Sygn. akt: KIO 801/25

WYROK

Warszawa, dnia 10 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 marca 2025 r. przez wykonawcę Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu;

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 801/25 wykonawcy Alduo sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie;

orzeka:

1.uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu:

- unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Alduo sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie w zadaniu nr 2,

- unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawcy Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w zadaniu nr 2,

- dokonanie ponownego badania i oceny złożonych ofert w zadaniu nr 2,

2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu 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 Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania,

-kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

2.2.zasądza od zamawiającego Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu na rzecz wykonawcy Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i 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.

Przewodniczący……

Sygn. akt: KIO 801/25

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający: Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „Dostawa wraz z montażem fabrycznie nowych mebli warsztatowych i dodatkowych elementów do Centrum Placówek Kształcenia Zawodowego we Wrocławiu – w podziale na 2 zadania”, znak postępowania 2/TP/CPKZ/2025.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 7 stycznia 2025 r. pod numerem ogłoszenia: 2025/BZP 00011527.

W dniu 28 lutego 2025 r. Odwołujący: Tronus Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie powziął wiadomość o odrzuceniu jego oferty i o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Alduo sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie.

Nie zgadzając się z powyższymi czynnościami Zamawiającego Odwołujący w dniu 5 marca 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zarzucając naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), zwanej dalej ustawą Pzp:

1) art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp – poprzez odrzucenie oferty Odwołującego w zadaniu 2, pomimo iż nie jest ona niezgodna z warunkami zamówienia określonymi w Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ,

2) art. 239 ust. 1 ustawy Pzp – poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej w zakresie zadania 2 oferty wykonawcy Alduo sp. z o.o., ul. Zygmunta Miłkowskiego 3 lokal 301, 30-349 Kraków, zwanego dalej: Przystępującego lub

Alduo, pomimo naruszenia opisanego w zarzucie 1, a przez to zaniechanie dokonania wyboru oferty Odwołującego.

Z uwagi na powyższe zarzuty Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zadaniu 2,

2) unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego w zadaniu 2,

3) dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert w zadaniu 2,

4) dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w zadaniu 2.

W swoim odwołaniu Odwołujący przedstawił następującą motywację:

„1) Zarzut nr 1

a) W dniu 28.02.2025 r. oferta Odwołującego została odrzucona w zadaniu 2 ze względu na rzekomy brak skonkretyzowania przedmiotu zamówienia, co ma Zamawiającemu uniemożliwiać „weryfikację konkretnego produktu".

Odwołujący w merytorycznej części oferty – Arkuszu Kalkulacyjnym (sporządzonym zgodnie z załącznikiem nr 2 do SWZ – Arkusz kalkulacyjny wraz z opisem przedmiotu zamówienia) wpisał dla każdej pozycji w kolumnie szóstej1 oznaczenie producenta (Tronus) oraz modelu, poprzez oznaczenie numeru katalogowego. Wg uzasadnienia decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego podanie takich danych nie zapewniało Zamawiającemu możliwości weryfikacji oferowanych towarów, z czego Zamawiający wyprowadził domniemanie tego, że oferta Odwołującego jest niezgodna z SWZ.

1 Kolumna pn. „Producent i model oferowanego asortymentu"

Zamawiający nie sprecyzował żadnych towarów, czy parametrów poszczególnych towarów, w których stwierdziłby wystąpienie niezgodności z SWZ (np. wymiary wykraczające poza zakres wymagany w SWZ, niewystarczająca nośność półek, brak wystarczającej liczby szuflad czy brak jakiegokolwiek wymaganego elementu).

W uzasadnieniu odrzucenia Zamawiający wskazał także, że jego wątpliwości wykonały z tego, że „(…) produktów takich (oznaczonych przez Wykonawcę w sposób opisany powyżej), nie można było odnaleźć ani na stronie internetowej Wykonawcy (na której jednocześnie Wykonawca informuje, że jest producentem mebli biurowych – a przedmiot niniejszego postępowania obejmuje meble warsztatowe), ani na żadnej innej stronie dostępnej w internecie".

Zamawiający za przyczynę odrzucenia oferty Odwołującego podał także rzekomy brak określenia parametrów konkretnych towarów, co miało wynikać z ujęcia w ofercie Odwołującego (Arkusz kalkulacyjny) wyłącznie informacji odpowiadających treści opisu przedmiotu zamówienia ujętego w SWZ. To miało uniemożliwić Zamawiającemu ustalenie, czy towary z oferty Odwołującego będą spełniać wymagania SWZ, czy nie.

Przedstawione przez Zamawiającego uzasadnienie jest niezwykle ogólne i nie wskazuje konkretnych, materialnych naruszeń, które mogłyby powodować to, że w razie wyboru oferty Odwołującego Zamawiający ryzykowałby otrzymaniem dostaw, które nie odpowiadają wymaganiom SWZ. Dlatego czynność Zamawiającego narusza art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp.

