

Sygn. akt: KIO 1442/15

**WYROK**  
**z dnia 17 lipca 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Magdalena Rams**

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **17 lipca 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **7 lipca 2015 r.** przez wykonawcę **R. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Revita R. K.**

w postępowaniu prowadzonym przez **Samodzielny Publiczny Centralny Szpital Kliniczny w Warszawie**

**orzeka:**

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Samodzielnemu Publicznemu Centralnemu Szpitalowi Klinicznemu w Warszawie: (i) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej; (ii) unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawcy R. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Revita R. K.; (iii) powtórzenie czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty wykonawcy R. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Revita R. K. .**
2. Kosztami postępowania obciąża **zamawiającego Samodzielny Publiczny Centralny Szpital Kliniczny w Warszawie** i:
  - 2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawcę**

**R. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą REVITA R. K.** tytułem wpisu od odwołania.

2.2 zasądza od zamawiającego **Samodzielnego Publicznego Centralnego Szpitala Klinicznego w Warszawie** na rzecz wykonawcy **R. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą REVITA R. K. kwotę 18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 z późn. zm.) 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:** .....

## UZASADNIENIE

W dniu 7 lipca 2015 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Rafała Krutula prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą REVITA R. K. (dalej „**Odwołujący**”) zarzucając zamawiającemu Samodzielnemu Publicznemu Centralnemu Szpitalowi Klinicznemu w Warszawie (dalej „**Zamawiający**”) naruszenie:

1. Art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - poprzez prowadzenie postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
2. Art. 82 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez niezgodne z prawem odrzucenie oferty Odwołującego mimo, iż spełnia ona wszystkie wymagania SIWZ;
3. Art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne uznanie, że oferta Odwołującego zawiera rażąco niską cenę;
4. Art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez błędną wykładnię i uznanie, że wyjaśnienia złożone przez Odwołującego stanowią niedozwolone negocjacje treści oferty.

Odwołujący wniósł o: (i) uwzględnienie odwołania; (ii) nakazanie unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej; (iii) nakazanie unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego; (iv) nakazanie powtórzenia czynności badania i oceny ofert; (v) nakazanie uznania, że treść oferty Odwołującego odpowiada treści SIWZ; (vi) w przypadku uwzględnienia odwołania zawarcie w sentencji wyroku stwierdzenia, że treść oferty Odwołującego odpowiada treści SIWZ.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał, że w dniu 29 czerwca 2015 r. Odwołujący otrzymał informację o odrzuceniu złożonej oferty. Zamawiający stwierdził, że oferta Odwołującego zawiera rażąco niską cenę, a ponadto: “Wyjaśnienia złożone przez firmę Revita R. K. z dnia 19.06.2015 r. są niezgodne ze złożoną ofertą to jest z załączonymi materiałami informacyjnymi z których jednoznacznie wynika, że zostały zaproponowane przez Wykonawcę materace przeciwoleżynowe wykonane z poliuretanu”. W związku z tym Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust 3 ustawy, mimo iż Odwołujący złożył ofertę całkowicie zgodną z treścią SIWZ i dodatkowo złożył na wezwanie Zamawiającego wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny.

Odwołujący wskazał, że zarzuty Zamawiającego dotyczące materiału, z którego wykonane są zaoferowane materace jak i „niezgodności ze złożoną ofertą” są całkowicie bezpodstawne ponieważ Zamawiający opisując przedmiot zamówienia w SIWZ oraz udzielonych odpowiedzi na pytania uczestników postępowania, nie wskazał surowca, z którego miałyby być wykonane materace lub ich poszczególne elementy.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający, w ramach wyjaśnień treści SIWZ (odpowiedź z dnia 29 maja 2015 r.) udzielił odpowiedzi na pytania uczestników postępowania:

a/ na pytanie (nr 15) czy Zamawiający dopuści materac: "...składający się z 20 komór powietrznych, wykonanych z elastycznego poliuretanu..." Zamawiający dopuścił również taki materac, ale nie wymagał i nie żądał materacy, których komory wykonane są z poliuretanu, a jedynie dopuścił również taki materac.

b/ na pytanie (nr 46), czy Zamawiający dopuści materac: „Czy Zamawiający dopuści materac przeciwodrażny, w którym wysokość komór wynosi 12.5 cm lub 13 cm, a całkowita wysokość wraz z wbudowanym w pokrowcu piankowym materacem spełnia wymagania stawiane w SIWZ?” - odpowiedź nr 46 : „Zamawiający dopuszcza również takie rozwiązanie”.

