

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Ryszard Tetzlaff**

Protokolant: **Mikołaj Kraska**

po rozpoznaniu na rozprawie **30 maja 2025 r.** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **5 maja 2025 r.** przez wykonawcę: **Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz** w postępowaniu prowadzonym przez „REPTY” **Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. Gen. Jerzego Ziętka, ul. Śniadeckiego 1, 42-600 Tarnowskie Góry**

uczestnik po stronie zamawiającego – **SOLSAFE Sp. z o.o., Al. Bystrzańska 70, 43-309 Bielsko-Biała**
orzeka:

1. **oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców: **Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz** i

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) wniesioną przez wykonawcę: **Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz** tytułem uiszczzonego wpisu, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz** tytułem wydatków pełnomocnika Odwołującego, jak i kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **SOLSAFE Sp. z o.o., Al. Bystrzańska 70, 43-309 Bielsko-Biała** tytułem wydatków pełnomocnika Przystępującego wnoszącego sprzeciw;

2.2. zasądza od wykonawcy: **Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz** na rzecz **SOLSAFE Sp. z o.o., Al. Bystrzańska 70, 43-309 Bielsko-Biała** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu wydatków pełnomocnika Przystępującego wnoszącego sprzeciw.

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 1763/25

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Zabudowa paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętka w Tarnowskich Górach”, nr sprawy: GCR/1/ZP/2025, opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (wydanie Dz.U. S: 15/2025) pod numerem: 45296-2025, dnia 22.01.2025 r. przez: „REPTY” Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. Gen. Jerzego Ziętka, ul. Śniadeckiego 1, 42-600 Tarnowskie Góry zwany dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwana dalej: „p.z.p.” albo „PZP” albo „ustawy pzp”.

W dniu 25.04.2025 r. (zostało opublikowane za pośrednictwem Platformy e-Zamówienia) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej SOLSAFE Sp. z o.o., Al. Bystrzańska 70, 43-309 Bielsko-Biała zwany dalej: „SOLSAFE Sp. z o.o.” albo „Przystępującym”. Drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęła oferta Healthier Air Sp. z o.o., Mostki 89, 33-340 Stary Sącz zwany dalej: „Healthier Air Sp. z o.o.” albo „Odwołującym”.

Dnia 05.05.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) odwołanie względem czynności z 25.04.2025 r. złożyła Healthier Air Sp. z o.o. Wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, której zarzucił niezgodność z przepisami ustawy:

1. nieuprawniony wybór jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez SOLSAFE Sp. z o.o., która winna być odrzucona ze względu na to, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
2. zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez SOLSAFE Sp. z o.o., mimo że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Związane przedstawienie zarzutów - naruszenie:

1. art. 16 p.z.p. poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i przejrzystości,

2. art. 17 ust. 2 p.z.p. poprzez niedokonanie wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami ustawy, w związku z poniższymi naruszeniami:

3. art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. polegające na zaniechaniu odrzucenia przez Zamawiającego oferty wykonawcy, tj. SOLSAFE Sp. z o.o., mimo iż treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Wniosek (żądanie) co do rozstrzygnięcia odwołania:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia ponownej oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty po uprzednim odrzuceniu oferty wykonawcy wybranego SOLSAFE Sp. z o.o.,
3. zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego przed KIO.

Przedmiot zamówienia dotyczy realizacji inwestycji pod nazwą: „Zabudowa paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętka w Tarnowskich Górach”. Przedmiotem zamówienia jest dostawa i montaż fabrycznie nowych paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętka w Tarnowskich Górach wraz z konstrukcją dostosowaną do miejsca montażu i wszelkimi innymi pracami niezbędnymi do prawidłowego funkcjonowania paneli oraz wykonaniem dla nich dokumentacji projektowej a nadto instalacją pomp ciepła, magazynów energii oraz opracowanie i wdrożeniem systemu zarządzania energią.

Zgodnie z rozdziałem II Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej SWZ), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego zgodnie z p.z.p. Postępowanie prowadzone jest dla wartości zamówienia równej lub przekraczającej progi unijne. W postępowaniu zamawiający będzie stosował procedurę określoną w art. 139 ust 1 p.z.p., tzn. zamawiający dokona uprzedniej oceny ofert.

Zamawiający w rozdziale III SWZ zamieścił opis przedmiotu zamówienia, a wśród wymagań podał w pkt 23: „Zamawiający wymaga udzielenia gwarancji i rękojmi za wady na zamontowane materiały i urządzenia obejmujące w szczególności panele fotowoltaiczne, inwertery, pompy ciepła – min. 60 miesięcy; konstrukcja stalowa nośna wraz z jej powłoką antykorozyjną – min. 60 miesięcy; pokrycie dachu – min. 60 miesięcy. Zamawiający zastrzega, że do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji. Okres gwarancji stanowi kryterium oceny ofert”. W PFU strona 13 jest wyszczególniony zapis: „wykonanie nowego pokrycia dachowego zgodnie z przyjętą technologią uzgodnioną z Zamawiającym; dla którego producent przewiduje gwarancję na okres nie krótszy niż 20 lat”.

W dniu 25.04.2025 r. zamawiający dokonał wyboru oferty SOLSAFE Sp. z o.o. pismem „Zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej”. Po opublikowaniu informacji o wyborze oferty, odwołujący złożył do zamawiającego wniosek o udostępnienie do wglądu ofert wraz z załącznikami oraz korespondencji pomiędzy zamawiającym a wykonawcami na podstawie art. 74 ust. 2 pkt 1 p.z.p. Po zapoznaniu się z treścią ofert konkurencji, Odwołujący stwierdził brak spełnienia przez SOLSAFE Sp. z o.o. zastrzeżonego przez zamawiającego w SWZ warunku „do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji”.

Należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 16 p.z.p. zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny.

Zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Zamawiający odrzuca ofertę jeżeli „.../ 5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”. W myśl art. 7 pkt 29 ustawy poprzez warunki zamówienia 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.