Przede wszystkim SWZ, w tym wzór Arkusza Kalkulacyjnego (załącznik 2 do SWZ), nie zawierałżadnego wymogu sprecyzowania w tym dokumencie parametrów konkretnych mebli – przeciwnie Zamawiający sam ustalił, że załącznik nr 2 ma pełnić dwie funkcje:

- opisu przedmiotu zamówienia dla zadania 2 (wskazuje na to nawet nazwa załącznika) – ten opis jest dokonany w szczególności w kolumnie 4 pn. Opis przedmiotu zamówienia;

- miejsca na podanie przez wykonawców oznaczenia produktu (producenta, modelu) – ten miał być dokonany w pozostawionej do wypełnienia kolumnie 6 pn. Producent i model oferowanego asortymentu,

W wymaganiach dotyczących sposobu sporządzenia oferty (pkt XIV.6 SWZ, str. 13) Zamawiający tak przedstawił wymagania co do wypełnienia Arkusza Kalkulacyjnego:

„Wykonawca zobowiązany jest podać w Arkuszu, o którym mowa powyżej, wymagane dane oferowanego przedmiotu zamówienia – w kolumnie do tego przeznaczonej (brak podania tych danych skutkować będzie odrzuceniem oferty, jako niezgodnej z warunkami zamówienia – Zamawiający nie będzie bowiem w stanie zweryfikować zgodności przedmiotu zamówienia z postawionymi w postępowaniu wymogami)"

Wynika z tego obowiązek podania w określonej kolumnie (szóstej) danych tam wymienionych.

Zgodnie z wzorem Arkusza (załącznik nr 2 do SWZ) były to dane producenta i modelu. Określona w pkt XIV.6 SWZ sankcja odrzucenia oferty została przypisana do sytuacji**braku podania tych danych, czyli braku podania w Arkuszu oznaczenia producenta i modelu w przeznaczonej do tego kolumnie.** Treść pkt XIV.6 SWZ nie wiązał negatywnych skutków z żadnymi innymi zagadnieniami, niż podanie lub nie podanie w tej kolumnie Arkusza producenta i

modelu towarów.

Z powyższego wynika, że sam Zamawiający wymagał od wykonawców złożenia Arkusza Kalkulacyjnego zawierającego:

- przepisanie nazw, wymagań technicznych i funkcjonalnych zawartych we wzorze Arkusza,

- wskazanie nazwy producenta i modelu.

Odwołujący sformułował swoją ofertę dokładnie w taki sposób. Rozpatrując treść SWZ jako całość, zwłaszcza w kontekście pkt XIV.6 SWZ regulującego sposób wypełnienia i złożenia Arkusza

Kalkulacyjnego, jako merytorycznej części oferty, nie było ukształtowanego w sposób jasny i precyzyjny wymogu wskazania jakichkolwiek innych danych na temat oferowanych produktów, niż podania producenta i modelu.

SWZ nie zawierała wymogu, aby oznaczenie towaru (producenta, modelu) pozwalało na znalezienie informacji nt. tego towaru np. w internecie, e-sklepach, katalogach dostępnych w sieci www czy w innych publicznie dostępnych zbiorach informacji. Nie było wymogu, aby towary pochodziły z produkcji seryjnej czy były stale dostępne w otwartej sprzedaży.

Skoro tak, to także nie można Odwołującemu czynić zarzutu rzekomego niesprecyzowania czy nieweryfikowalności oferowanych towarów, skoro Odwołujący oznaczył wszystkie towary wskazując – zgodnie z treścią załącznika 2 do SWZ – producenta i model dla każdego towaru, czyniąc to tak samo, jak uczynili pozostali wykonawcy.

Nie można także nie zauważyć, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wymagał złożenia z ofertą Arkusza Kalkulacyjnego wg Załącznika nr 2 do SWZ, ale nie wymagał składania przedmiotowych środków dowodowych (pkt VIII.II.1 SWZ). Sam Zamawiający zrezygnował więc z żądania od wykonawców dodatkowych dokumentów, które potwierdzałyby zgodność z SWZ towarów, co do wszystkich lub wybranych wymagań technicznych czy funkcjonalnych.

W takiej sytuacji, przy takich postanowieniach SWZ Zamawiający nie może czynić wykonawcy zarzutu z tego, że ten dostosował się do wymagań SWZ i złożył z ofertą Arkusz Kalkulacyjny sporządzony w sposób identyczny z wzorem ujętym w SWZ, oznaczając swój towar dodatkowo przez wskazanie oznaczenia producenta i modelu – tak jak wymagał tego opis stosownej kolumny we wzorze tego Arkusza.