Dalej Odwołujący podkreślił, że w wezwaniu do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny (pismo z dnia 19.06.2015 r.) Zamawiający zwrócił się do Odwołującego o wyjaśnienie „czy oferta w zakresie Pakietu Nr 4, zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia”. W odpowiedzi Odwołujący opisał przyczynę niskiej ceny oferowanych wyrobów (których jest producentem) informując, że zaoferował wykonanie materaca z pcv, a nie z poliuretanu.

W ocenie Odwołujący rodzaj użytego do produkcji materacy materiału stanowi o jego cenie. Materac wykonany w całości z poliuretanu jest kilkakrotnie droższy od materacy wykonanych z pcv (stąd w ocenie Odwołującego w toku postępowania wystąpiły istotne różnice w cenach). Po otrzymaniu wyjaśnień (pismo z dnia 19.06.2015r., doręczone Zamawiającemu w dniu 22.06.2015r.) Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego twierdząc, że wyjaśnienia są niezgodne z ofertą Odwołującego, w której przedstawione zostały materace poliuretanowe.

Odwołujący wskazał, że twierdzenia Zamawiającego są bezzasadne, bowiem w materiałach informacyjnych, na które powołuje się Zamawiający (ulotka/folder produktu- str.30 do 32 oferty) jest jedynie podana informacja: “wysokość materaca 12,5 cm + 5 cm podkładowy wkład piankowy PU”. Taką konstrukcją materaca Zamawiający dopuścił (odpowiedź z dnia 29 maja 2015 r. na pytanie nr 46). W ulotce tej jest zawarta informacja, że poliuretanowy jest wkład

piankowy oraz pokrowiec materaca. Nie ma w niej żadnej informacji, np. o tym że komory powietrzne materaca wykonane są z również poliuretanu, jak twierdzi Zamawiający.

Odwołujący podkreślił, iż nieprawdą jest również, że dokonano zmiany treści złożonej oferty (czym w ocenie Zamawiającego naruszono przepis art. 87 ust. 1 ustawy Pzp). Odwołujący zaoferował (str. 30 oferty) materac hybrydowy, który składa się z materaca powietrznego (zmiennociśnieniowego) model 310 z dodatkiem 5 cm podkładu piankowego PU posiadający poliuretanowy pokrowiec (str. 31 - 32 oferty) o nazwie własnej MembraMED. Pełna nazwa produktu: "Materac przeciwodleżynowy 310-Super Care Hybryda". Odwołujący podkreślił, iż nie wskazał w ofercie z jakich materiałów wykonane będą poszczególne elementy materaca ponieważ Zamawiający tego nie wymagał. Materace przeciwodleżynowe wytwarzane są przez Odwołującego jako certyfikowanego wytwórcę na zapotrzebowanie Zamawiającego. Każdy wytworzony materac musi spełniać wymogi Zamawiającego. Poszczególne „wzory” materacy zamieszczone na stronach internetowych Odwołującego są tylko wzorami umieszczonymi dla zobrazowania Zamawiającemu tzw. punktu wyjścia - każdy z tych ‘wzorów’ jest wykonywany w różnych wersjach wykonania, obejmujących: rodzaj materiału, opcjonalne szybkozłączki, zawory CPR, sposób mocowania pokrowca itp. Takie same zasady dotyczą wytwarzanych przez Odwołującego pomp zasilających przedmiotowe materace. Nigdzie w ofercie Odwołującego nie ma informacji o jakimkolwiek innym surowcu, z którego wykonano komory materaca ponieważ Zamawiający tego nie wymagał ani nie oceniał.

