

WYROK
z dnia 8 września 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Kuciak

Członkowie: Emil Kuriata

Honorata Łopianowska

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **8 września 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **VOLVO AUTO POLSKA Sp. z o.o., 02-884 Warszawa, ul. Puławska 558-560** od czynności zamawiającego - **Biura Ochrony Rządu, 00-463 Warszawa, ul. Podchorążych 38.**

przy udziale **KPI Retail Sp. z o.o., 61-031 Poznań, ul. Krańcowa 40/42** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. Oddała odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża VOLVO AUTO POLSKA Sp. z o.o., 02-884 Warszawa, ul. Puławska 558-560 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu

uiszczonego przez **VOLVO AUTO POLSKA Sp. z o.o., 02-884 Warszawa, ul. Puławska 558-560**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **VOLVO AUTO POLSKA Sp. z o.o., 02-884 Warszawa, ul. Puławska 558-560** na rzecz **Biura Ochrony Rządu, 00-463 Warszawa, ul. Podchorążych 38** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

UZASADNIENIE

Zamawiający prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „dostawa dziewięciu samochodów osobowych 5 miejscowych.” Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 25 czerwca 2010 r., pod nr 2010/S 121-183511.

W dniu 27 sierpnia 2010 r. Odwołujący wniósł odwołanie wobec zaniechania przez Zamawiającego czynności wezwania Odwołującego do założenia wyjaśnień, w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp oraz wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującego, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 87 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759), zwanej dalej „ustawą Pzp” i wnosząc o nakazanie Zamawiającemu powtórzenie badania i oceny ofert, zażądania od Odwołującego złożenia wyjaśnień, w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, w zakresie punktu 57 Załącznika nr 1a do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) oraz powtórzenia wyboru najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący wyjaśnia, iż zgodnie z wymogami SIWZ, wykonawcy byli zobowiązani do wskazania w pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ (dotyczącym sygnałów uprzywilejowania w ruchu drogowym), czy oferują wymienione w nim typy lamp, wzmacniacz sygnałów oraz głośnik kompaktowy. Odwołujący, z uwagi na to, że oferował lampy, wzmacniacz sygnałów oraz głośnik kompaktowy spełniające wszystkie wymagania dotyczące tych urządzeń, wpisał jedynie słowo „TAK”, bez przepisywania wszystkich typów sprzętów zamieszczonych w tym punkcie i bez podania nazwy ich producenta.

Odwołujący podkreśla, że z pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ wynika, że warunkiem w zakresie bezpieczeństwa stawianym samochodom, co do których składane miały być oferty, jest posiadanie wskazanych w tym punkcie sygnałów uprzywilejowania w ruchu drogowym.

Zdaniem Odwołującego, wskazanie przez Zamawiającego w kolumnie 4 pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ, w jaki sposób ma być wypełniona kolumna 5 tej pozycji, nie może być traktowane jako warunek niezbędny do stwierdzenia, że oferta odpowiada treści SIWZ.

Celem SIWZ jest jasne określenie warunków, jakie musi spełniać oferta. Przez wpisanie słowa „TAK” Odwołujący zaznaczył, że oferowane przez niego samochody spełniają warunki określone w pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ. Dla oceny spełnienia tych warunków nie powinno być wymagane wskazanie producenta (podwykonawcy) urządzeń ani ich typu, skoro warunki dotyczące sygnałów uprzywilejowania w ruchu drogowym zostały jasno sprecyzowane (liczba i kolor lamp dachowych stroboskopowych magnetycznych, minimalna moc głośnika kompaktowego itd.). Gdyby warunkiem stawianym

samochodom miał być określony producent i określony typ urządzeń Zamawiający powinien wskazać, jakiej produkcji i jakiego typu wymaga.

Odwołujący oświadczył, że spełnia wszystkie przedstawione przez Zamawiającego warunki dotyczące sygnałów uprzywilejowania w ruchu drogowym. Producent i typ tych sygnałów są natomiast kwestią wtórną. Na rynku obecnych jest jedynie trzech producentów takich sygnałów, oferujących sprzęt zbliżonej jakości, w podobnej cenie. Kwestia wskazania nazwy producenta, w ocenie Odwołującego, nie była zatem kluczowa i mogła zostać dokonana już po zakończeniu przetargu. Skorzystanie bowiem z usług któregośkolwiek z istniejących producentów, nie rodziłoby istotnych różnic w cenie i jakości sprzętu, w porównaniu do pozostałych producentów.