Nie są zasadne także zarzuty Zamawiającego odnoszące się do sposobu podania parametrów oferowanych towarów. Zamawiający w uzasadnieniu decyzji o odrzuceniu nie wskazał ani jednego parametru, w którym oferowane towary odbiegałyby od jego wymagań lub choćby byłoby uzasadnione podejrzenie tego, że taka niezgodność występuje. Oferowany przedmiot świadczenia odpowiada wymaganiom materialnym SWZ. Postanowienia SWZ wymagały tego, aby w oparciu o podane parametry Zamawiający mógł zweryfikować, czy oferowane towary spełniają minimalne wymagania dla zamawianego asortymentu. Zamawiający nie wskazał choćby jednego towaru, jednego parametru, w którym oferta Odwołującego nie spełniałaby tych minimalnych wymagań.

Wszelkie rozważania Zamawiającego podane w uzasadnieniu tej decyzji sprowadza się wyłącznie do pytań, bez stwierdzenia jakiejkolwiek niezgodności treści oferty czy udzielonych wyjaśnień z SWZ. Pytania te ujęte w uzasadnieniu decyzji z 28.02.2025 r. dotyczą pozycji 2, 3, 4, 6 i 7 (str. 2-

3). Nie wskazują one na żadną stwierdzoną przez Zamawiającego niezgodność tych towarów z wymaganiami. Np. pytanie dot. pozycji 3 (stół warsztatowy) „jaka ostatecznie będzie nośność półki?". Jest ono przytoczone przez Zamawiającego, jako przyczyna odrzucenia oferty

Odwołującego i to w sytuacji, gdy zarówno z treści oferty Odwołującego (Załącznik – Arkusz kalkulacyjny2 – którego treść sformułował i narzucił Zamawiający), jak i udzielonych potem wyjaśnień wynika, że nośność ta będzie zapewniona na poziomie minimum 20 kg, co jest wartością zgodną z SWZ. To samo dotyczy wszystkich pozostałych pytań – mają one charakter pewnych hipotez, z których Zamawiający usiłuje wyprowadzić domniemanie niezgodności oferty Odwołującego z SWZ. Jest to jednak zupełnie nieuzasadnione – nie można niezgodności SWZ dopatrywać się w przedstawieniu w ofercie parametru, który wprost odpowiada treści ustalonego w SWZ wymogu.

Innych funkcji temu Arkuszowi Kalkulacyjnemu Zamawiający w SWZ nie przypisał. Nie może więc w chwili obecnej oceniać oferty pod kątem wymagań, jakie nie zostały wyrażone w SWZ. Nie może to stanowić podstawy do odrzucenia oferty Odwołującego.

Podobnie nieuzasadnione jest odwołanie się do udzielonych w trakcie postępowania wyjaśnień treści oferty. Zamawiający usiłuje przedstawić za przyczynę odrzucenia oferty w odniesieniu do tych wyjaśnień. Np. zarzucając że: *„(…) w dalszym ciągu nie konkretyzując tego, co oferuje.*

Przygotowane opisy wskazują na to, że zostały one przygotowane na potrzebę chwili – świadczyć może o tym brak

choćby rysunków poglądowych (przygotowane - ale puste miejsca)".

Dziwi to w sytuacji, gdy zgodnie z SWZ (pkt XIV.6 SWZ) sprecyzowanie miało nastąpić poprzez wypełnienie w Arkuszu Kalkulacyjnym oznaczeń producenta i modelu, a ponadto Zamawiający w SWZ nie wymagał od wykonawców podawania konkretnych parametrów towarów, a jedynie powielenia OPZ zgodnie z kolumną czwartą załącznika 2 do SWZ. Tak samo Zamawiający nie wymagał przedstawienia przedmiotowych środków dowodowych, czy rysunków poglądowych.

2 Którego treść sformułował i narzucił Zamawiający – stanowił on załącznik nr 2 do SWZ

Brak ich przedstawienia czy to w ofercie, czy to w wyjaśnieniach, nie może stanowić więc podstawy odrzucenia oferty – nie ma tu niezgodności z jakimkolwiek postanowieniem SWZ.

Zamawiający na etapie badania i oceny ofert nie może narzucać dodatkowych wymagań, nie przewidzianych w SWZ, ani tym bardziej usiłować wyciągać z nich negatywnych skutków wobec wykonawców.

Tak samo Zamawiający formułuje zarzut, że Odwołujący jako producent był rzekomo zobligowany do wskazania innych oznaczeń towarów w Arkuszu Kalkulacyjnym, niż wymagane zgodnie z pkt XIV.6 SWZ:*„(…) zgodnie z treścią oferty i treścią złożonych wyjaśnień, Wykonawca jest producentem zaoferowanych produktów – na co może wskazanych podane w ofercie nazwy*

„TRONUS-....".

W przypadku produktów wykonywanych na zamówienie i produkowanych przez Wykonawcę ich opis może być zgodny z opisem zastosowanym przez Zamawiającego – jednak ***powinien on konkretyzować produkt i wskazywać, że zostanie on wykonany na zamówienie i zgodnie z wymogami Zamawiającego****."* (decyzja z 28.02.2025 r., str. 4)**.**

Tyle, że ani z treści SWZ (w tym pkt XIV.6 SWZ) czy Załącznika nr 2 do SWZ – wzór Arkusza – nie wynikał tak wymóg oznaczenia towarów produkowanych przez wykonawcę, będącego ich producentem.