Zamawiający zignorował warunki zamówienia, które sam określił w SWZ i zaniechał odrzucenia oferty, która w sposób bezsprzeczny nie spełnia wymogów określonych w dokumentach zamówienia. Zamawiający w rozdziale III SWZ zamieścił opis przedmiotu zamówienia, a wśród nich podał w pkt 23: „Zamawiający wymaga udzielenia gwarancji i rękojmi za wady na zamontowane materiały i urządzenia obejmujące w szczególności panele fotowoltaiczne, inwertery, pompy ciepła – min. 60 miesięcy; konstrukcja stalowa nośna wraz z jej powłoką antykorozyjną – min. 60 miesięcy; pokrycie dachu – min. 60 miesięcy. Zamawiający zastrzega, że do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji. Okres gwarancji stanowi kryterium oceny ofert”.

Dodatkowo w przekazanej wykonawcom przez zamawiającego treści zapytań wraz z wyjaśnieniami dot. treści specyfikacji warunków zamówienia z 21.02.2025 r. znalazło się: „.../ Zamawiający informuje, iż odpowiedzialność Wykonawcy za wykonaną dostawę i robotę budowlaną punktowana będzie jak przedstawiono w SWZ. Zamawiający nie przewiduje przełożenia na Wykonawcy ponad 20-letniej gwarancji na wykonane pokrycie hydroizolacyjne dachu, a jedynie żąda zastosowania materiałów o dobrej jakości dla których producent deklaruje gwarancję nie krótszą niż 20 lat”. Użyte stwierdzenie są jednoznaczne i wyczerpujące.

Zgodnie z wyrokiem KIO 543/22: „punktem wyjścia do ustalenia zgodności oferty wykonawcy z wymaganiami zamawiającego są postanowienia zawarte w dokumentach zamówienia, w których zostały jasno i przejrzysto wyrażone

oczekiwania zamawiającego...”

Nadto, wedle wyroku KIO 125/24: „Za treść oferty uważa się także zadeklarowane spełnienie wymagań zamawiającego co do zakresu, ilości, jakości warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia, oraz treść oferty należy rozumieć jako treść zobowiązania wykonawcy do zgodnego z żądaniem zamawiającego wykonania zamówienia”.

Z oferty SOLSAFE Sp. z o.o. oraz uzyskanych od oficjalnego polskiego dystrybutora Connector.pl sp. z o.o. sp. k. informacji nie wynika, by producent ISOMAT S.A. dawał gwarancję na wykonane pokrycie hydroizolacyjne wynoszącą minimum 20 lat. Producent deklaruje jedynie okres eksploatacji wynoszący 25 lat na podstawie posiadania certyfikatu W3 który stwierdza że produkt zachowa wszelkie deklarowane wartości przez okres nie krótszy niż 25 lat, co nie jest równoznaczne z okresem gwarancji, a zatem oferta jest niezgodna z warunkami SWZ i żądaniem zamawiającego, które podtrzymał w przywołanych powyżej pytaniach i odpowiedziach z 21.02.2025 r.

Obowiązkiem zamawiającego jest prowadzić proces w sposób przejrzysty, z zachowaniem zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Skoro więc zamawiający określił swoje wymagania, to należy konsekwentnie prowadzić postępowanie zgodnie z nimi. Tymczasem, pomimo określenia zastrzeżenia, „że do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji”, zamawiający nie dość, że nie odrzucił oferty, która tego warunku nie spełniała, to jeszcze wybrał ją jako najkorzystniejszą.

Zgodnie z wyrokiem KIO 375/24: „Wykonawcy nie mogą zmierzać swoim działaniem do takiej interpretacji postanowień SWZ, która w istocie zmienia SWZ. To Zamawiający jest gospodarzem postępowania o udzielenie zamówienia, on określa przedmiot zamówienia w oparciu o swoje potrzeby, wykonawcy zaś składają oferty i realizują zamówienie zgodnie z wymaganiami Zamawiającego określonymi w SWZ.” Mając na uwadze powyższe należy uznać, że oferta SOLSAFE Sp. z o.o., nie spełnia warunków zamówienia i należy ją odrzucić.

Jak wynika z art. 554 ust. 1 pkt 1 p.z.p. 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 zgodzie z art. 554 ust. 3 pkt 1, uwzględniając odwołanie, Izba może jeżeli umowa nie została zawarta: lit. a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo lit. b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego. Utrzymanie w mocy czynności wyboru oferty SOLSAFE Sp. z o.o. miałoby taki wpływ na wynik postępowania, że oferta Healthier Air sp. z o.o. nie może zostać wybrana jako najkorzystniejsza. Uwzględnienie odwołania będzie skutkowało tym, że w postępowaniu będzie mogła być wybrana oferta odwołującego.

Zamawiający w dniu 06.05.2025 r. (za pośrednictwem Platformy e-Zamówienia) wezwał wraz kopia odwołania, w trybie art. 524 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 08.05.2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP) SOLSAFE Sp. z o.o. ogłosiło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Izba uznała skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: SOLSAFE Sp. z o.o.

W dniu 26.05.2025 r. (e-mailem) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 521 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił odwołanie w całości. Stwierdził, że: „(...) Po wnikliwej analizie przedłożonych wraz z odwołaniem dokumentów, w szczególności Europejską Oceną Techniczną – ISOFLEX PU 500, wydrukiem korespondencji mailowej z przedstawicielem, Zamawiający przed otwarciem rozprawy, zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp, uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, które zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 5 maja 2025 r.”.

W dniu 27.05.2025 r. (e-mailem) Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym złożył sprzeciw. W kontekście powyższego, wnosił o obciążenie w całości Odwołującego kosztami przedstawionymi w wykazie podczas rozprawy, w tym ewentualnymi kosztami zastępstwa prawnego. Dodatkowo, działając w oparciu o art. 534 ust. 1 ustawy pzp, oraz art. 536 ustawy pzp w zw. z art. 538 ust. 1 ustawy pzp wnosił o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z następujących dokumentów:

1) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z następujących dokumentów postępowania:

- a) Ogłoszenia o zamówieniu z 22.01.2025r., nr ogłoszenia: 2025/S 15-45296;
- b) Specyfikacji Warunków Zamówienia z 22.01.2025r., znak sprawy: GCR/1/ZP/2025, wraz z załącznikiem nr 1 i 11 (PFU);
- c) Odpowiedzi Zamawiającego na pytania Wykonawców z 21.02.2025 r.;
- d) Informacji z otwarcia ofert z 27.02.2025 r.;
- e) Zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty z 25.04.2025 r.;
- f) Sprostowania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty z 28.04.2025 r.;

- na okoliczność ustalenia warunków zamówienia, w tym w szczególności opisu przedmiotu zamówienia, obowiązków wykonawców w zakresie sporządzenia oferty, wyborze oferty przez Zamawiającego;

2) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów dołączonych do niniejszego odwołania:

- a) Oferty Przystępującego z 27.02.2025 r.;
- b) Oświadczenia gwarancyjnego dystrybutora z 26.02.2025 r.,
- c) Pełnomocnictwa dystrybutora z 26.02.2025 r.;

- na okoliczność wykazania, że oferta Przystępującego była zgodna z warunkami zamówienia, w szczególności w zakresie zaofferowania przez Przystępującego materiałów do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu posiadających co najmniej 20 letnią gwarancję producenta.