Jeżeli Zamawiający w toku przetargu zdecydował, że dodatkowym warunkiem ma być określony producent i określony typ urządzeń powinien zmienić SIWZ i zawiadomić o tym składających oferty wykonawców. Zamawiający tego jednak nie uczynił. Wpisując w pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ słowo „TAK”, Odwołujący w sposób jasny i zrozumiały oświadczył, że oferuje samochody, które będą posiadały sygnały uprzywilejowania w ruchu drogowym, spełniające wszystkie wymagania określone w tym zakresie przez Zamawiającego. Jeżeli pomimo takiego oświadczenia Zamawiający potrzebował wskazania, przy pomocy jakich dokładnie urządzeń warunki z pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ zostaną spełnione, zdaniem Odwołującego, powinien dążyć do wyjaśnienia powstałych w tym zakresie wątpliwości. W ocenie Odwołującego, Zamawiający dążąc do takich wyjaśnień nie naruszyłby przepisów ustawy Pzp, gdyż przepisy te, a dokładnie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, stanowią właśnie podstawę do takiego działania. Tymczasem Zamawiający zaniechał zażądania wyjaśnień od Odwołującego w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Skutkowało to podjęciem przez niego przedwczesnej i nieuzasadnionej okolicznościami sprawy decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego.

Podkreślenia wymaga, że oferta przedstawiona przez Odwołującego oferuje samochody tej samej klasy i jakości, co oferta drugiego z wykonawców, ale za niższą cenę.

W związku z tym, że jedynym kryterium oceny ofert jest najniższa cena, złożenie wyjaśnień przez Odwołującego mogłoby doprowadzić do tego, że jego oferta zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza. Przez zaniechanie zażądania wyjaśnień od Odwołującego i odrzucenie jego oferty, Zamawiający doprowadził do wyboru oferty, która według kryterium najniższej ceny, nie jest w rzeczywistości najkorzystniejsza.

Odwołujący podkreśla, że w przypadku, gdy konkurujące w przetargu oferty, przedstawiają faktycznie produkt takiej samej klasy i jakości, odznaczający się praktycznie identycznymi parametrami technicznymi, to Zamawiający powinien dążyć do wyjaśnienia wszelkich nieścisłości, które pojawiły się przy badaniu ofert, tak by dokonać wyboru oferty rzeczywiście najbardziej korzystnej cenowo. Takie jest bowiem *ratio legis* art. 87 ust. 1

4

ustawy Pzp - w założeniu ustawodawcy, przepis ten miał być sprawnym narzędziem do weryfikacji drobnych nieścisłości w treściach ofert, tak aby oferty najkorzystniejsze nie były odrzucane przez Zamawiających zbyt pochopnie, a cel przetargu w pełni realizowany.

Powyższe znajduje oparcie zarówno w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, jak i Zespołu Arbitrów przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych. W orzecznictwie tych ciał orzecznich istnieje utrwalona linia orzecznicza, która nakazuje Zamawiającemu w okolicznościach, jak w przedmiotowej sprawie, korzystać z prawa do żądania wyjaśnień, tak, aby drobne nieścisłości w treści oferty nie prowadziły do zbyt pochopnego jej odrzucenia w przypadku, gdy pozostała treść oferty wskazuje na to, że jest ona najkorzystniejsza z wszystkich ofert zgłoszonych w przetargu. Odwołujący wskazuje na wyrok z dnia 29 sierpnia 2008 r., KIO/UPZ 844/08, LEX nr 448577, wyrok z dnia 19 stycznia 2009 r., KIO/UPZ 5/09, LEX nr 486497, wyrok z dnia 16 września 2009 r., KIO/UPZ 1132/09, LEX nr 519549.