Sankcja odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp (podobnie jak wcześniej art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp z 2004 r.) może być stosowana wyłącznie w razie naruszenia przez wykonawcę jednoznacznego i konkretnego postanowienia SWZ (por. np. wyrok KIO z dnia 25.01.2021 r., KIO 3426/20, z dnia 14.01.2021 r., KIO 3303/20).

W niniejszym przypadku nie było takiego precyzyjnego i jednoznacznego postanowienia SWZ, które wykluczałoby możliwość sformułowania przez Odwołującego oferty w powyżej opisany sposób. W konsekwencji nie sposób uznać, że Zamawiający był uprawniony do zastosowania wobec Odwołującego sankcji odrzucenia oferty. Przeciwnie, w takiej sytuacji wszelkie wątpliwości powinny być tłumaczone na korzyść odwołującego (por. np. wyroki Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 18.03.2015 r., III Ca 70/15, Sądu Okręgowego w Szczecinie: z dnia 28.02.2018 r., VIII Ga 554/17 czy z dnia 07.03.2018 r., VIII Ga 102/18, z dnia 23 listopada 2020 r., wyroki KIO z dnia 23.11.2020 r., KIO 2810/20, z dnia 04.11.2020 r., KIO 2600/20).

b) Stanowisko Zamawiającego wyrażone w decyzji z dnia 28.02.2025 r. stanowi naruszenie nie tylko normy art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp, ale także naruszenie wyrażonej w art. 16 pkt 1 ustawy pzp zasady równego traktowania wykonawców.

Powyższe wynika z tego, że Zamawiający w zupełnie odmienny sposób dokonał oceny oferty Odwołującego, w porównaniu z tym, jak ocenił pozostałe oferty, w szczególności ofertę wybraną wykonawcy Alduo.

W zakresie określenia oferowanego w zadaniu 2 przedmiotu oferta Alduo jest sformułowana w sposób identyczny, jak oferta Odwołującego. Widać to w szczególności w Arkuszu kalkulacyjnym dla zadania 2 (załącznik 2) Wszystkie elementy, co do opisu poszczególnych pozycji są w nim sformułowane identycznie, jak w ofercie Odwołującego.

Wszystko to, co w uzasadnieniu decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego zostało przedstawione jako powód odrzucenia (opisane powyżej pytania dot. pozycji 2, 3, 4, 6 i 7 na str. 2-3 decyzji z dnia 28.02.2025 r.), mogło i powinno być zarzucone także ofercie Alduo.

Dane poszczególnych mebli – z których przedstawieniem wiąże się odrzucenie oferty Odwołującego – zostały przedstawione przez Alduo w identyczny sposób, poprzez oznaczenie nazwy producenta oraz oznaczeń katalogowych. Przykładowo dla poz. 1 jest to oznaczenie:

- producenta: A.B.
- modelu: AL.PMAG.001

To oznaczenie nie daje Zamawiającemu żadnej innej informacji, niż użyte dla tej samej pozycji w ofercie

Odwołującego oznaczenie producenta (Tronus) i modelu TR-27482.

Produkty firmy ALNAG nie są oferowane w sprzedaży ogólnej, firma ta nie publikuje żadnych katalogów czy innych informacji handlowych, które pozwalałyby na zweryfikowanie tego, co dokładnie kryje się za towarem oznaczonym jako AL.PMAG.001. To samo dotyczy każdego z produktów z pozycji 2, 3, 4, 6 i 7 oferty Alduo.

Na temat oferowanych przez Alduo towarów Zamawiający dysponował więc identycznym zestawem informacji, jak na temat towarów ujętych w ofercie Odwołującego. Mimo to Zamawiający w sposób zgoła odmienny ocenił ofertę Odwołującego, niejako domniemując jej niezgodności z SWZ ze względu na rzekomy brak możliwości weryfikacji konkretnego produktu, w sytuacji, gdy ofertę Alduo uznał za zgodną z SWZ, pomimo iż treść merytorycznych części oferty Odwołującego i Alduo w zadaniu 2 (Arkusze Kalkulacyjne) są identyczne i zawierają zestaw analogicznych informacji.

W uzasadnieniu decyzji z dnia 28.02.2025 r. brak jest jakiegokolwiek wyjaśnienia takiego działania Zamawiającego. Wg Odwołującego pokazuje to, że decyzja ta zapadła nie tylko z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp, ale także w warunkach naruszenia zasady równego traktowania wykonawców, które miało istotny wpływ na wynik postępowania w zadaniu 2. W ocenie Odwołującego przyczyną takiego stanu nie może być na pewno pozorna różnica, polegająca na tym, że Odwołujący przedstawił w swojej ofercie produkty własne, a firma Alduo produkty firmy Alnag B.W.. Różnica ta bowiem jest w zasadzie pozorna. Osobista działalność p. Barbary Wróbel stanowi zasadniczo jeden organizm gospodarczy ze spółką Alduo.

