

WYROK
z dnia 26 marca 2008r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

Członkowie: Izabela Niedziałek
Małgorzata Stręciwilk

Protokolant: Magdalena Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 marca 2008r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **GILDIA Sp. z o.o., 20-140 Lublin, ul. Rudnicka 26** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Ministerstwo Edukacji Narodowej, 00-918 Warszawa, al. Jana Chrystiana Szucha 25** protestu z dnia 27 lutego 2008r.

przy udziale **Przedsiębiorstwa Rolmech Sp. z o.o., 09-100 Płońsk, ul. 19-stycznia 41 B** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego - po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **GILDIA Sp. z o.o., 20-140 Lublin, ul. Rudnicka 26** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4064 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **GILDIA Sp. z o.o., 20-140 Lublin, ul. Rudnicka 26**,
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **GILDIA Sp. z o.o., 20-140 Lublin, ul. Rudnicka 26** na rzecz **Ministerstwa Edukacji Narodowej, 00-918 Warszawa, al. Jana Chrystiana Szucha 25** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 15 936 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **GILDIA Sp. z o.o., 20-140 Lublin, ul. Rudnicka 26**.

Uzasadnienie

Zamawiający, Ministerstwo Edukacji Narodowej z siedzibą w Warszawie, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Wyposażenie CKU, CKP i szkół zawodowych w stanowiska do egzaminów zawodowych Cz. III – zawód nr 18 – rolnik.”, które zostało wszczęte w trybie przetargu ograniczonego. W dniu 10 listopada 2007r. nastąpiła publikacja ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod poz. S/217 - 264241.

W dniu 27 lutego 2008r. Odwołujący wniósł protest wobec czynności Zamawiającego polegających na:

- wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Przedsiębiorstwo „Rolmech” Sp. z o.o. (zwane dalej „Rolmech”), pomimo, że oferta ta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. tj. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), zwanej dalej ustawą Pzp, ponieważ treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

-
- zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Rolmech, pomimo, że oferta ta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, ponieważ treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
 - zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez PHP Rolserwis, pomimo, że oferta ta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, ponieważ treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 ustawy Pzp i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł w proteście o:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. dokonanie ponownego badania i oceny ofert,
3. odrzucenie oferty złożonej przez Rolmech
4. odrzucenie oferty złożonej przez Rolserwis
5. dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu protestu Odwołujący argumentował zarzuty, podnosząc, w odniesieniu do oferty złożonej przez Rolmech, iż oferta nie zawiera deklaracji zgodności na dmuchawę do mieszalnika pasz, na łyżkę i widły do ładowacza czołowego, podczas gdy Zamawiający wymagał w siwz dołączenia do oferty deklaracji zgodności z wymaganiami zasadniczymi. Ponadto deklaracje zgodności na mieszalnik pasz sybkich i rozdrabniacz nie zawierają przywołania odpowiednich dyrektyw i norm zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC 17050-1 część 1 pkt 6 ppkt 6.1, a deklaracja zgodności na kosiarkę rotacyjną zawiera podpis bez oznaczenia stanowiska osoby oraz czytelnego imienia i nazwiska.

Dodatkowo oświadczenie, dotyczące sposobu świadczenia usług serwisowych i gwarancyjnych oraz sposobów zgłaszania usterek, złożone przez Rolmech nie zawiera deklaracji odnośnie pokrycia kosztów transportu z punktu i do punktu naprawy w okresie gwarancyjnym, które to wymagania zawierał załącznik nr 1 do siwz (pkt 2 ppkt d), Natomiast wyciąg ze świadectwa homologacji na ciągnik nie jest podpisany przez producenta.

Odnosnie oferty złożonej przez Rolserwis, Odwołujący stwierdził, że złożone przez Rolserwis wraz z ofertą deklaracje zgodności nie zawierają przywołania odpowiednich dyrektyw i norm zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC 17050-1 część 1 pkt 6 ppkt 6.1, deklaracja zgodności na ciągnik została wystawiona przez firmę CNH, która nie jest producentem ciągnika oraz brak jest stosownego upoważnienia dla tej firmy jako upoważnionego przedstawiciela producenta, a oświadczenie o znaku CE nie zawiera informacji, że dostarczony sprzęt będzie posiadał deklaracje zgodności, co jest wymagane w rozdziale 7 pkt 2 siwz. Ponadto oświadczenie, dotyczące sposobu świadczenia usług serwisowych i gwarancyjnych oraz sposobów zgłaszania usterek, złożone przez ROLSERWIS nie zawiera

deklaracji spełnienia wszystkich minimalnych wymogów, zawartych w załączniku nr 1 do siwz pkt 2.

Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, w dniu 1 marca 2008 r. swoje przystąpienie złożyła firma Rolmech, na skutek wezwania Zamawiającego zawartego w piśmie z dnia 28 lutego 2008 r.

W dniu 7 marca 2008 r. Zamawiający oddalił protest.

W zakresie zarzutów, dotyczących oferty złożonej przez Rolmech Zamawiający stwierdził, że nie wymagał przedstawienia odrębnych deklaracji zgodności na akcesoria dla oferowanych maszyn - dmuchawa do mieszalnika pasz oraz łyżka i widły do ładowania czołowego nie stanowią samodzielnego przedmiotu zamówienia (nie są wymienione w formularzu cenowym). Ponadto w odniesieniu do braku w deklaracjach zgodności na mieszalnik pasz sybkich i rozdrabniacz odpowiednich dyrektyw i norm Zamawiający wyjaśnił, że w siwz wymagał złożenia deklaracji rozumianej jako oświadczenie producenta lub jego upoważnionego przedstawiciela stwierdzającego, że oferowane wyroby są zgodne z zasadniczymi wymaganiami, stosownie do postanowień ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (t.j. Dz. U. z 2004 r. Nr 204 poz. 2087 z późn. zmianami). Złożone deklaracje odpowiadają wymaganiom siwz. Odpowiada wymaganiom siwz także deklaracja na kosiarkę rotacyjną – okoliczność, że podpisy na deklaracji nie pochodzą od osób upoważnionych do reprezentowania producenta nie została udowodniona przez

Odwołującego się. Przedłożona przez Rolmech „informacja” nie zawiera oświadczenia w zakresie pokrycia kosztów transportu z punktu i do punktu naprawy sprzętu w okresie gwarancyjnym, jednak uzupełnieniem tej informacji jest oświadczenie o akceptacji istotnych postanowień umowy, które są integralną częścią siwz wraz z załącznikami, w tym również załącznikiem nr 1 do siwz. Natomiast wyciąg z homologacji na ciągnik nie był wymagany, zatem jego brak nie stanowi niezgodności z siwz.

W zakresie zarzutów, dotyczących oferty złożonej przez Rolserwis, Zamawiający stwierdził, że Odwołujący się nie wykazał, że firma CNH Polska Sp. z o.o. nie jest upoważnionym przedstawicielem producenta ciągnika rolniczego NEW HOLLAND TD 70D, natomiast zarzut o braku zadeklarowania wszystkich minimalnych wymogów odnośnie sposobu świadczenia usług serwisowych jest bezzasadny w świetle jednoznacznego oświadczenia, że wykonawca ten wykona swoje zobowiązania zgodnie z umową.

Od rozstrzygnięcia protestu przez Zamawiającego w dniu 11 marca 2008 r. Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, w którym podtrzymał zarzuty, wskazane w proteście, w części dotyczącej naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez dokonanie wyboru jako oferty najkorzystniejszej i nieodrzućenie oferty złożonej przez Rolmech, pomimo że treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

4

Odwołujący wniósł w odwołaniu o nakazanie:

1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. dokonania ponownego badania i oceny ofert,
3. odrzucenia oferty złożonej przez Rolmech
4. dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący podtrzymał w odwołaniu argumentację zawartą w proteście, a ponadto stwierdził, iż zarówno dmuchawa jak i łyżka i widły do ładowacza czołowego czy też dozownik wagowy - stanowią zaoferowany sprzęt, który zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa podlega certyfikacji oraz w myśl postanowień siwz (rozdz. 6) musi posiadać oznakowanie CE i wykonawca musi dołączyć do oferty stosowną deklarację. Zdaniem Odwołującego, przepisy ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności wymagają, aby deklaracja zgodności zawierała treść wymaganą przez przepisy wydane na podstawie art. 9 ust. 1 tej ustawy lub określoną w odrębnych ustawach, wskazując jako przykład rozporządzenie Ministra Gospodarki z dnia 21 sierpnia 2007 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla sprzętu elektrycznego. Przepisy wymagają również podpisania deklaracji z użyciem imienia i nazwiska. Ponadto Odwołujący wskazał, że złożenie przez wykonawcę oświadczenia o zgodności treści oferty z siwz nie jest wystarczające do uznania, że treść oferty odpowiada treści specyfikacji, a zatem takie oświadczenie nie może zastępować oświadczenia w zakresie pokrycia kosztów transportu z punktu i do punktu naprawy sprzętu w okresie gwarancyjnym,

W dniu 18 marca 2008 r. drogą pocztową, a w dniu 17 marca 2008 r. drogą faksową Przedsiębiorstwo Rolmech Sp. z o.o. wniosło do Prezesa UZP zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza, w oparciu o dokumentację akt sprawy oraz wyjaśnienia stron, złożone na rozprawie, ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodność treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia należy oceniać w granicach wymagań postawionych przez Zamawiającego w treści specyfikacji.