W dniu 22.01.2025 r. Zamawiający wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego dla zamówienia o wartości powyżej progów unijnych, określonych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Zabudowa paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętkaw Tarnowskich Górach”, nr referencyjny zamówienia: GCR/1/ZP/2025, publikując w tym samym dniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej – Suplement do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej stosowne ogłoszenie o zamówieniu pod numerem: 2025/S 15-45296. Ogłoszenie te nie było zmieniane w toku postępowania.

Zamawiający opublikował w dniu 22 stycznia 2025 roku na stronie internetowej prowadzonego postępowania pod adresem: <https://ezamowienia.gov.pl/mp-client/search/list/ocds-148610-8e74c303-a195-41e5-8ec9-2f729eb02878>, treść ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ wraz z załącznikami. Jak wynika z treści rozdziału III pkt 2 SWZ, przedmiotem zamówienia jest dostawa i montaż fabrycznie nowych paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętkaw Tarnowskich Górach wraz z konstrukcją dostosowaną do miejsca montażu i wszelkimi innymi pracami niezbędnymi do prawidłowego funkcjonowania paneli oraz wykonaniem dla nich dokumentacji projektowej a nadto instalacją pomp ciepła, magazynów energii oraz opracowanie i wdrożeniem systemu zarządzania energią. Co istotne, w treści rozdziału III pkt 23 SWZ, Zamawiający wymagał udzielenia gwarancji i rękojmi za wady na zamontowane materiały i urządzenia obejmujące w szczególności panele fotowoltaiczne, inwertery, pompy ciepła – min. 60 miesięcy; konstrukcja stalowa nośna wraz z jej powłoką antykorozyjną – min. 60 miesięcy; pokrycie dachu – min. 60 miesięcy. Zamawiający zastrzega, że do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów, dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji. Okres gwarancji stanowi kryterium oceny ofert. Jak zaś wynika z rozdziału III pkt 28 SWZ, Zamawiający wymagał również przekazania dokumentów dostarczonych przez producenta, w tym m.in. karty gwarancyjnej, certyfikaty, deklaracje zgodności.

Jak wynika z treści rozdziału XVII pkt 1 SWZ, przy wyborze najkorzystniejszej oferty – poza kryterium ceny – Zamawiający kierował się następującym kryterium pozacenowym: Okres gwarancji i rękojmi za wady (G) - 40 pkt. W pkt 2.2.1. powołanego powyżej rozdziału SWZ, wskazane zaś zostało, że w ramach tego kryterium Zamawiający wymaga udzielenia przez Wykonawcę gwarancji jakości obejmującej wykonane dostawy oraz zamontowane materiały i urządzenia:

- panele fotowoltaiczne, inwertery, pompy ciepła – 20%
- konstrukcja stalowa nośna wraz z jej powłoką antykorozyjną – 10%
- pokrycie dachu – 10%.

W tabeli zawartej w powołanym powyżej punkcie, wskazane zostało, że punkty przyznane będą odpowiednio:

- 1) gwarancja jakości obejmująca wykonane dostawy oraz zamontowane materiały i urządzenia: - panele fotowoltaiczne, inwertery, pompy ciepła – G1: 60 miesięcy – 0 pkt, 72 miesiące – 10 pkt, 84 miesięcy i więcej – 20 pkt;
- 2) gwarancja jakości obejmująca wykonane dostawy oraz zamontowane materiały i urządzenia: - konstrukcja stalowa nośna wraz z jej powłoką antykorozyjną – G2: 60 miesięcy – 0 pkt, 72 miesiące – 5 pkt, 84 miesięcy i więcej – 10 pkt;
- 3) gwarancja jakości obejmująca wykonane dostawy oraz zamontowane materiały i urządzenia: - pokrycie dachu – G3: 60 miesięcy – 0 pkt, 72 miesięcy – 5 pkt, 84 miesięcy i więcej – 10 pkt.

Z powyższego wynika, iż w ramach kryterium oceny ofert, punktowana była wyłącznie gwarancja udzielona przez Wykonawcę.

Nie bez znaczenia pozostaje, że stosownie do treści rozdziału III pkt 30 SWZ, Zamawiający wymagał od Wykonawców złożenia przedmiotowych środków dowodowych. Ich zakres określony został w pkt 30.1, z którego wynika, że w celu potwierdzenia zgodności oferowanych dostaw z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, Zamawiający żąda, aby Wykonawca złożył wraz z ofertą następujące przedmiotowe środki dowodowe dotyczące paneli z inwerterem, pompy ciepła (szczegółowo opisane w PFU Część 1 pkt 6, pkt 9) oraz magazynów energii, materiałów wykorzystanych do pokrycia dachów: (a) Certyfikat CE lub Deklarację Zgodności lub inne równoważne dokumenty, świadczące o wymaganym dopuszczeniu do obrotu na terenie RP, (b) katalogi, prospekty, zdjęcia, specyfikacje techniczne, karty katalogowe lub inne dokumenty umożliwiające zapoznanie się z wyglądem urządzenia. W ramach przedmiotowych środków dowodowych Wykonawcy nie byli zobowiązani do składania wraz z ofertą oświadczeń gwarancyjnych lub innych dokumentów gwarancyjnych producentów materiałów wykorzystywanych do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu. Warto również mieć na względzie, że w pkt 30.2, Zamawiający poinformował, że w zgodzie z art. 107 ust. 2 ustawy pzp, przedmiotowe środki dowodowe podlegają uzupełnieniu, w przypadku gdy nie zostaną one złożone lub będą niekompletne.