Wg odpisu z KRS złożonego w postępowaniu p. B.W. jest jedynym wspólnikiem i jedynym członkiem zarządu Alduo. Jest więc osobą zarządzającą spółką Alduo (art. 4 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) i podmiotem sprawującym kontrolę nad tą Alduo (art. 4 pkt 4 ustawy o o.k.i.k.). Tworzy ona ze spółką Alduo jedną grupę kapitałową (art. 4 pkt 14 ustawy o o.k.i.k.). Jest ona także bezpośrednio zaangażowana w złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu. Jest m.in. wskazana w formularzu oferty jako osoba do kontaktu.

W takiej sytuacji nie można mówić o tym, że sytuacja oferty Alduo różni się w stosunku do sytuacji Odwołującego ze względu na ujęcie w ofercie towarów produkowanych przez inny podmiot, w sytuacji gdy jest to podmiot tak ściśle powiązany z wykonawcą, stanowiący emanację aktywności gospodarczej tej samej osoby.

2) Zarzut nr 2

Konsekwencją naruszeń ustawy opisanych w pkt 1 powyżej jest także to, że dokonując wyboru jako najkorzystniejszej oferty Zamawiający dopuścił się także naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy pzp. Wynikało to z pominięcia przy wyborze oferty Odwołującego, która w dniu 28.02.2025 r. została bezpodstawnie odrzucona, a która powinna uzyskać najwyższą ocenę według przyjętych w SWZ kryteriów oceny.”.

Pismem z dnia 20 marca 2025 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, a także treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, odwołania, oferty Odwołującego, zawiadomień o odrzuceniu oferty Odwołującego i o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 28 lutego 2025 r., odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 20 marca 2025 r., pisma Odwołującego z dnia 24 marca 2025 r., jak również na podstawie złożonych na posiedzeniu i rozprawie wyjaśnień Izba postanowiła odwołanie uwzględnić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.16 pkt.1, art.226 ust.1 pkt 5, artr.239 ust.1 ustawy Pzp.

Rozpoznając istotę sprawy należy wskazać, że zasadniczym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do odrzucenia oferty Odwołującego z powodu niezgodności jej treści z warunkami zamówienia.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Zamawiający pismem z dnia 28 lutego 2025 r. poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”.

Zamawiający podał następujące uzasadnienie faktyczne i prawne.

„(…)Zamawiający informuje, iż zgodnie z rozdz. XIV ust. 6 specyfikacji warunków zamówienia z dnia 07.01.2025r.,

wymagał złożenia wraz z ofertą Arkusza kalkulacyjnego dla Zadania, dla którego składana była oferta.

Jednocześnie Zamawiający jednoznacznie wskazał, że w Arkuszu tym Wykonawca zobowiązany jest podać wymagane dane oferowanego sprzętu – w kolumnie do tego przeznaczonej, a brak podania tych danych skutkować będzie odrzuceniem oferty, jako niezgodnej z warunkami zamówienia. **Zamawiający zastrzegł jednocześnie, że Wykonawca zobligowany jest podać dane oferowanego produktu w takiej formie, by umożliwić zamawiającemu weryfikację oferowanego asortymentu.**

W złożonym przez Wykonawcę arkuszu wskazano wymagane dane poprzez podanie dla każdej pozycji nazwy: „TRONUS TR-…" i wskazaniem określonego numeru.

Zamawiający nie był stanie dokonać weryfikacji parametrów zaoferowanego przez Wykonawcę produktu dla Zadania 2, bowiem produktów takich (oznaczonych przez Wykonawcę w sposób opisany powyżej), nie można było odnaleźć ani na stronie internetowej Wykonawcy (na której jednocześnie Wykonawca informuje, że jest producentem mebli biurowych – a przedmiot niniejszego postępowania obejmuje meble warsztatowe), ani na żadnej innej stronie dostępnej w internecie.

Tym samym Zamawiający nie był w stanie stwierdzić czy zaoferowany przez Wykonawcę TRONUS Polska Sp. z o.o. asortyment spełnia wskazane w Arkuszu parametry i powziął poważne wątpliwości co do jego zgodności z warunkami zamówienia.

Wobec powyższego Zamawiający wezwał Wykonawcę do złożenie wyjaśnień w tym zakresie, celem umożliwienia weryfikacji zgodności ofertowanych produktów z wymogami swz (np. poprzez podanie linku do strony producenta prowadzącego bezpośrednio do zaoferowanego i oznaczonego przez Państwa produktu lub zdjęcia z katalogu dla oferowanego produktu z opisem jemu dedykowanym, którym potwierdzałby zgodność z OPZ lub innego rodzaju dokumentu, który umożliwi weryfikację produktu).

