwiązań.

Ponadto, Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający w ramach postępowania ma obowiązek prowadzenia go w sposób proporcjonalny. Czynność odrzucenia oferty w przedmiotowym postępowaniu, w ocenie Odwołującego, tę zasadę łamie.

Podsumowując argumentację Odwołujący podkreślił, że z przedłożonej dokumentacji jasno wynika, że zaoferowano oprawę oświetleniową Linter Energia model SOLID. Zaznaczył, że jest to precyzyjne wskazanie konkretnego, certyfikowanego produktu, którego szczegółowa specyfikacja techniczna została zawarta w dokumentacji certyfikacyjnej. Dokumentacja potwierdza, że oprawy SOLID posiadają komplet wymaganych certyfikatów i badań, wykonanych przez akredytowane jednostki, z pełną dokumentacją parametrów technicznych. Wszystkie możliwe warianty i konfiguracje zostały szczegółowo opisane w załączonych certyfikatach, umożliwiając jednoznaczną identyfikację oferowanych rozwiązań. W związku z powyższym, w ocenie Odwołującego, Zamawiający nie miał podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego – Zamawiający dokonał błędnej interpretacji przedłożonych dokumentów. Odwołujący zauważył również, że w przypadku powzięcia wątpliwości, w pierwszej kolejności Zamawiający powinien był wezwać Odwołującego do złożenia wyjaśnień.

Pismem z dnia 20 listopada 2024 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości i zasądzenie na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego wskazanego w treści uzasadnienia, jak też po zapoznaniu się z oświadczeniami i stanowiskami stron postępowania złożonymi pisemnie oraz ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. Zakres zarzutów, w sytuacji ich potwierdzenia się, wskazuje na pozbawienie Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji, narażając tym samym Odwołującego na poniesienie w tym zakresie wymiernej szkody.

Bezsporna w przedmiotowej sprawie jest okoliczność, że Zamawiający wymagał, aby wykonawcy w Formularzu ofertowym (Załącznik nr 1 do SWZ) wskazali typ/model oraz nazwę producenta proponowanych opraw oświetleniowych.

Odwołujący w złożonym Formularzu ofertowym złożył oświadczenie, że oferowane oprawy oświetleniowe to: Linter Energia – SOLID (pkt 1 Formularza ofertowego). Na potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego określone w SWZ Odwołujący złożył wymagane przez Zamawiającego przedmiotowe środki dowodowe (Rozdział IV pkt 11 SWZ).

Izba stwierdziła, że Odwołujący spełnił wymóg postawiony przez Zamawiającego, tj. wskazał producenta oraz model oferowanych opraw oświetleniowych. Izba ustaliła, że Linter Energia to nazwa producenta oferowanych opraw, zaś wskazana w ofercie nazwa SOLID to nazwa modelu oprawy oświetleniowej, który stanowi kompletny system modułowy pozwalający na konfigurację oprawy zgodnie z wymaganiami Zamawiającego. Powyższe zostało potwierdzone również przez okazanie w toku rozprawy opraw oferowanych przez Odwołującego, na których jako model widniała nazwa SOLID z dodatkowym oznaczeniem mocy oprawy, przy czym moc oprawy nie stanowiła parametru, którego oznaczenia w ofercie wymagał Zamawiający. Złożona przez Odwołującego wraz z ofertą dokumentacja techniczna pozwala na weryfikację zgodności oferowanych opraw z postawionymi przez Zamawiającego wymaganiami. Potwierdzeniem powyższego jest również złożona przez Odwołującego w toku postępowania odwoławczego karta katalogowa produktu Linter SOLID.

W ocenie Izby, w okolicznościach przedmiotowej sprawy brak było podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z postanowieniami dokumentów zamówienia, brak jest bowiem jednoznacznej niezgodności oferty z treścią dokumentów zamówienia.

Izba stwierdziła ponadto, że w sytuacji, gdy Zamawiający powziął wątpliwości co do treści oferty, uprawniony jest do podjęcia próby rozwiania wątpliwości w trybie wezwania wykonawcy do wyjaśnień treści oferty (art. 223 ust. 1 ustawy Pzp) czy też wyjaśnień treści przedmiotowych środków dowodowych (art. 107 ust. 4 ustawy Pzp).

Wobec powyższego, Izba za zasadne uznała zarzuty podniesione w odwołaniu.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 1 pkt 1 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, dalej jako „rozporządzenie”).

Jak stanowi art. 557 ustawy Pzp, w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego, z kolei w myśl art. 575 ustawy Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Jak stanowi § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia, w przypadku uwzględnienia przez Izbę odwołania w całości, koszty ponosi zamawiający.

Przewodnicząca:.....