Celem odniesienia się do gwarancji producenta na materiały wykorzystywane do pokrycia hydroizolacyjnego dachu,

o której mowa w treści rozdziału III pkt 23 SWZ, należy mieć na względzie, że w Części I pkt 1.4. lit. PFU, stanowiącego załącznik nr 11 do SWZ – zwanego dalej „PFU”, Zamawiający powtórzył wymóg przekazania dokumentów dostarczonych przez producenta, w tym m.in. karty gwarancyjnej, certyfikaty, deklaracje zgodności. Istotnym jest jednak, iż dokumenty te – tj. karty gwarancyjne – należało dostarczyć Zamawiającemu, jak wynika z treści Części I pkt 14 PFU, na potrzeby i w trakcie odbioru końcowego. Wskazana powyżej regulacja stanowi, że Wykonawca na potrzeby odbioru końcowego robót budowlanych zobowiązany jest do sporządzenia dwóch (2) kompletów dokumentacji powykonawczej, z naniesieniem ewentualnych zmian w stosunku do projektu budowlanego wraz z:

- 1) tiret siódme – instrukcjami eksploatacji/obsługi i konserwacji wyrobów (materiałów), instalacji, sprzętu i urządzeń, zawierającymi istotne, pełne oraz zgodne z warunkami gwarancji producentów informacje gwarantujące Zamawiającemu utrzymanie udzielonej gwarancji, jak również opis wszelkich czynności koniecznych do wykonywania w ramach czynności bieżącej obsługi i konserwacji (nie naruszając przy tym prawa Zamawiającego do swobody zawierania umów oraz nie powodujących nadmiernych kosztów dla Zamawiającego), wraz z tabelarycznym wykazem zabudowanych urządzeń i sprzętu, podaniem ich numeru fabrycznego oraz wartości;
- 2) tiret ósme – kartami gwarancyjnymi urządzeń w oryginale.

Z kolei, postanowienia Części I pkt 2.4. PFU, potwierdzają wymóg zawarty przez Zamawiającego w treści rozdziału III pkt 23 SWZ, aby materiały użyte do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu miały okres gwarancji producenta nie krótszy niż 20 lat. PFU zawiera tam bowiem zastrzeżenie, że w zakres robót remontowych, wchodzi wykonanie nowego pokrycia dachowego zgodnie z przyjętą technologią uzgodnioną z Zamawiającym, dla którego producent przewiduje gwarancję na okres nie krótszy niż 20 lat. Podobne zastrzeżenie zawarte jest również dalej w pkt 2.4 Części I PFU, w rozdziale: WYMAGANIA PROJEKTOWE – REMONT POKRYCIA DACHOWEGO, gdzie Zamawiający również wskazała, że oczekuje gwarancji minimum 20 lat.

W dniu 21.02.2025 r., Zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 2 dotyczące zapisu SWZ mówiącego o wykonaniu pokrycia hydroizolacyjnego dachu z użyciem materiałów, dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji, poinformował, iż „(...) odpowiedzialność Wykonawcy za wykonaną dostawę i robotę budowlaną punktowana będzie, jak przedstawiono w SWZ. Zamawiający nie przewiduje przełożenia na Wykonawcy ponad 20-letniej gwarancji na wykonane pokrycie hydroizolacyjne dachu, a jedynie żąda zastosowania materiałów o dobrej jakości dla których producent deklaruje gwarancję nie krótszą niż 20 lat.”

Zamawiający wymagał – jak wskazane zostało w treści rozdziału XIII pkt 8.1 SWZ oraz rozdziału XVI pkt 1 SWZ – aby oferta złożona została z wykorzystaniem wzoru stanowiącego załącznik nr 1 SWZ. Stosownie do pkt 1 in principio tego wzoru, a następnie oferty złożonej w postępowaniu przez Przystępującego, Przystępujący złożył oświadczenie, że po zapoznaniu się ze Specyfikacją Warunków Zamówienia oferuje: „Wykonanie przedmiotu zamówienia w zakresie opisanym w SWZ oraz spełniając wszystkie wymagania w niej określone (...)” za określoną przez siebie cenę ryczałtową. Dodatkowo, Przystępujący w pkt 5 złożonego przez siebie formularza oferty oświadczył, że „(...) w cenie oferty zostały uwzględnione wszystkie koszty wykonania zamówienia i realizacji przyszłego świadczenia umownego jakie poniesie Zamawiający w przypadku wyboru niniejszej oferty oraz, że ceny jednostkowe nie ulegną zmianie w okresie trwania umowy, z zastrzeżeniem zapisów zawartych w projektowanych postanowieniach umowy”. Następnie, Przystępujący oświadczył w pkt 6 złożonego przez siebie formularza oferty, że zapoznał się „(...) z całością dokumentacji przetargowej oraz warunkami umownymi zawartymi w projektowanych postanowieniach umowy, a także dokonanymi w toku postępowania zmianami ich treści (...)” i w związku z tym zaakceptował „(...) bez zastrzeżeń wszystkie warunki stawiane przez Zamawiającego (...)”.

W postępowaniu zostały złożone trzy oferty, w tym oferta Przystępującego i oferta Odwołującego, zawierające następujące ceny ofertowe:

- 1) HEALTHIER AIR SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, Mosińska 3-390 Stary Sącz, za cenę oferty brutto: 7 467 330,00 zł.
- 2) SOLSAFE Sp. z o.o., Al. Armii Krajowej 220, 43-300 Bielsko-Biała, cenę oferty brutto: 7 099 560,00 zł.
- 3) Lubie OZE Sp. z o.o., ul. Wesola 46, Radostków – Kolonia, 42-233 Mykanów, cenę oferty brutto: 7 999 649,43 zł.

W toku postępowania, Zamawiający nie miał wątpliwości co do zgodności oferty Przystępującego z warunkami zamówienia. Po zbadaniu oferty Przystępującego, Zamawiający wybrał jego ofertę jako najkorzystniejszą.