W przedmiotowej sprawie bezspornym jest, że Zamawiający powziął wątpliwość, co oznacza słowo „TAK” wpisane w pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ. W związku z tym Zamawiający powinien dążyć do wyjaśnienia tej wątpliwości poprzez zażądanie od Odwołującego złożenia stosownych wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, zanim podjął decyzję o odrzuceniu oferty w trybie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Ponadto, Zamawiający nie był uprawniony do odgórnego założenia, że zażądanie przez niego przedmiotowych wyjaśnień będzie prowadzić do niedozwolonych przez art. 87 ust. 1 ustawy Pzp negocjacji z Odwołującym. Dopiero, gdyby złożenie przedmiotowych wyjaśnień przez Odwołującego spowodowałoby w istocie konieczność negocjacji, to Zamawiający byłby uprawniony do odrzucenia oferty Odwołującego w trybie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzuca również Zamawiającemu, że poprzez zaniechanie w skorzystaniu z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, który stanowi o konieczności zachowania przez Zamawiającego zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Odwołujący wskazuje, że w ofercie złożonej przez KPI Retail Sp. z o.o. istnieją również niejasności, jak np. załączone przez tego wykonawcę tłumaczenie przysięgłe wyciągu z świadectwa homologacji. Tłumaczenie zostało wykonane w sposób niedbały i niedokładny, wobec czego Zamawiający nie mógł mieć pewności, jaka jest treść wyciągu z świadectwa homologacji. Wobec powyższego, w ocenie Odwołującego, Zamawiający powinien zwrócić się do KPI Retail Sp. z o.o., w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp lub art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, o przedstawienie tłumaczenia przysięgłego, które by w sposób rzetelny przedstawiało tłumaczenie wyciągu ze świadectwa homologacji na język polski. Mimo istnienia tej oczywistej nieścisłości, którą można uznać w takim samym zakresie za sprzeczną z SIWZ, w jakim spreczna z SIWZ jest nieścisłość w ofercie Odwołującego, będąca podstawą jej odrzucenia, Zamawiający uznał, że oferta tego wykonawcy nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Odwołujący uważa, że jest to

5

działanie sprzeczne z zasadą równego traktowania wykonawców i stanowi ewidentne naruszenie art. 7 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Jeżeli bowiem Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego z powodu drobnej nieścisłości, to powinien również odrzucić ofertę drugiego z wykonawców, skoro przedstawione przez niego tłumaczenie wyciągu ze świadectwa homologacji nie odpowiada treścią oryginałowi.

W dniu 2 września 2010 r. KPI Retail Sp. z o.o. zgłosiła przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Na podstawie dokumentacji postępowania Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Zgodnie z pkt 2 działu 10 SIWZ formularz oferty (załącznik nr 1 do SIWZ) wraz z formularzem *Parametry techniczne samochodu osobowego 5 miejscowego* (załączniki nr 1a do SIWZ), powinny być wypełnione przez wykonawcę według postanowień SIWZ, bez dokonywania w nich zmian. W pozycji 57 Załącznika nr 1a do SIWZ Zamawiający wymienił sygnały uprzywilejowania w ruchu drogowym, które stanowią: lampa dachowa stroboskopowa magnetyczna – 2 szt. (jedna w kolorze niebieskim, a druga w kolorze czerwonym) z przesłoną (spełniająca wymagania obowiązujące na terenie RP, tj. Regulamin EKG/ONZ dla światła niebieskiego i czerwonego oraz Regulamin R - 10 EKG/ONZ lub zamiennie Dyrektywę 95/54 EMC dla wszystkich lamp), umożliwiająca jazdę z prędkością maksymalną, wzmacniacz sygnałów (posiadający świadectwo homologacji na zgodność z Regulaminem R-10 EKG/ONZ), oferujący komplet funkcji i sterowanie sygnalizacją świetlną i dźwiękową oraz umożliwiający podawanie komunikatów słownych na zewnątrz pojazdu poprzez mikrofon zintegrowany z manipulatorem, głośnik kompaktowy o mocy min. 100 W, lampy typu LED – 3 szt. (jedna w kolorze czerwonym i dwie w kolorze niebieskim), spełniające wymagania obowiązujące na terenie RP, tj. Regulamin R - 65 EKG/ONZ dla światła niebieskiego i czerwonego oraz Regulamin R - 10 EKG/ONZ w zakresie kompatybilności elektromagnetycznej), zamontowane w przedniej części pojazdu, lampy typu LED (2 szt. w kolorze niebieskim, spełniające wymagania obowiązujące na terenie RP, tj. Regulamin R - 65 EKG/ONZ dla światła niebieskiego oraz Regulamin R – 10 EKG/ONZ w zakresie kompatybilności elektromagnetycznej), zamontowane za tylną szybą z możliwością niezależnego wyłączenia.