Wykonawca, w wyznaczonym terminie, złożył wyjaśnienia podając w nich linki do oferowanego asortymentu prowadzące do własnej strony internetowej Wykonawcy (jako producenta). Pod wskazanymi linkami Wykonawca zamieścił dedykowane przedmiotowemu zamówieniu opisy dla każdej pozycji Arkusza dla Zad. 2 – bez zamieszczenia zdjęć czy rysunków poglądowych (nie było to jednak wymagane).

Zamawiający (w związku z uwagami jakie zostały wniesione do oferty Wykonawcy Tronus Polska Sp. z o.o. przez konkurencję), informuje, że po dokonaniu ponownej analizy oferty złożonej przez Wykonawcę Tronus Polska Sp. z o.o., uzupełnionej następnie o wskazane powyżej wyjaśnienia stwierdził, że **jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia i jako taka podlega odrzuceniu.**

Zamawiający, po ponownej, szczegółowej analizie, informuje, że wskazane przez Wykonawcę opisy dla produktów przedstawionych na własnej stronie internetowej, nie konkretyzują w sposób jednoznaczny i precyzyjny oferowanego przez Wykonawcę asortymentu.

Zamawiający w dalszym ciągu (pomimo złożonych wyjaśnień), nie wie jaki asortyment ostatecznie zostanie mu dostarczony, bowiem Wykonawca w opisach zamieszczonych na swojej stronie internetowej nie dokonał tej konkretyzacji. Wykonawca, przygotowując - na potrzebę złożonych wyjaśnień - opisy produktów dedykowanych dla przedmiotowego zamówienia, przepisał (dokonując jedynie nieznacznych zmian) opisy przygotowane przez Zamawiającego, stosując sformułowania, które zastosował w swoich opisach Zamawiający pozostawiając wykonawcom swobodę w decyzji o ostatecznym wyborze parametrów danego produktu. Zamawiający, zgodnie z wymogiem ustawy Pzp, przygotowując opis przedmiotu zamówienia zastosował sformułowania (jak „minimum", „co najmniej" „lub" itp.), które nie wskazywały na konkretny, dostępny na rynku, model danego produktu, a opisywały minimalne wymagania jakie ma wobec tego produktu Zamawiający (tzw. widełki, wachlarz), w ramach których to Wykonawca powinien wskazać konkretny produkt o konkretnych parametrach.

Zamawiający informuje, że podanie przez Wykonawcę w ofercie nazw dla każdej pozycji („TRONUS-…"), a następnie odesłanie do swojej strony internetowej, nie może zostać odczytane jako spełnienie obowiązku skonkretyzowania oferowanego produktu, a tym samym spełnienie wymogu określonego w swz (którego niedopełnienie objęte jest sankcją odrzucenia oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia).

Zamawiający informuje, że jest to działania iluzoryczne, bowiem wskazane linki nie odsyłają do konkretnych produktów jakie Wykonawca oferuje Zamawiającemu – znajdują się tam przepisane (z niewielkimi redakcyjnymi zmianami w ich treści) z Arkusza opisy produktów wraz ze sformułowaniami pozostawiającymi w dalszym ciągu pole do interpretacji i nie konkretyzującymi tego, co jest przez Wykonawcę oferowane, tj.:

1) poz. 2 („Tablica narzędziowa z pojemnikami") – **ile ostatecznie będzie pojemników i kuwet? (…)**

2) poz. 3 („Stół warsztatowy") – **ile ostatecznie będzie szafek, jaka ostatecznie będzie nośność półki? (…)**

3) poz. 4 („Stół warsztatowy wraz z nadbudową") – **jakie będą ostatecznie wymiary kształtowników, ile będzie ostatecznie szuflad, jaki będzie kolor frontów? (…)**

4) poz. 6 („Stół elektrotechniczny") – **jaka będzie ostatecznie wysokość stołu? (…)**

5) poz. 7 („Stół warsztatowy z imadłem i szafką zamykaną, blat, imadło ślusarskie") – **z czego ostatecznie zostanie wykonany stół (czy będzie stalowy czy drewniany?) (…)**

Zamawiający informuje, że wymóg skonkretyzowania przez Wykonawców produktów w ofercie nie miał polegać na przepisaniu przez Wykonawców opisów zastosowanych przez Zamawiającego (nawet jeśli zostały one w określonym stopniu nieco zmodyfikowane przez Wykonawcę). **Wykonawca miał obowiązek wskazać konkretny produkt i to w taki sposób, by Zamawiający mógł dokonać jego weryfikacji – tj. weryfikacji konkretnego produktu, a nie tego czy jego opis został odpowiednio przepisany z Arkusza przygotowanego przez Zamawiającego**.