Zwrócił uwagę, że postępowanie odwoławcze przed KIO, toczy się z uwzględnieniem zasady kontradyktoryjności, zatem to strony obowiązane są przedstawiać dowody, a KIO nie ma obowiązku wymuszania ani zastępowania stron w jego wypełnianiu. Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne (tak: KIO w wyroku z 02.12.2021 r., KIO 3389/21). Ciężar udowodnienia faktu rozumieć należy jednej strony jako obarczenie strony obowiązkiem przekonania Izby dowodami o słuszności swoich twierdzeń, a z drugiej konsekwencjami poniechania realizacji tego obowiązku. To na Odwołującym spoczywa ciężar wykazania okoliczności faktycznych będących podstawą odwołania i uzasadniających jego wnioski. To Odwołujący bowiem, a nie Zamawiający i Przystępujący, wywodzą z okoliczności podnoszonych w odwołaniu korzystne dla siebie skutki prawne, opierając na nich żądanie odwołania, a co za tym idzie, okoliczności te powinien wykazać właśnie Odwołujący (por. wyrok KIO z 23.02.2024 r., KIO 380/24). Niesprostanie przez Odwołującego ciężarowi dowodu skutkuje oddaleniem odwołania. Za niewystarczające należy uznać przedstawienie dowodów, które jednoznacznie nie potwierdzają twierdzeń Odwołującego

stanowiących podstawę sformułowanych zarzutów, a jedynie skutkują zaistnieniem wątpliwości w tym zakresie (tak: KIO w wyroku z 10.05.2023 r., KIO 1177/23).

W niniejszym postępowaniu Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, jakoby ten naruszył: 1) art. 16 ustawy pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i przejrzystości; 2) art. 17 ust. 2 ustawy pzp, poprzez niedokonanie wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami ustawy, w związku z poniższymi naruszeniami; 3) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp polegające na zaniechaniu odrzucenia przez Zamawiającego Przystępującego, mimo iż treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający naruszył powyższe regulacje ustawy pzp, bowiem nieuprawniony był wybór jako oferty najkorzystniejszej oferty złożonej przez Przystępującego, która winna być odrzucona ze względu na to, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, jak również niesłusznie Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty złożonej przez Przystępującego, mimo że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Powyższych uchybień Zamawiającego, Odwołujący doszukuje się w niezaoferowaniu przez Przystępującego materiałów do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu, dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji, w zgodzie z treścią rozdziału III pkt 28 SWZ oraz zapisów PFU. Jak podnosi Odwołujący w swoim odwołaniu: *Z oferty SOLSAFE Sp. z o.o. oraz uzyskanych od oficjalnego polskiego dystrybutora Connector.pl sp. z o.o. sp. k. informacji nie wynika, by producent ISOMAT S.A. dawał gwarancję na wykonane pokrycie hydroizolacyjne wynoszącą minimum 20 lat. Producent deklaruje jedynie okres eksploatacji wynoszący 25 lat na podstawie posiadania certyfikatu W3, który stwierdza, że produkt zachowa wszelkie deklarowane wartości przez okres nie krótszy niż 25 lat, co nie jest równoznaczne z okresem gwarancji, a zatem oferta jest niezgodna z warunkami SWZ i żądaniami zamawiającego, które podtrzymał w przywołanych powyżej pytaniach i odpowiedziach z 21 lutego 2025 r.* Swoje przekonanie o powyższych okolicznościach, Odwołujący opiera na wiadomości mailowej z 30.04.2025 r. z godziny 13:51, wysłanej do jednego – jak Przystępujący domniemywa – pracownikowi oficjalnego polskiego dystrybutora Connector.pl sp. z o.o. sp. k. produktów producenta ISOMAT S.A. Na wiadomość o treści:

„Mogę prosić o przesłanie warunki gwarancji produktowej na poniższe produkty oraz odpowiedź na jaki okres ją państwo udzielają?

TOPCOAT-PU-720

flex-pu-30s

ISOFLEX-PU-510

EPOXYPRIMER 500

Czy na cały system dachowy zastosowaniem produktów gwarancja produktowa od państwa jest dłuższa?”

- pracownik tego oficjalnego polskiego dystrybutora, wiadomością z 05.05.2025 r. z godziny 11:14, odpowiedział, że *„(...) na cały system hydroizolacji (grunt, membrana oraz lakier wykończeniowy) posiadamy certyfikat W3 (będzie zachowywała wszystkie deklarowane właściwości przez okres nie krótszy niż 25 lat). W załączniku przesyłam Europejską Ocenę Techniczną”*.

Na podstawie samych tych wiadomości mailowych, wraz z dołączonymi do jednej - z nich załącznikami, Odwołujący w żaden sposób nie udowodnił, jakoby zaoferowane przez Przystępującego materiały do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu nie posiadały co najmniej 20 letniej gwarancji producenta. Zgodzić się należy, że z dołączonych przez Odwołujących do odwołania dokumentów, nie wynika, że producent tych materiałów deklaruje okres gwarancji wynoszący co najmniej 20 lat, jednakże to nie oznacza automatycznie, że materiały te nie są objęte gwarancją producenta wynoszącą co najmniej 20 lat. Tym samym – w ślad za stanowiskiem wyrażonym przez KIO w wyroku z 10.05.2023 r., KIO 1177/23 – Przystępujący uważa, że niewystarczające są dowody przedstawione przez Odwołującego, bowiem nie potwierdzają one jednoznacznie twierdzeń Odwołującego stanowiących podstawę sformułowanych zarzutów, a jedynie mogą skutkować zaistnieniem wątpliwości w tym zakresie. W konsekwencji, w ocenie Przystępującego, Odwołujący nie udźwignął ciężaru dowodowego w przedmiotowej sprawie.

Aby jednak rozwiązać wszelkie wątpliwości w zakresie, który został sprecyzowany w zarzutach kierowanych przez Odwołującego do Zamawiającego w jego odwołaniu, Przystępujący dołącza do niniejszego pisma pisemne oświadczenie gwarancyjne przedstawiciela tego samego właśnie oficjalnego polskiego dystrybutora CENNECTOR.PL Sp. z o.o. Sp. K. produktów producenta ISOMAT S.A., z 26.02.2025 r. wydane dla Przystępującego dla potrzeb inwestycji: *„Zabudowa paneli fotowoltaicznych na dachach budynków "Repty" Górnośląskie Centrum Rehabilitacji im. gen. Jerzego Ziętka w Tarnowskich Górach”*, nr sprawy GCR/1/ZP/2025. Z treści tego oświadczenia w sposób niewątpliwy wynika, że *„Na podstawie parametrów żywotności materiału w klasie W3 określonej w European Technical Assessment ETA-15/0206 z 04.04.2022r., niniejszym udzielamy 20-letniej gwarancji na trwałość i skuteczność zastosowanych materiałów w rozwiązaniu hydroizolacyjnym w systemie:*

- środek gruntujący EPOXYPRIMER-500/PRIMER-PU 140

- membrana ISOFLEX 510

- włóknina poliestrowa 60g/m²

- lakier TOPCOAT-PU 720”.