Jednocześnie w kolumnie 4 spornego wiersza tabeli Zamawiający wskazał, jakie informacje powinny być zawarte w kolumnie 5, zastrzegając, iż należy opisać oferowane urządzenia, w tym podać producenta oraz typ oferowanego urządzenia.

Odwołujący dołączając do oferty załącznik nr 1a do SIWZ w kolumnie 5 *Oferta Wykonawcy – oferowane parametry*, wpisał słowo „tak”. Nie zawarł zaś żadnego opisu oferowanych urządzeń.

6

W odniesieniu do drugiej płaszczyzny sporu Izba ustaliła, iż zgodnie z postanowieniami pkt 3 ppkt 1 działu 6 SIWZ w celu potwierdzenia, że oferowana dostawa odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego, Zamawiający żądał przedstawienia świadectwa homologacji dla oferowanego typu samochodu przeznaczonego dla Zamawiającego w zakresie danych technicznych lub wyciągu ze świadectwa homologacji dla oferowanego typu samochodu przeznaczonego dla Zamawiającego. Dokumenty sporządzone w języku obcym należało złożyć wraz z ich tłumaczeniem na język polski.

Przystępujący dołączył do swojej oferty żądany dokument w język niemiecki, przedstawiając jednocześnie tłumaczenie tego dokumentu na język polski, sporządzone przez tłumacza przysięgłego.

W tym stanie faktycznym oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

W SIWZ Zamawiający w sposób jednoznaczny wskazał na wymagany sposób opisu przez wykonawców oferowanego przedmiotu zamówienia, stanowiąc, iż Załącznik nr 1a do SIWZ jest elementem koniecznym oferty. Zaś, analiza treści i struktury przedmiotowego Załącznika pozwala na stwierdzenie, iż Zamawiający oczekiwał od wykonawców podania informacji co do danych technicznych, wyposażenia samochodu, a także w przedmiocie bezpieczeństwa i innych danych, w zakresie ściśle wskazanym przez Zamawiającego. Rolą wykonawcy było wskazanie w kolumnie 5, czy oferowany samochód spełnia wymagane parametry, poprzez użycie słowa „tak” lub „nie”, natomiast w pozycji 57 wykonawcy zobowiązani zostali do opisanie oferowanego urządzenia, z uwzględnieniem informacji na temat producenta i oferowanego typu urządzenia. Oznacza to, iż Zamawiający w spornej pozycji oczekiwał czegoś więcej niż tylko potwierdzenia wyposażenia oferowanego samochodu w sygnały uprzywilejowania w ruchu drogowym, ale wskazania konkretnych urządzeń, które należą do podanej kategorii i są przedmiotem oferty.

Odwołujący tego nie uczynił, czym naruszył cytowane postanowienia SIWZ i co w konsekwencji spowodowało, iż treść oferty Odwołującego nie odpowiada we wskazanym zakresie treści SIWZ. Ostatecznie przedmiotowe zaniechanie doprowadziło do sytuacji, w

której Zamawiający w ogóle nie mógł dokonać merytorycznej oceny oferowanych sygnałów uprzywilejowania w ruchu lądowym.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż Zamawiający poprzez wskazaną konstrukcję Załącznika nr 1a do SIWZ zapewnił sobie możliwość oceny konkretnego urządzenia w świetle sformułowanych wymagań. Intencją Zamawiającego nie było bowiem weryfikowanie zgodności oferty z treścią SIWZ jedynie na podstawie deklaracji wykonawcy, ale realna możliwość oceny poprzez odniesienie wymaganych parametrów do konkretnego urządzenia.

Konkludując, stwierdzić należy, iż przedmiot zamówienia został przez Zamawiającego opisany w taki sposób, iż wymagał on objęcia ofertą konkretnych urządzeń, stanowiących

7

sygnały uprzywilejowania w ruchu drogowym. W konsekwencji, na etapie oceny ofert podlegał ocenie ze strony Zamawiającego, w oparciu o postawione przez niego wymogi.