Wykonawca natomiast przepisał opisy Zamawiającego, w dalszym ciągu nie konkretyzując tego, co oferuje. Przygotowane opisy wskazują na to, że zostały one przygotowane na potrzebę chwili – świadczyć może o tym brak choćby rysunków poglądowych (przygotowane - ale puste miejsca). Zamawiający pragnie równie dodać, że strona internetowa Wykonawcy nie stanowi dla Zamawiającego wiarygodnego źródła wiedzy, bowiem na tejże stronie nie są zamieszczone żadne merytoryczne informacje, które mogłyby uwiarygodnić rzetelność i chęć profesjonalnej oraz należytej realizacji tego typu zamówienia.

Koniecznym jest również pokreślić, że zgodnie z treścią oferty i treścią złożonych wyjaśnień, Wykonawca jest producentem zaoferowanych produktów – na co może wskazanych podane w ofercie nazwy „TRONUS-....".

W przypadku produktów wykonywanych na zamówienie i produkowanych przez Wykonawcę ich opis może być zgodny z opisem zastosowanym przez Zamawiającego – jednak powinien on konkretyzować produkt i wskazywać, że zostanie on wykonany na zamówienie i zgodnie z wymogami Zamawiającego.

Wykonawca, w żadnym ze złożonych dokumentów nie wskazał jednak, że wskazane przez niego w Arkuszu produkty wykonane będą na zamówienie i zostaną wykonane zgodnie z wymogami Zamawiającego (pozostawiając tym samym Zamawiającego w sytuacji kiedy pozostaje mu tyko się tego domyślać).

Zamawiający informuje, że w sytuacji kiedy Wykonawca nie wskazał jednoznacznie, że wszystkie produkty objęte Zadaniem 2, wyprodukuje samodzielnie i są to produkty robione na zamówienie, pod wymogi Zamawiającego – nie ma on s podstawy do uznania że oferta jest zgodna z wymogami swz.

W uznaniu Zamawiającego oświadczenie woli wykonawcy, jakim jest oferta, w jej merytorycznych aspektach (tj. w zakresie dot. przedstawienia asortymentu jaki został zaoferowany), pozostaje w sprzeczności z jednoznacznie rozumianymi i nie budzącymi wątpliwości wymaganiami Zamawiającego, opisanymi w dokumentach zamówienia (tj. z wymogiem, by w Arkuszu kalkulacyjnym wskazać w sposób jednoznaczny i konkretny dane oferowanego produktu).".

Następnie Izba stwierdziła, że pkt 6 rozdziału XIV SWZ, który stanowił podstawę do stwierdzenia niezgodności treści oferty z warunkiem zamówienia miał następujące brzmienie: „Wraz z Formularzem ofertowym Wykonawca zobligowany jest złożyć: 1) **„Arkusz kalkulacyjny" dla Zadania, dla którego składana jest oferta** (Zamawiający zastrzega, że **Arkusz kalkulacyjny stanowi część oferty i jako taki również musi zostać złożony w formie elektronicznej** opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym **lub w postaci elektronicznej** opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym

2) **oświadczenie Wykonawcy o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania, o którym mowa w rozdz. VIII ust. I pkt 1 i 2** swz - wzór oświadczenia stanowi Załącznik nr 3 do swz

3) oświadczenie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, o którym mowa w rozdz. XII ust. 6 swz - wzór oświadczenia stanowi załącznik nr 4 do swz (jeżeli dotyczy);

4) **pełnomocnictwo* upoważniające do złożenia oferty** - o ile ofertę składa pełnomocnik;

5) **pełnomocnictwo* dla pełnomocnika do reprezentowania w postępowaniu Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia** - dotyczy ofert składanych przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia;

UWAGA:

Wykonawca zobowiązany jest podać w Arkuszu, o którym mowa powyżej, **wymagane dane oferowanego przedmiotu zamówienia – w kolumnie do tego przeznaczonej** (brak podania tych danych skutkować będzie

odrzuceniem oferty, jako niezgodnej z warunkami zamówienia – Zamawiający nie będzie bowiem w stanie zweryfikować zgodności oferowanego przedmiotu zamówienia z postawionymi w postępowaniu wymogami)

UWAGA: w przypadku wspólnego ubiegania się o zamówienie przez Wykonawców, oświadczenie o niepoleganiu wykluczeniu składa każdy z Wykonawców;

***UWAGA:**

Pełnomocnictwo do złożenia oferty i pełnomocnictwo dla pełnomocnika do reprezentowania Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia musi być złożone w oryginale w takiej samej formie, jak składana oferta (t.j. w formie elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym).

Dopuszcza się także złożenie elektronicznej kopii (skanu) pełnomocnictwa sporządzonego uprzednio w formie pisemnej, w formie elektronicznego poświadczenia sporządzonego stosownie do art. 97 § 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. - Prawo o notariacie, które to poświadczenie notariusz opatruje kwalifikowanym podpisem elektronicznym, bądź też poprzez opatrzenie skanu pełnomocnictwa sporządzonego uprzednio w formie pisemnej kwalifikowanym podpisem, podpisem zaufanym lub podpisem osobistym mocodawcy. Elektroniczna kopia pełnomocnictwa nie może być uwierzytelniona przez upełnomocnionego.”.