Dystrybutor podkreślił ponadto, że „Gwarancja została udzielona na podstawie upoważnienia zawartego w umowie pomiędzy producentem ISOMAT S.A. Saloniki, Grecją wyłącznym dystrybutorem CENNECTOR.PL Sp. z o.o. Sp. K. Niepruszewo, Polska”. Do oświadczenia dołączone zostało pełnomocnictwo udzielone przez osoby reprezentujące spółkę dystrybutora, na rzecz osoby, która pod tym oświadczeniem złożyła swój podpis.

Mając na względzie powyższe, niewątpliwie być powinno, że zaoferowane przez Przystępującego materiały do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu, posiadają co najmniej 20 letnią gwarancję producenta, w zgodzie z warunkami zamówienia.

Pomimo powyższego, Odwołujący – jak już wskazano – opiera się wyłącznie na wiadomościach mailowych, z których w żaden sposób nie wynika, aby oferta Przystępującego była niezgodna z warunkami zamówienia. Tymczasem, odrzucenie oferty wykonawcy z powodu występowania kolizji treści oferty z warunkami zamówienia wymaga od Zamawiającego szczegółowego badania wyrażonego przez wykonawcę oświadczenia woli. Nie jest zatem wystarczające przypuszczenie czy domniemanie Zamawiającego, że oferta danego wykonawcy jest sprzeczna z danym warunkiem zamówienia, lecz konieczne jest uzyskanie przez Zamawiającego potwierdzenia, że zaoferowany przedmiot zamówienia nie będzie odpowiadał jego oczekiwaniom wyraźnie wyartykułowanym w treści SWZ (tak: KIOw wyroku z 25.02.2022 r., KIO 305/22). Niezgodność ta musi mieć zatem charakter niewątpliwy. Zamawiający nie może odrzucić oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p., jeżeli nie można jednoznacznie stwierdzić, czy oferta wykonawcy rzeczywiście jest niezgodna z warunkami zamówienia (por. wyrok KIO z 23.03.2023 r., KIO 673/23). Co więcej, sama deklaracja złożona w treści oferty – jak ta złożona przez Przystępującego w formularzu oferty, że oferuje on: „Wykonanie przedmiotu zamówienia w zakresie opisanym w SWZ oraz spełniając wszystkie wymagania w niej określone (...)” – stanowi treść oferty, w sytuacji kiedy z dokumentów złożonych wraz ofertą nie wynika fakt przeciwny. Jak bowiem słusznie zauważyła KIO w wyroku z 02.02.2024 r., KIO 125/24, „za treść oferty uważa się także zadeklarowane spełnienie wymagań zamawiającego co do zakresu, ilości, jakości warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia, oraz treść oferty należy rozumieć jako treść zobowiązania wykonawcy do zgodnego z żądaniami zamawiającego wykonania zamówienia.” Uznanie zaś, wbrew temu oświadczeniu, że przedmiot nie spełnia wymagań Zamawiającego wyartykułowanym w SWZ, wymaga uzyskania co do tego całkowitej pewności i nie może opierać się na przypuszczeniach, domysłach, czy też szczytkowych informacjach internetowych (tak: wyrok KIO z 09.02.2023 r., KIO 233/23).

Mając na względzie powyższe rozważania, w ocenie Przystępującego jego oferta jest zgodna z warunkami zamówienia, dlatego też Zamawiający, zgodnie z przepisami ustawy pzp, wybrał ofertę Przystępującego jako najkorzystniejszą. Tym samym, odwołanie Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie i powinno zostać oddalone.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący w rankingu złożonych ofert w zajął drugie miejsce, w wypadku więc potwierdzenia zarzutów, ma szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej.

Izba dodatkowo zaliczyła w poczet materiału dowodowego załączone do odwołania przez Odwołującego na okoliczności tam wskazane:

1) Wydruk korespondencji mailowej z przedstawicielem (z 30.04.2025 r. - 05.05.2025 r.).

Izba zwraca uwagę, że wskazana jako dowód do odwołania - Europejska Ocena Techniczna – ISOFLEX PU 500 – nie została załączona do odwołania przekazanego do Izby. Znajduje się jedynie w kopii przekazanej Zamawiającemu (wraz z kopią odwołania) w ramach dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego.

Izba dodatkowo zaliczyła w poczet materiału dowodowego załączone do pisma procesowego Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) na okoliczności tam wskazane:

1) Ogłoszenie o zamówieniu z 22.01.2025r., nr ogłoszenia: 2025/S 15-45296;

2) Specyfikacja Warunków Zamówienia z 22.01.2025r., znak sprawy: GCR/1/ZP/2025;

3) Załącznik nr 11 do SWZ – Program Funkcjonalno-Użytkowy zwane dalej: „PFU”;

4) Odpowiedzi Zamawiającego na pytania Wykonawców z 21.02.2025 r.;

5) Załącznik nr 1 do SWZ – formularz oferty;

6) Oferta Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) z 27.02.2025 r.;

7) Informacja z otwarcia ofert z 27.02.2025 r.;

8) Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty z 25.04.2025 r.,

9) Sprostowanie zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty z 28.04.2025 r.

10) Oświadczenie gwarancyjne dystrybutora z 26.02.2025 r.,

11) Pełnomocnictwo dystrybutora z 26.02.2025 r.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę argumentację wynikającą z odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw), jak i stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się generalnie do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na oddalenie.

Odwolujący sformułował w odwołaniu zarzut naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 16 p.z.p. poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i przejrzystości,
2. art. 17 ust. 2 p.z.p. poprzez niedokonanie wyboru wykonawcy zgodnie z przepisami ustawy, w związku z poniższymi naruszeniami:
3. art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. polegające na zaniechaniu odrzucenia przez Zamawiającego oferty Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw), mimo iż treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie do przedmiotowego odwołania.

W pierwszej kolejności Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania, przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie /uwzględnienia/ oraz pisma procesowego Przystępującego /sprzeciwu/. Jednocześnie, podkreślając, że nie było sporu co do stanu faktycznego, ale oceny tego stanu.

