

**ZP.270.30.2020**

Cisna, dn. 10.03.2021r.

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego **„Dostawa sortów mundurowych leśnika oraz sortów BHP i środków ochrony indywidualnej dla pracowników Nadleśnictwa Cisna”- Część nr 2 - „Dostawa sortów BHP i środków ochrony indywidualnej”**

### **Zawiadomienie**

**o**

- 1. unieważnieniu wyboru najkorzystniejszej oferty**
- 2. unieważnieniu postępowania**

Zamawiający Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Cisna działając na podstawie przepisów: art. 7 ust. 1, art. 92 ust. 1 i ust. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 z późn. zm.) – dalej: Pzp, zawiadamia, o:

1. unieważnieniu wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. *„Dostawa sortów mundurowych leśnika oraz sortów BHP i środków ochrony indywidualnej dla pracowników Nadleśnictwa Cisna” – część 2 - „Dostawa sortów BHP i środków ochrony indywidualnej”*

### **Uzasadnienie faktyczne**

Zamawiający w dniu 29 grudnia 2020 r. wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *„Dostawa sortów mundurowych leśnika oraz sortów BHP i środków ochrony indywidualnej dla pracowników Nadleśnictwa Cisna”*.

Termin składania ofert upłynął w dniu 12 stycznia 2021 r. Postępowanie zostało podzielone na dwie części, z których jedna dotyczyła sortów mundurowych leśnika,

a druga dotyczyła sortów BHP. Na cześć 2 zamówienia tj. *sorty BHP i środki ochrony indywidualnej*, wpłynęły dwie oferty:

- firma: PPHU GRAFF Mirosław Dolecki, ul. Zbożowa 1b, 78-600 Wałcz, cena ofertowa: 128 696,13 zł brutto; **wydłużenie okresu gwarancji o 24 miesiące.**
- firma: Zakład Obsługi Leśnictwa Hanna Skrodzka – Bałata, Piotr Bałata Spółka Jawna, ul. Mieszka I-go 4, 39-400 Tarnobrzeg, cena ofertowa: 170 247,99 zł brutto. **wydłużenie okresu gwarancji o 24 miesiące.**

W trakcie trwającego postępowania do Zamawiającego Nadleśnictwa Cisna wpłynęło pismo datowane na 22.01.2021 r. od konkurującego wykonawcy tj. firmy Zakład Obsługi Leśnictwa Tarnobrzeg, o tym, że najkorzystniejsza oferta złożona przez wykonawcę PPHU GRAFF Mirosław Dolecki, nie odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia określonego w SIWZ. Informacje przedstawione w ww. piśmie odnosiły się do obuwia BHP oferowanego przez Wykonawcę wygrywającego przetarg.

Zamawiający w treści SIWZ wskazał warunek formalny niezbędny do podpisania umowy, w postaci przedłożenia deklaracji zgodności na oferowane przez Wykonawców dostawy. Wykonawca wygrywający przetarg tj. PPHU GRAFF Mirosław Dolecki przedstawił deklarację zgodności na oferowane przez siebie sorty BHP.

Zamawiający po analizie przedstawionych deklaracji zgodności zwrócił się do Wykonawcy wygrywającego o złożenie wyjaśnień dotyczących przedstawionej deklaracji zgodności UE wystawionych przez producenta firmę DEMAR dla obuwia zawodowego zgodności (pismo Zamawiającego z dnia 11.02.2021, znak spr.: ZP.270.30.2020). W zapytaniu o złożenie wyjaśnień dotyczących przedstawionej deklaracji zgodności Zamawiający wskazał, że z treści przedłożonych deklaracji zgodności UE wystawionych przez producenta firmę DEMAR dla obuwia zawodowego: WALD 6979; WALD 6979A, WALD PRO 6980 6979A wynika, iż zawiera ona odniesienie do polskiej normy PN-EN ISO 20347: 2012. Dostarczona deklaracja zgodności nie zawierała natomiast odniesienia do polskiej normy PN-EN ISO 11092:2014 i do polskiej normy: PN-EN ISO 20347:2012. Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia wskazał następujące wymagania dla obuwia ochronnego:

*„Buty terenowe, wodochronne, z membraną oddychającą. Trzewiki sznurowane, z zewnętrzną osłoną noska, wykonane ze skóry nubukowej lub licowej o grubości 1,8-2,2 mm.*

*Wysokość cholewki 15-18 cm. Z przodu buta naszyta osłona, chroniącą czub przed uszkodzeniami mechanicznymi.*

*Wewnątrz buta język typu miechowego zapewniający szczelność cholewy.*

*But musi posiadać podeszwę gumową, ergonomiczną, antypoślizgową oraz wyjmowaną wkładkę o właściwościach oddychających z możliwością prania.*

*Muszą posiadać membranę wodoszczelną, paroprzepuszczalną, wprasowaną bezpośrednio na wewnętrzną stronę cholewki lub z membranę wodoszczelną paroprzepuszczalną wprasowaną na stronę zewnętrzną podszewki buta.*