Ustalono również, że Odwołujący wymagany **arkusz kalkulacyjny złożył** w ramach oferty wskazując **producenta i model** oferowanego asortymentu.

Izba stwierdziła również, że Zamawiający **nie wymagał składania przez wykonawców przedmiotowych środków dowodowych.**

Przechodząc do merytorycznego rozpoznania przedmiotowej sprawy wymaga wskazania, że oś sporu dotyczy kwestii czy Odwołujący wypełnił warunek obligujący Wykonawcę do podania danych oferowanego produktu w takiej formie, by umożliwić zamawiającemu weryfikację oferowanego asortymentu.

Zgodnie z art.99 ust.1 ustawy Pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

W ocenie Izby – Zamawiający decydując się na powyższy opis spornego warunku, bez żądania od wykonawców przedłożenia przedmiotowych środków dowodowych powinien liczyć się z tym, że oferty mogą również składać wykonawcy będący jednocześnie producentami mebli, którzy oferują produkty pod konkretne zamówienia i którzy nie mają opracowanych kart katalogowych danego modelu, dostępnych na stronie internetowej producenta, bowiem wyprodukowany asortyment może stanowić jednorazową dostawę i nie będzie w przyszłości dedykowany do nieograniczonego kręgu odbiorców.

Poza tym, należy podkreślić, że Zamawiający **nie postawił warunku dostępności karty katalogowej modelu mebla na stronie internetowej producenta.**

W przekonaniu Izby – jeżeli Zamawiający opisał przedmiotowy warunek w sposób dosyć ogólny i dodatkowo nie przewidział przedmiotowych środków dowodowych dedykowanych do weryfikacji asortymentu meblowego, to nie oznacza, że nie miał on prawnej możliwości skorzystania z przepisu art.223 ust.1 zd.1 ustawy Pzp, który stanowi, że w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń.

Z takiej możliwości wezwania na zasadzie art.223 ust.1 ustawy Pzp Zamawiający skorzystał w piśmie z dnia 21 stycznia 2025 r. prosząc „(…) o złożenie wyjaśnień w związku ze wskazanymi powyżej wątpliwościami Zamawiającego (np. poprzez podanie linku do strony producenta prowadzącego bezpośrednio do zaoferowanego i oznaczonego przez Państwa produktu lub zdjęcia z katalogu dla oferowanego produktu z opisem jemu dedykowanym którym potwierdzałby zgodność z OPZ lub innego rodzaju dokumentu który umożliwi weryfikację produktu)(…)”.

Według zapatrywania Izby – **żądanie Zamawiającego** w stosunku do Przystępującego **podania linku lub zdjęć z kart katalogowych** nie stanowiło żądania wyjaśnień dopuszczalnych w trybie art.223 ust.1 ustawy Pzp, lecz było **zmianą treści SWZ** i próbą wprowadzenia nowego warunku będącego przedmiotowym środkiem dowodowym nie przewidzianym wcześniej w SWZ.

Na uwagę zasługuje również okoliczność, że Zamawiający w ogóle nie pytał szczegółowo wykonawcy w wezwaniu o pozycję 2, 3, 4, 6, 7, a pomimo tego uznał, że meble nie odpowiadają wymaganiom SWZ.

Ponadto, istotne jest również, że Zamawiający **ustanowił sankcję odrzucenia oferty wykonawcy jedynie w**

przypadku braku podania w Arkuszu kalkulacyjnym producenta i modelu, co nie nastąpiło, bowiem Odwołujący w swojej ofercie wymagane elementy przedmiotowo istotne podał.

Reasumując, z powyższych względów – zdaniem Izby – Zamawiający nie miał uprawnienia do zastosowania przepisu art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp, który stanowi, że Zamawiający odrzuca ofertę, jeżel jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Konsekwencją przyjęcia przez Izbę umotywowanego wyżej stanowiska jest uznanie, że doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisu art.239 ust.1 ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia, bowiem wskutek naruszenia przepisu art.226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp Zamawiający nie dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty przy ewentualnym uwzględnieniu oferty Odwołującego.

Ostatecznie, Izba uznała, że prowadzone przez Zamawiającego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego naruszało przepis art.16 pkt.1 ustawy Pzp z powodu zastosowania przez niego rygorystycznego rozumienia treści warunków SWZ, pomimo braku sformułowania ich w sposób wskazywany przez Zamawiającego i przez to faworyzującego wykonawcę konkurencyjnego w okolicznościach podniesionych przez Odwołującego w odwołaniu.

W tym stanie rzeczy, uznając, iż powyższe naruszenia przepisów ustawy miały i mogły mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, Izba na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, postanowiła odwołanie uwzględnić.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów 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 .

Przewodniczący:……