Izba uznała, że nie zasługuje na uwzględnienie zarzut, iż oferta jest sprzeczna z treścią siwz z tego względu, że nie zawiera deklaracji zgodności na dmuchawę do mieszalnika pasz, na łyżkę i widły do ładowacza czołowego. Izba nie rozpatrywała zarzutu niezgodności treści oferty z siwz w zakresie braku deklaracji na dozownik wagowy, ponieważ nie został on podniesiony w proteście.

5

warunków zamówienia, wskazując w pkt 2, iż szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawarty został w załączniku nr 1 do siwz. Natomiast w pkt 4 siwz zawarł wyjaśnienie, że „w niniejszej siwz na określenie przedmiotu zamówienia używany jest termin: sprzęt.” Zamawiający wymienił sprzęt stanowiący przedmiot zamówienia, określając w pkt 3 Załącznika nr 1 do siwz szczegółowe parametry techniczne. Rodzaje urządzeń, maszyn zostały wskazane w pierwszej kolumnie zatytułowanej „nazwa handlowa”. W kolumnie zatytułowanej „charakterystyka urządzenia” zostały podane parametry techniczne tych urządzeń wraz z rodzajem i parametrami oprzyrządowania. Nazwy produktów, stanowiących przedmiot zamówienia wskazane zostały również w formularzu cenowym, stanowiącym załącznik nr 4 do siwz.

Zamawiający określił w specyfikacji (rozdz. 6) wymaganie, iż oferowany sprzęt musi posiadać oznakowanie CE i wykonawca musi dołączyć do oferty deklarację zgodności rozumianą jako oświadczenie producenta lub jego upoważnionego przedstawiciela, stwierdzające na jego wyłączną odpowiedzialność, że oferowany sprzęt jest zgodny z zasadniczymi wymaganiami, zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności (tekst jednolity Dz. U. z 2004 r. poz. 2087 z późn. zmianami).

W ocenie Izby, w świetle powyższych zapisów specyfikacji nie ulega wątpliwości, że termin „oferowany sprzęt” oznacza produkty oferowane w ramach realizacji zamówienia jako samodzielne, odrębne pozycje wskazane zarówno w wykazie zawierającym opis parametrów technicznych, jak i formularzu cenowym. Tylko tych urządzeń i maszyn dotyczy zatem wymaganie w zakresie dołączenia deklaracji zgodności z zasadniczymi wymaganiami. Oprzyrządowanie do maszyn i urządzeń w postaci dmuchawy do mieszalnika pasz, łyżki i wideł do ładowacza czołowego nie stanowi w rozumieniu zapisów specyfikacji „sprzętu”, wymagającego złożenia, zgodnie z treścią rozdziału 6 siwz osobnej deklaracji zgodności z zasadniczymi wymaganiami.

Izba uznała, że nie zasługuje na uwzględnienie zarzut, iż deklaracje zgodności na mieszalnik pasz syplik i rozdrabniacz, przedłożone w ofercie przez Rolmech nie zawierają w swojej treści przywołania odpowiednich dyrektyw i norm zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC 17050-1 (część 1 pkt 6 pkt 6.1), na które powołuje się Odwołujący. Izba zważyła, że Zamawiający nie wymagał w treści specyfikacji zgodności treści deklaracji z regulacjami powyższej normy, lecz z przepisami ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności, a zatem również z przepisami wykonawczymi do ww. ustawy. Deklaracje w ofercie Rolmech zawierają odniesienie do przepisów rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 20 grudnia 2005r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa (Dz. U. Nr 259, poz. 2170) oraz rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 21 sierpnia 2007 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla sprzętu elektrycznego (Dz. U. Nr

6

155, poz. 1089), które zostały wydane na podstawie art. 9 ww. ustawy i określają zasadnicze wymagania dla sprzętu tego rodzaju, procedury oceny zgodności sposób oznakowania oraz wzór znaku CE. Przepisy powyższe wdrażają postanowienia odpowiednich dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady, a zatem stanowią regulację, która wskazana w deklaracji zgodności odpowiada dyrektywom, które implementuje.