Odwołujący wskazał, że z treści informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego, jak i z innych działań podejmowanych przez Zamawiającego po otwarciu ofert Odwołujący przyjmuje, iż Zamawiający zamierzał zamówić materace wykonane w całości z poliuretanu, jednakże pominął ten element w opisie przedmiotu zamówienia. Dlatego też Zamawiający podejmuje teraz działania, które należy uznać za próby modyfikacji SIWZ po otwarciu ofert. Zamawiający bowiem doszukuje się w treści SIWZ postanowień, których w niej nie ma i w oparciu o te nieistniejące wymagania dokonał bezpodstawnej czynności odrzucenia oferty Odwołującego. Zamawiający poprzez brak sprecyzowania w SIWZ rodzaju materiału z jakiego miał być wykonany materac dopuścił w przedmiocie zamówienia do możliwości zaoferowania materacy wykonanych z różnych, dowolnych rodzajów materiału - wynika to bezpośrednio z technicznego opisu przedmiotu zamówienia zawartego w SIWZ oraz z udzielonych przez Zamawiającego odpowiedzi na pytania Wykonawców (pismo z dnia 29 maja 2015 roku). Te podstawy bezpośrednio warunkowały przedmiot oferty.

Ponieważ podstawowym przyjętym przez Zamawiającego kryterium wyboru oferty była cena - Odwołujący był przez Zamawiającego zobligowany do zaoferowania najtańszego rozwiązania spełniającego wszystkie wymogi przedmiotowego postępowania.

W ocenie Odwołującego, gdyby Zamawiający wymagał dostarczenia materaca wykonanego z jakiegoś konkretnego materiału (surowca, np. poliuretanu) to przedmiotem oferty Odwołującego byłby tak opisany przez Zamawiającego materac. Odwołujący jest wytwórcą i rodzaj użytego do produkcji materiału, z punktu znaczenia technologii wykonania materacy nie stanowi dla niego żadnego ograniczenia.

Odwołujący podkreślił, iż w treści SIWZ Zamawiający nie opisał materiału, z jakiego ma być wykonany materac przeciwoleżynowy. Oznacza to, że Zamawiający jest związany postanowieniami SIWZ obowiązującymi w dniu otwarcia ofert. Ponadto, Odwołujący wskazał, że w informacji o wyniku postępowania i odrzuceniu oferty Odwołującego nie wskazał jakie okoliczności i informacje zawarte w treści oferty Odwołującego i w złożonych przez Odwołującego wyjaśnieniach zostały uznane przez Zamawiającego jako potwierdzające zaoferowanie wyrobu z rażąco niską ceną.

Podkreślenia wymaga również, iż Zamawiający po otrzymaniu wyjaśnień Odwołującego uznał je za wyczerpujące (pismo z dnia 19.06.2015r., doręczone Zamawiającemu w dniu 22.06.2015r.). Gdyby bowiem wyjaśnienia Odwołującego Zamawiający uznał za niewystarczające to powinien wezwać Odwołującego do dalszych wyjaśnień zarówno na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy jak i art. 87 ust. 1 ustawy. Żaden bowiem przepis ustawy nie zabrania Zamawiającemu powtórnego wezwania do wyjaśnień na podstawie tych przepisów. Potwierdza to orzecznictwo: KIO 664/14; KIO 1450/13, wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie, z dnia 9 grudnia 2010 K (sygn. akt V Ga 122/10).

Odwołujący wskazał również, że w swoich wyjaśnieniach na zapytania Zamawiającego (pismo z dnia 19.06.2015r., doręczone Zamawiającemu w dniu 22.06.2015r.) po złożeniu obszernych wyjaśnień, czytelnie deklarował Zamawiającemu: "W przypadku jakichkolwiek dalszych zapytań służymy swoją dyspozycyjnością." Zamawiający zaś nie wskazał, na czym polega to, że „uznanie przez Zamawiającego wyjaśnień udzielonych przez firmę REYITA R. K. w zakresie rażąco niskiej ceny spowodowałoby zmianę treści złożonej oferty ”.