W tych okolicznościach za niewystarczające należy uznać wskazanie przez Odwołującego w przedmiotowym Załączniku, iż oferowany samochód będzie wyposażony w opisane przez Zamawiającego sygnały bezpieczeństwa w ruchu lądowym. Myli się więc Odwołujący twierdząc, iż sposób wypełnienia kolumny 5 spornej pozycji nie może być traktowany jako warunek niezbędny do stwierdzenia, że oferta odpowiada treści SIWZ. Autorem SIWZ jest Zamawiający i to jemu przysługuje uprawnienie do kształtowania jej postanowień, z uwzględnieniem m.in. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Jeśli więc Zamawiający w sposób jednoznaczny wskazał, w jaki sposób wykonawca zobowiązany jest opisać oferowany przedmiot zamówienia, który będzie podstawą do oceny oferty, pod kątem zgodności z treścią SIWZ, to wykonawca zobowiązany jest zastosować się do powyższych wskazań, z wyjątkiem sytuacji, w której skutecznie to postanowienie zakwestionował. Skoro więc Odwołujący nie wnosił zastrzeżeń względem SIWZ w terminie określonym w przepisie art. 182 ust. 2 ustawy Pzp, to tym samym utracił prawo do ich podnoszenia na obecnym etapie postępowania. W konsekwencji konieczne jest przestrzeganie przez Odwołującego reguł ustanowionych przez Zamawiającego w SIWZ.

Nie jest również rolą wykonawcy dokonywanie gradacji wymagań Zamawiającego. W żadnym razie nie można przychylić się do stanowiska Odwołującego, iż producent i typ sygnałów jest kwestią wtórną w niniejszym postępowaniu. Jak wskazano bowiem wyżej, opis oferowanego urządzenia ze wskazaniem na producenta i typ, miał zostać objęty ofertą i stanowi podstawę do dokonania przez Zamawiającego weryfikacji oferty wykonawcy.

Argumentacja, iż na rynku obecnych jest jedynie trzech producentów sygnałów, oferujących sprzęt zbliżonej jakości i w podobnej cenie nie ma żadnego znaczenia dla oceny niniejszego sporu. Zamawiający nie jest bowiem uprawniony ani tym bardziej zobowiązany do domniemywania treści oferty i dokonywania na tej podstawie jej oceny. Nie do przyjęcia jest również stanowisko Odwołującego, iż wskazanie spornych kwestii mogło nastąpić również po zakończeniu przetargu. Powyższe obrazuje, iż Odwołujący zdaje się nie rozumieć istoty udzielania zamówień publicznych. Przypomnieć więc należy, iż udzielenie zamówienia następuje po przeprowadzeniu sformalizowanego postępowania, obejmującego m.in. ocenę ofert w świetle przesłanek, określonych w przepisie art. 89 ust. 1 ustawy Pzp. Jakakolwiek niezgodność treści oferty z treścią SIWZ, której nie da się usunąć w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, rodzi po stronie zamawiającego, w świetle art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, obowiązek odrzucenia oferty.

Za całkowicie niezrozumiałe należy uznać twierdzenia Odwołującego, iż „jeżeli Zamawiający w toku przetargu zdecydował, że dodatkowym warunkiem ma być określony producent i określony typ urządzeń powinien zmienić SIWZ i zawiadomić o tym

8

wykonawców.” Po pierwsze, zauważyć należy, iż Zamawiający nie postawił żadnego dodatkowego warunku, wymóg opisanie oferowanego sygnału uprzywilejowania wynikał z postanowień SIWZ, a tym bardziej nie wskazano na określony typ urządzenia. Po drugie, zastosowanie proponowanego przez Odwołującego rozwiązania nie byłoby nawet możliwe w świetle postanowień art. 29 ust. 3 ustawy Pzp.