Izba uznała, za nieudowodniony przez Odwołującego zarzut, dotyczący braku wymaganego w przepisach oznaczenia stanowiska osoby oraz czytelności imienia i nazwiska w treści deklaracji zgodności na kosiarkę rotacyjną. Deklaracja zgodności na kosiarkę rotacyjną została wystawiona przez producenta maszyny, tj. KUŻNIA Zakłady Mechaniczne Września Sp. z o.o. z siedzibą we Wrześni. Deklaracja potwierdza, iż kosiarka spełnia wymagania określone w rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 20 grudnia 2005r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa i Dyrektywy Unii Europejskiej 98/37/WE z dnia 22 czerwca 1998 r. zmienionej dyrektywą UE 98/79/WE. Odwołujący nie wykazał, iż z treści tych przepisów, czy też jakichkolwiek innych, dotyczących ww. wyrobu wynika, iż deklaracja zgodności na kosiarkę rotacyjną złożona przez Rolmech jest nieważna lub niezgodna z przepisami ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności lub przepisami ww. rozporządzenia Ministra Gospodarki, wydanego na podstawie art. 9 ww. ustawy. Należy zauważyć, że przepisy przywołanej wyżej ustawy, jak i rozporządzenia, nie określają wymogów co do formy i treści dokumentu deklaracji zgodności z zasadniczymi wymaganiami.

Izba nie uznała za uzasadnione, przywoływanie przez Odwołującego postanowień normy

PN-EN ISO/IEC 17050-1 część 1 pkt 6 ppkt 6.1, w tym zakresie, ponieważ norma ta nie została wskazana przez Zamawiającego w specyfikacji. Nie jest to zatem regulacja, której wymagania muszą spełniać deklaracje zgodności, składane przez wykonawców w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z wymogami siwz. Zamawiający wymagał złożenia deklaracji zgodności z zasadniczymi wymaganiami zgodnie z przepisami ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności i taka deklaracja została przez wykonawcę złożona.

Ponadto, Odwołujący nie podważał prawidłowości umocowania osób, wystawiających deklarację w imieniu producenta, co mogłoby na gruncie ustawy o systemie oceny zgodności przesądzać o skuteczności wystawionych deklaracji.

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że oświadczenie dotyczące sposobu świadczenia usług serwisowych i gwarancyjnych oraz sposobu zgłaszania usterek, złożone przez Rolmech nie zawiera deklaracji odnośnie pokrycia kosztów transportu z punktu i do punktu naprawy w okresie gwarancyjnym, które to wymagania zawierał załącznik nr 1 do siwz (pkt 2 ppkt d),

7

W pkt 2 Załącznika nr 1 Zamawiający określił minimalne wymogi dotyczące gwarancji, w tym także wymóg pokrycia przez wykonawcę kosztu transportu sprzętu do i z punktu naprawy (pkt 2). W załączniku nr 5 (§ 5 ust. 1) Zamawiający zawarł postanowienie, iż „Wykonawca zobowiązuje się do wykonywania napraw gwarancyjnych lub wymiany sprzętu na wolny od wad na zasadach określonych w siwz (załącznik nr 1) [...]”

Zamawiający nie wymagał złożenia osobnego oświadczenia w zakresie pokrycia przez wykonawcę kosztu transportu sprzętu do i z punktu naprawy. Wobec tego, brak takiego oświadczenia nie stanowi niezgodności treści oferty z treścią specyfikacji. Zamawiający wymagał, zgodnie z treścią formularza ofertowego (pkt 2 i 8), złożenia m.in. oświadczenia, że wykonawca dostarczy sprzęt, określony w załączniku nr 1, tj. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia oraz oświadczenia o zaakceptowaniu istotnych warunków umowy, określonych w załączniku nr 5 do siwz. Przedsiębiorstwo Rolmech Sp. z o.o. złożyło, wymagane przez Zamawiającego, zarówno oświadczenia zawarte w treści formularza ofertowego, jak również dodatkowe oświadczenie o zaakceptowaniu istotnych warunków umowy zgodnie z pkt 2 rozdz. 7 siwz. Wobec powyższego, informacja, o której mowa w rozdz. 13 pkt 18 lit. e siwz, dotycząca sposobu świadczenia usług serwisowych i gwarancyjnych oraz sposobu zgłaszania usterek, powinna zawierać warunki szczegółowe we wskazanym zakresie, określone przez wykonawcę, ponieważ minimalne warunki dotyczące serwisu i gwarancji, których spełnienia wymagał Zamawiający zostały określone w treści specyfikacji.

W świetle powyższego, Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Biorąc za podstawę stan rzeczy, ustalony w toku postępowania, Izba orzekła jak w sentencji na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, tj. stosownie do wyniku postępowania. Zgodnie z § 4 ust. 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U nr 128 poz. 886) skład orzekający Izby uwzględnił koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

8

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

** niepotrzebne skreślić*