***Izba ustaliła co następuje:***

Izba postanowiła dopuścić w poczt materiału dowodowego następujące dokumenty: (i) SIWZ, odpowiedzi na pytania dotyczące SIWZ z dnia 29 maja 2015 r. oraz ogłoszenie o zamówieniu nr 2015/S 096 – 173634 na okoliczność ustalenia przedmiotu zamówienia oraz wymagań Zamawiającego dotyczących przedmiotu zamówienia; (ii) ofertę Odwołującego na okoliczność ustalenia jej treści; (iii) protokół postępowania przetargowego na okoliczność ustalenia przebiegu postępowania przetargowego; (iv) zawiadomienie Zamawiającego z dnia 29 czerwca 2015 r. na okoliczność ustalenia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz przyczyn odrzucenia oferty Odwołującego; (v) wezwanie Zamawiającego z dnia 19 czerwca 2015 r. skierowane do Odwołującego o złożenie wyjaśnień w trybie art. 87 ust.1 oraz 90 ust. 1 ustawy Pzp oraz odpowiedź Odwołującego z dnia 19 czerwca 2015 r. na okoliczność ustalenia treści wezwania oraz złożonych wyjaśnień.

Na podstawie powyższych dokumentów Izba ustalił, że Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Dostawa sprzętu i aparatury medycznej – 4 pakiety.

W Rozdziale IV – Uszczegółowienie Przedmiotu Dostawy i Obowiązków wykonawcy, Zamawiający wskazał, iż parametry techniczne wymaganych materaców przeciwoleżynowych zostały określone w załączniku nr 4 do SIWZ. Niespełnienie któregokolwiek z parametrów powoduje odrzucenie oferty. W pkt 2 Zamawiający wskazał, że oferowany przedmiot zamówienia musi posiadać ważne świadectwo dopuszczenia do obrotu i stosowania na terenie Polski. Wykonawcy do oferty byli zobowiązani załączyć stosowne oświadczenie zgodnie z załącznikiem nr 3. W dniu 29 maja 2015 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na pytania dotyczące SIWZ.

Zgodnie z protokołem postępowania przetargowego Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia w Pakiecie 4 kwotę: 350.000 zł. Przed upływem terminu składania ofert na pakiet 4 zostały złożone następujące oferty: (i) Odwołującego z ceną 62.100 zł; (ii) Konkret D. F. z ceną 241.920 zł; (iii) Biameditek sp. z o.o. z ceną 399.600 zł.; (iv) Wielkopolskie Centrum Zaopatrzenia Lecznictwa ANMED z ceną 223.830 zł; (v) Empireum P. D. z ceną 206.604 zł.

Izba ustaliła, że Odwołujący w ofercie wskazał w załączniku nr 4, iż oferuje model 310 – Super Care Hybryda. Do oferty załączył kartę informacyjną opisującą parametry oferowanego materaca oraz informację pn „Pokrowce barierowe z materiału membraMed”.

Izba ustaliła, że pismem z dnia 19 czerwca 2015 r. Zamawiający zwrócił się do Odwołującego o złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w zakresie rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odwołujący pismem z dnia 19 czerwca 2015 r. złożył wyjaśnienia.

Pismem z dnia 29 czerwca 2015 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyniku postępowania. Na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego. W uzasadnieniu Zamawiający wskazał, że treść oferty zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zamawiający wskazał, że wyjaśnienia złożone przez Odwołującego są niezgodne ze złożoną ofertą tj. z załączonymi materiałami informacyjnymi, z których jednoznacznie wynika, że zostały zaproponowane przez wykonawcę materace przeciwodleżynowe wykonane z poliuretanu. Zamawiający wskazał, że uznanie wyjaśnień udzielonych przez Odwołującego w zakresie rażąco niskiej ceny spowodowałoby zmianę treści złożonej oferty i stanowiłoby naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp.

***Izba zważyła co następuje:***

Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego jako podstawę prawną odrzucenia wskazał art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp. Wywieść więc należy z powiadomienia z dnia 29 czerwca 2015 r., iż oferta Odwołującego zostało odrzucenia, gdyż wykonawca ten zaoferował rażąco niską cenę, zaś złożone przez niego wyjaśnienia potwierdziły tą okoliczność.

Dalej wskazać należy, że zgodnie z art. 92 ust. 1 pkt 2 zamawiający zobowiązany jest niezwłocznie po wyborze oferty najkorzystniejszej zawiadomić wykonawców, którzy złożyli ofertę o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone podając uzasadnienie faktyczne i prawne.