Na rozprawie Odwolujący złożył pismo procesowe, gdzie stwierdził, że:

„W pierwszej kolejności należy wskazać, że oświadczenie gwarancyjne polskiego dystrybutora CENNECTOR.PL sp. z o.o. sp. k. produktów producenta ISOMAT S.A., przedstawione przez Przystępującego datowane jest na dzień 26 lutego 2025 r. Ta data ma tym istotniejsze znaczenie, że oświadczenie to przedłożone zostało dopiero na etapie postępowania przed KIO, a nie zostało załączone do dokumentów składanych w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tym bardziej, że jak Przystępujący i co wynika z przedmiotowego oświadczenia, zostało ono wydane dla potrzeb tej konkretnej inwestycji. Ponadto Przystępujący był wzywany przez Zamawiającego do złożenia przedmiotowych środków dowodowych i przedłożonego tutaj oświadczenia nie złożył.

Po drugie, oświadczenie załączone do pisma procesowego Przystępującego nie jest opatrzone podpisem kwalifikowanym, przez co niemożliwe jest potwierdzenie rzeczywistej daty jego "stawienia. Jest to tym bardziej zastanawiające, że Odwołujący sprawdził, iż wszystkie dokumenty składane przez Przystępującego na etapie postępowania przed Zamawiającym były opatrzone podpisem kwalifikowanym. Przystępujący nie przedstawił wraz z przedmiotowym oświadczeniem przykładowo wiadomości mailowej, do której ów dokument został załączony lub wydruku śledzenia przesyłki, jeżeli oświadczenie zostało mu doręczone pocztą tradycyjną.

Powyżej naprowadzone okoliczności prowadzą do wniosku, że przedmiotowe oświadczenie zostało przez Przystępującego uzyskane dopiero po złożeniu odwołania w niniejszej sprawie. Zresztą analiza treści tego oświadczenia nie pozwala na uznanie, iż Przystępujący spełnił warunek „ze do wykonania pokrycia hydroizolacyjnego dachu należy użyć materiałów dla których producent wskazuje min. 20 letni okres gwarancji”. W złożonym oświadczeniu wskazano bowiem gwarancję na trwałość i skuteczność zastosowanego systemu, nie zaś bezpośrednio gwarancję materiałową producenta dotyczącą samych użytych materiałów.

Należy przy tym wyraźnie rozróżnić te dwa pojęcia, albowiem nie są one tożsame. Gwarancja materiałowa odnosi się do właściwości fizykochemicznych materiału budowlanego i stanowi zobowiązanie producenta, że dany materiał — przy zachowaniu odpowiednich warunków użytkowania — nie ulegnie degradacji czy uszkodzeniu w okresie objętym gwarancją. Jest to gwarancja dotycząca jakości i trwałości samego wyrobu.

Z kolei gwarancja na trwałość i skuteczność odnosi się zwykle do funkcjonowania całego systemu lub efektu końcowego prac — na przykład zapewnienia odpowiedniej szczelności, odporności na działanie wody czy zachowania izolacyjności — i może być udzielana przez wykonawcę lub dostawcę systemowego rozwiązania. Taka gwarancja nie musi być tożsama z WGarancją producenta konkretnego materiału, lecz często opiera się na założeniu poprawnego doboru i zastosowania elementów systemu.

W związku z powyższym, treść złożonego przez Przystępującego oświadczenia nie spełnia jednoznacznie warunku postawionego przez Zamawiającego, który wymagał wskazania materiałów posiadających minimum 20-letnią gwarancję producenta - co należy rozumieć właśnie jako gwarancję materiałową. Brak takiej gwarancji oznacza niespełnienie warunku i winien skutkować odpowiednią oceną oferty w ramach procedury przetargowej.

Nie jest natomiast prawdą, co usiłuje przeforsować Przystępujący w swoim piśmie procesowym, by Odwołujący opierał się wyłącznie na wiadomościach mailowych. Odwołujący szczegółowo przedstawił zarzuty i uzasadnienie do nich. Wiadomości mailowe były tylko dodatkiem do argumentacji Odwołującego. Odwołujący wprost podniósł, że z oferty SOLSAFE Sp. z o.o. nie wynika, by producent dawał gwarancję na wykonane pokrycie hydroizolacyjne wnoszącą minimum 20 lat. Producent deklaruje jedynie okres eksploatacji wynoszący 25 lat, co nie jest równoznaczne z okresem gwarancji, a zatem oferta jest niezgodna z warunkami SWZ i żądaniem zamawiającego, które podtrzymał w przywołanych

powyżej pytaniach i odpowiedziach z 21 lutego 2025 r.

Z powyższych względów twierdzenia i dowody przedstawione w piśmie procesowym Przystępującego nie zasługują na uwzględnienie, a zatem nie mogą prowadzić do oddalenia odwołania. W pozostałym zakresie Izba odniesie się przy rozpoznawaniu zarzutów.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnosnie zarzutów odwołania, Izba uznała w/w zarzuty za podlegające oddaleniu.

W pierwszej kolejności, Izba wskazuje, że z uwagi na charakter zarzutów, odniesie się do nich łącznie. W dalszej kolejności, Izba podnosi, że przychyliła się do stanowiska Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw), że Zamawiający, nie żądał złożenia wraz z ofertą oświadczeń gwarancyjnych lub innych dokumentów gwarancyjnych producentów materiałów wykorzystanych do wykonania pokrycia hydroizalacyjnego dachów. W tym zakresie, takie dokumenty należało złożyć w trakcie odbioru końcowego (Cz. I pkt 14 PFU, tiret siódmy i ósmy;,- *instrukcjami eksploatacji/obsługi i konserwacji wyrobów (materiałów), instalacji, sprzętu u i urządzeń, zawierającymi istotne, pełne oraz zgodne z warunkami gwarancji producentów informacje gwarantujące Zamawiającemu utrzymanie udzielonej gwarancji, jak również opis wszelkich czynności koniecznych do wykonywania w ramach czynności bieżącej obsługi i konserwacji (nie naruszając przy tym prawa Zamawiającego do swobody zawierania umów oraz nie powodujących nadmiernych kosztów dla Zamawiającego), wraz z tabelarycznym wykazem zabudowanych urządzeń i sprzętu, podaniem ich numeru fabrycznego oraz wartości - kartami gwarancyjnymi urządzeń w oryginale;*). Należy zauważyć, że kryterium oceny ofert dotyczyło gwarancji Wykonawcy na wykonanie pokrycia dachowego, a nie gwarancji na materiały na które producent zadeklarował gwarancje nie krótszą niż 20 lat. Zamawiający jasno to wyjaśnił przy odpowiedzi na pytanie 2 (wyjaśnienia z 21.02.2025 r.): „(...) odpowiedzialność Wykonawcy za wykonaną dostawę i robotę budowlaną punktowana będzie, jak przedstawiono w SWZ. Zamawiający nie przewiduje przełożenia na Wykonawcy ponad 20-letniej gwarancji na wykonane pokrycie hydroizalacyjne dachu, a jedynie żąda zastosowania materiałów o dobrej jakości dla których producent deklaruje gwarancję nie krótszą niż 20 lat.”. Wobec powyższego, Izba podzieliła stanowisko Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw), że wystarczyło pod tym względem złożenie ogólnych oświadczeń w formularzu, a oświadczenie z pkt 2 nie dotyczyło gwarancji producenta.