W ocenie Izby, nieobjęcie treścią oferty informacji wymaganych na podstawie konkretnych postanowień SIWZ a dotyczących oferowanego przedmiotu zamówienia powoduje konieczność odrzucenia oferty, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Zauważyć bowiem należy, że ustawodawca dopuszcza jedynie dwie formy ingerencji w treść oferty, powodujące jej zmiany. Po pierwsze, dotyczy to omyłek, które zamawiający zobowiązany jest poprawić (art. 87 ust. 2 ustawy Pzp). Po drugie, istnieje możliwość doprecyzowania treści w postępowaniu prowadzonym w trybie dialogu oferty konkurencyjnego, z wyłączeniem dokonywania istotnych zmian w treści ofert oraz zmian wymagań zawartych w SIWZ (art. 87 ust. 1a ustawy Pzp). W niniejszym postępowaniu z żadną ze wskazanych okoliczności nie mamy do czynienia. Bezsporne między stronami jest, co Odwołujący potwierdził również na rozprawie, iż nieopisanie sygnałów uprzywilejowania nie jest objęte dyspozycją normy zawartej w przepisie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp. Zaś, prowadzenie niniejszego postępowania w trybie przetargu nieograniczonego wyłącza możliwość jakiegokolwiek ingerencji w treść oferty na etapie jej oceny.

Tymczasem, w ocenie Izby, naprawienie błędu popełnionego przez Odwołującego wymagałoby uzupełnienia treści oferty, która to czynność jest niedopuszczalna w świetle przepisu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Stwierdzenie bowiem, iż brak możliwości skorzystania z instytucji wskazanych w art. 87 ust. 1a i 2 ustawy Pzp czyni niemożliwym wprowadzenie jakichkolwiek zmian w treści oferty.

Izba stoi na stanowisku, iż ze wskazanego przepisu w sposób nie budzący wątpliwości jednoznacznie wynika, że wyjaśnienia dotyczące treści oferty nie mogą prowadzić do negocjacji w przedmiocie złożonej oferty, ani też do zmian w jej treści, z wyłączeniem tych, dopuszczalnych na podstawie art. 87 ust. 1a i 2 ustawy Pzp. Oznacza to, iż procedurą wyjaśnień mogą być objęte te warunki oferty, które budzą jakieś wątpliwości, nie zostały bowiem w sposób jednoznaczny wyartykułowane. W żadnym zaś razie wyjaśnienia nie mogą służyć uzupełnianiu treści oferty, jak chciałby tego Odwołujący w niniejszym postępowaniu. Treść spornego Załącznika nr 1a do SIWZ nie budzi żadnych wątpliwości, bezsporne jest natomiast, iż nie zawiera treści wymaganych postanowieniami SIWZ.

Okoliczność, iż samochód zaoferowany przez Odwołującego jest tej samej klasy i jakości, co samochód konkurencyjnej firmy, a przy tym cena jego jest niższa, nie może stanowić podstawy do skorzystania z postępowania wyjaśniającego, w trybie art. 87 ust. 1

9

ustawy Pzp. Brak bowiem we wskazanym przepisie dyspozycji, iż w odniesieniu do oferty najkorzystniejszej pod względem cenowym należy stosować tego rodzaju procedury wyjaśniające, które doprowadzą do uzyskania oferty zgodnej z postanowieniami SIWZ.

Z tych względów Izba nie znalazła podstaw do zastosowania przepisu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, co tym samym czyni zarzut naruszenia art. 87 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp chybionym.

Nie znalazł również uzasadnienia zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Brak podstaw do twierdzenia, że Zamawiający odmiennie potraktował wykonawców, składających oferty w niniejszym postępowaniu. Skoro tłumaczenie wyciągu ze świadectwa homologacji nie budziło wątpliwości Zamawiającego, a sam Odwołujący nie wskazał w jakim zakresie nie odpowiada ono dokumentowi sporządzonemu w języku niemieckim, to brak podstaw do uznania, iż doszło do przekroczenia wskazanej normy. Twierdzenie, iż „tłumaczenie zostało wykonane w sposób niedbały i niedokładny” nie zostało w żaden sposób uzasadnione, a tym bardziej poparte jakimkolwiek dowodem. Z tych względów podnoszony zarzut należy uznać za nietrafny.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 186 ust. 9 i 10 ustawy Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), zaliczając do kosztów postępowania wpis oraz wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego w kwocie 3 600,00 zł, na podstawie przedłożonej do akt sprawy faktury VAT.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

10

11