W omawianym stanie faktyczny zawiadomienie takie zostało przesłane wykonawcom w dniu 29 czerwca 2015 r., jednakże, wbrew twierdzeniom Zamawiającego, podstawa prawna odrzucenia oferty Odwołującego nie znalazła odzwierciedlenia w opisie uzasadnienia faktycznego decyzji o odrzuceniu oferty. Wskazać bowiem należy, że w treści powiadomienia Zamawiający w sposób jednoznaczny wskazał, że złożone przez Odwołującego wyjaśnienia są niezgodne z treścią oferty tj. z załączonymi materiałami, z których wynika, że został zaoferowany materac przeciwoleżynowy wykonany z poliuretanu. Zamawiający stwierdził więc, że podstawą odrzucenia oferty było to, iż wyjaśnienia dotyczące rażąco niskiej ceny dotyczyły materaca, który nie był zaoferowany przez Odwołującego, a w konsekwencji nie zostały one uznane przez Zamawiającego.

W ocenie Izby Zamawiający błędnie uznał, że złożone wyjaśnienia były niezgodne z treścią oferty oraz, że z treści oferty wynikało, że Odwołujący zaoferował materace wykonane z poliuretanu. Wskazać należy, że w SIWZ Zamawiający nie określił technologii wykonania przedmiotu zamówienia ani materiału z którego mają być one wykonane. Okoliczność tą potwierdził Zamawiający podczas rozprawy i uznać więc ją należy za bezsporną pomiędzy stronami. Zamawiający wymagał wyłącznie, aby przedmiot zamówienia oferowany przez poszczególnych wykonawców spełniał wymagania zwarte w Załączniku nr 4, spośród których żadne nie odnosi się do materiału, z którego winny być wykonane materace. Oznacza to, w ocenie Izby, że każdy z wykonawców miał w tym zakresie swobodę wyboru technologii wykonania przedmiotu zamówienia, w tym użytego materiału. Wykonawca mógł więc wykonać materac w całości z poliuretanu lub z pvc, o ile zaproponowane technologia wykonania przedmiotu zamówienia umożliwi spełnienie parametrów technicznych zawartych w Załączniku nr 4 do SIWZ. Dalej wskazać należy, że niezasadnym jest twierdzenie Zamawiającego jakoby z oferty Odwołującego wynikało, że zaoferował on materac wykonany w całości w poliuretanu. W żadnym miejscu oferty Odwołującego nie znalazła się informacja, że oferuje on materac przeciwoleżynowy wykonany z poliuretanu. Jak wynika z oferty Odwołującego oraz z załączonych do oferty dokumentów, Odwołujący oferuje materac 310 – Super Care Hybryda. Materac ten jest wyłącznie wyposażony w podkładowy wkład piankowy PU oraz w poliuretanowe osłony membranowe. Brak jest natomiast jakichkolwiek informacji, z których wynikałoby, iż cały materac, łącznie z komorami wykonany jest w poliuretanu.

Dalej wskazać należy, że w treści złożonych wyjaśnień z dnia 19 czerwca 2015 r. Odwołujący stwierdził, iż oferowany materac zostanie wykonany z pcv medycznego w osłonie nylonu. Zamawiający z powyższego oświadczenia wywiódł niezgodność wyjaśnień z treścią oferty, wskazując, iż z treści oferty wynika, iż Odwołujący zaoferował materac wykonany z poliuretanu, zaś w treści wyjaśnień oświadczył, że oferuje materac wykonany z pvc. W ocenie

Izba Zamawiający błędnie zinterpretował wyjaśnienia wykonawcy. Po pierwsze, jak Izba wskazał powyższej, w treści oferty Odwołującego brak jest oświadczenia, iż oferuje on materac wykonany z poliuretanu. Po drugie oferta winna być czytana łącznie z treścią wyjaśnień. W ofercie Odwołujący wyłącznie przedstawił informacje co do materiału z którego będzie wykonany podkładowy wkład piankowy oraz osłona membranowa. W pozostałym zakresie nie określił sposobu wykonania zamówienia, gdyż taki obowiązek nie wynikał z SIWZ. Odpowiadając na wezwanie Zamawiającego, Odwołujący wskazał z czego wynika różnica cenowa pomiędzy wyceną Zamawiającego, a Odwołującego, wyjaśniając, iż wykonana materaca z materiału pcv medycznego w osłonie nylonu. Oświadczenie to winno odnosić do tych elementów materaca, których sposobu wykonania Odwołujący nie określił w ofercie. W żadnym wypadku nie można mówić o niezgodności zaoferowanego produktu (tj. całego materaca) z treścią złożonych wyjaśnień. Skoro Odwołujący nie sprecyzował w treści oferty z czego będzie wykonana główna część materaca tj. komory, to trudno mówić o sprzeczności czy niezgodności oferowanego przedmiotu zamówienia wskazanego w ofercie i w treści wyjaśnień. Co więcej ewentualne wątpliwości interpretacyjne Zamawiającego co do treści wyjaśnień winny być przedmiotem dalszych wyjaśnień z Odwołującym, nie zaś skutkować odrzuceniem oferty Odwołującego.