W tym stanie faktycznym, Odwołujący w ramach odwołania stwierdził, że Przystępujący (Wnoszącego Sprzeciw) złożył ofertę niezgodną z warunkami zamówienia. Niniejsze oparł na informacji e-mailowej od polskiego dystrybutora producenta ISOMAT, stwierdzając, że nie wynika z niej, by producent dawał gwarancję na wykonanie pokrycia hydroizalacyjnego wynoszące minimum 20 lat. Jednakże, z tej korespondencji, w ocenie Izby, nie wynika jednoznaczne potwierdzenie twierdzeń Odwołującego, może co najwyżej skutkować ona zaistnieniem wątpliwości. Odwołujący opiera swoje stanowisko de facto na domniemaniach. Treść informacji z tej korespondencji jest wieloznaczna. W takiej sytuacji przed ewentualnym odrzuceniem oferty Zamawiający winien (a w ocenie Izby byłby zobowiązany) wezwać Wykonawcę do wyjaśnień. W ramach, których Wykonawca (Przystępujący - Wnoszący Sprzeciw) mógłby złożyć stosowne wyjaśnienia wraz z oświadczeniem gwarancyjnym producenta. Ponieważ nie było wymogu złożenia takich dokumentów wraz z ofertą, byłby to sensu stricto wyjaśnienia wraz z którymi można byłoby złożyć także stosowne dokumenty. W tym jednak wypadku, nie było jednakże zarzutu zaniechania wezwania Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) do wyjaśnień. Wobec powyższego, Izba jest zmuszona w kontekście sformułowanych zarzutów ocenić Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw), pod kątem spełnienia spornego wymogu przedmiotowego.

Izba wskazuje, że ciężar dowodu spoczywa na Odwołującym („*Postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą jest postępowaniem kontradiktoryjnym, w którym trzon materiału procesowego oraz podstawę rozstrzygnięcia stanowią twierdzenia i dowody przedstawione przez strony. Zgodnie z art. 534 ust. 1 n.p.z.p. strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Oznacza to obowiązek dostarczenia organowi procesowemu środków, przy pomocy których mógłby on przekonać się o tym, że przytoczone okoliczności są prawdziwe, zaś z drugiej strony określa, kto ponosi negatywne konsekwencje braku wywiązania się z nałożonego ciężaru dowodowego, czyli materialnoprawny skutek nieudowodnienia istotnych okoliczności, z których wywodzone są skutki prawne.*” (za wyrokiem KIO 07.11.2023 r., sygn. akt: KIO 3140/23/), skoro tak Odwołujący złożył dowód (korespondencję e-mailową), jak i Przystępujący (Wnoszącego Sprzeciw) wraz z pismem procesowym, Izba władna jest cenić na podstawie zebranego materiału dowodowego, czyje stanowisko jest zasadne. W jej ocenie, dowód złożony przez Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) ma charakter rozstrzygający. W ocenie Izby, jest to gwarancja udzielona przez Dystrybutora (podpisana przez osobę uprawnioną do działania w jego imieniu w zakresie objętym złożonym oświadczeniem zgodnie z pełnomocnictwem dystrybutora z 26.02.2025 r.), który działał z kolei w granicach swojego umocowania (tj. umowy między Dystrybutorem, a producentem ISOMAT). Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego z jego pisma procesowego złożonego na posiedzeniu, że złożona gwarancja odnosi się stricto do funkcjonowania całego systemu (gwarancja na trwałość i skuteczność), a nie do zastosowanych materiałów (gwarancja materiałowa). Należy zauważyć, że sam Odwołujący nie wie tego na pewno (a więc znów domniemuje): „*Tak gwarancja nie musi być tożsama z gwarancją producenta konkretnego materiału*”. Gwarancja wyraźnie odnosi się do „*zastosowanych materiałów w rozwiązaniu hydroizalacyjnym (...)*” (a więc ma charakter materiałowy). Nadto, powołuje się

także na Europejską Ocena Techniczna (ETA – 15/0206 z dnia 04.04.2022 r.).

Odnosnie, podważania pewności daty złożenia oświadczenia (26.02.2025 r.) to Odwołujący znowu domniemuje, nie przedstawiając żadnego dowodu na potwierdzenie swoich twierdzeń, z pismem i na rozprawie. Izba wskazuje, że biorąc pod uwagę, że Przystępujący (Wnoszącego Sprzeciw) nie musiał składać gwarancji producenta na etapie składania ofert, ale dopiero na etapie odbioru końcowego, a złożył ogólne oświadczenie wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z SWZ, brak jest podstaw do podważenia oświadczenia gwarancyjnego z 26.05.2025 r., które jest zgodne z oświadczeniem ogólnym zawartym w ofercie.

Izba na koniec zwraca uwagę Odwołującemu, że ciężar dowodu spoczywa po jego stronie, musi składać dowody na potwierdzenie swoich twierdzeń. W tym wypadku Przystępujący (Wnoszącego Sprzeciw) złożył kontrdowód, który nie miał charakteru spóźnionego i prawidłowo został złożony na etapie postępowania odwoławczego (i jest wiążący tak dla Dystrybutora, jak i samego producenta, także po odbiorze końcowym. Zamawiający ma prawo powołać się na nią w razie konieczności). Złożonego kontrdowodu Przystępujący (Wnoszący Sprzeciw), w żaden sposób nie obalił, przedstawił tylko znowu swoje wątpliwości i domniemania, których Izba nie podzieliła.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego. Izba uznała wniosek Przystępującego (Wnoszącego Sprzeciw) o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3.600,00 zł, zgodnie z przedłożonym rachunkiem.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:

.....