W ocenie Izby w analizowanym stanie faktycznym Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego oparł się na błędnych ustaleniach faktycznych, niezasadnie uznając, iż wyjaśnienia złożone przez Odwołującego z dnia 19 czerwca 2015 r. są niezgodne z treścią oferty, a w konsekwencji uznanie tych wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny spowodowałoby naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. W ocenie Izby analiza oferty i treści wyjaśnień obrazuje sposób wykonania zamówienia przez Odwołującego: materac będzie wyposażony w podkładowy wkład piankowy PU oraz w poliuretanowe osłony membranowe, zaś w pozostałym zakresie będzie wykonany z materiału PCV. Oba dokumenty uzupełniają się wzajemnie i obrazują jaki materac zostanie dostarczony Zamawiającemu. Jeśli Zamawiający oczekiwał od wykonawców zaoferowania materaca wykonanego w całości z poliuretanu, to winien fakt ten jednoznacznie odzwierciedlić w SIWZ. Nadinterpretowanie obecnie treści oferty Odwołującego i złożonych wyjaśnień, uznać należy za nieuprawnione.

Izba nie podziela argumentacji Zamawiającego, iż z treści zawiadomienia z dnia 29 czerwca 2015 r. w sposób oczywisty wynika, że oferta Odwołującego został odrzucona z powodu rażąco niskiej ceny, precyzując podczas rozprawy, że Odwołujący nie przedstawił żadnych kalkulacji, oszczędnych metod wykonania zamówienia, że wyjaśnienia były lakoniczne i niewystarczające. Zamawiający zdaje się jednak zupełnie pomijać okoliczność, że żadna z tych informacji nie znalazła się w uzasadnieniu faktycznym decyzji o odrzuceniu oferty

Odwołującego. Zamawiający w decyzji wskazał wyłącznie, że nie uwzględnił wyjaśnień złożonych w dniu 19 czerwca 2015 r., gdyż były one niezgodne ze złożoną ofertą. W powiadomieniu brak jest jakichkolwiek informacji o braku przedstawienia kalkulacji, analiz czy niewystarczającej ilości informacji w złożonych przez Odwołującego w wyjaśnieniach. Odwołujący formułując podstawy prawne i okoliczności faktyczne swoich zarzutów opiera się na informacjach zawartych w zawiadomieniu o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 29 czerwca 2015. Przywoływanie przez Zamawiającego dodatkowych okoliczności uzasadniających odrzucenie oferty Odwołującego, nieodzwierciedlonych w piśmie z dnia 29 czerwca 2015 r. uznać należy za nieuprawnione.

Mając na uwadze powyższe, Izba uznała odwołanie za zasadne. W ocenie Izby Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego naruszył art. 82 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 przyjmując, iż wykonawca zaoferował cenę rażąco niską za realizację zamówienia, w sytuacji, gdy nie dokonał oceny złożonych przez Odwołującego wyjaśnień z powodu ich rzekomej niezgodności ze złożoną ofertą. Jak Izba wskazała powyżej brak było podstaw do przyjęcia takiej niezgodności. Ponadto, oferta Odwołującego jest zgodna z wymaganiami SIWZ. Odwołujący potwierdził w wyjaśnieniach z dnia 19 czerwca 2015 r., iż oferowany produkt spełnia wymagania techniczne zawarte w Załączniku nr 4 do SIWZ, a wyjaśnienia w tym zakresie, co potwierdził sam Zamawiający podczas rozprawy, były wystarczające dla Zamawiającego.

Z powyższych względów orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 1) i 2) 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).

**Przewodniczący:**

.....