*Przepuszczalności pary wodnej nie mniejsza niż 2,0 mg/cm<sup>2</sup>/h, według normy PN-EN ISO 20344.*

*Opór pary wodnej (Ret) 6,0-9,0 m<sup>2</sup>\*Pa/W, według normy PN-EN ISO 11092:2014.*

*Rozmiary europejskie od 37 do 47.*

*Oznakowanie znakiem CE zgodnie z przepisami.*

*Buty ochronne kategorii II, certyfikat badania typu UE wydany przez jednostkę notyfikowaną.*

*Buty muszą spełniać wymagania normy PN-EN ISO 20347: 2012 w zakresie:*

*(OB) – wymagania podstawowe,*

*(E) – absorpcja energii w części piętowej,*

*(CI) – izolacja spodu od zimna,*

*(HI) – odporność spodu od ciepła,*

*(WR) – odporność połączenia wierzchu i spodu na wodę,*

*(WRU) – przepuszczalność i absorpcja wody,*

*(SRB) – odporność na poślizg”*

Z przytoczonego powyżej opisu przedmiotu zamówienia wynika, zatem, że oferowane obuwie powinno m. in. spełniać parametry dotyczące:

1. oporu pary wodnej (Ret) 6,0-9,0 m<sup>2</sup>\* Pa/W według normy PN-EN ISO 11092:2014;
2. odporności spodu od ciepła według normy PN-EN ISO 20347:2012.

Natomiast dostarczona przez Wykonawcę PPHU Graff Mirosław Dolecki deklaracja zgodności wystawiona przez producenta nie odnosi się do ww. polskich norm.

Zgodnie z treścią załącznika nr IX do rozporządzenia PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2016/425 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie środków ochrony indywidualnej

oraz uchylecia dyrektywy Rady 89/686/EWG (Dz.U.UE.L.2016.81.51 z dnia 2016.03.31) – pkt. 6 załącznika, deklaracja zgodności powinna zawierać m. in. *odniesienie do właściwych norm zharmonizowanych, które zastosowano, wraz z datą normy, lub do innych specyfikacji technicznych, wraz z datą specyfikacji, w odniesieniu, do których deklarowana jest zgodność.* Powyższe rozporządzenie jest wdrażane krajową ustawą z dnia 13 kwietnia 2016 r. o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku (t. j. Dz. U. 2019r., poz. 544).

Zgodnie z definicją art. 4 pkt 6 ustawy: deklaracja zgodności - *należy przez to rozumieć oświadczenie producenta, instalatora lub ich upoważnionego przedstawiciela albo prywatnego importera, na ich wyłączną odpowiedzialność, że wyrób jest zgodny z wymaganiami.*

Brak zawarcia w deklaracji zgodności wystawionej przez firmę Demar odniesienia do polskich norm PN-EN ISO 11092: 2014 i PN-EN ISO 20347: 2012 uzasadnia, zatem konieczność zwrócenia się przez Zamawiającego do Wykonawcy wygrywającego o wyjaśnienie tych kwestii.

W odpowiedzi na pismo Zamawiającego, Wykonawca przedstawił wyjaśnienie zawarte w piśmie datowanym na 16.02.2021 r. W treści tych wyjaśnień Wykonawca wygrywający przetarg wskazał m. in., że ze względu na fakt, że nie wszystkie membrany poddawane są badaniom na opór pary wodnej, badaniem równoważnym może być badanie na współczynnik pary wodnej przedstawione w Sprawozdaniu z Badań NR 13/2018/LG. Wynik badania - 20,2 mg/cm<sup>2</sup> mieści się w normie oporu pary wodnej między 6,0-9,0 m<sup>2</sup>\*Pa/W.

Na chwilę obecną Zamawiający nie dysponuje narzędziami prawnymi, które pozwoliłyby na dokonanie rzetelnej weryfikacji oferowanego obuwia BHP, pod względem zgodności z opisem przedmiotu zamówienia. Oznacza to, że Wykonawca nie wykazał, że produkt, że produkt spełnia wymagania postawione przez Zamawiającego.

### **Uzasadnienie prawne**

Zgodnie z treścią przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp: *„Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: (pkt 7) postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”.* Przesłanka unieważnienia postępowania wynikająca

z przytoczonej postawy prawnej musi być odczytywana łącznie z normą wynikającą z przepisu art. 146 ust. 6 Pzp, zgodnie, z którym: *„Prezes Urzędu może wystąpić do sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania.”*

W niniejszym postępowaniu Zamawiający podjął czynność polegającą na wyborze najkorzystniejszej oferty z naruszeniem przepisów art. 7 ust. 1 Pzp. Naruszenie tego przepisów wyraża się w tym, że po wyborze oferty najkorzystniejszej pojawiły się okoliczności wskazujące na to, że oferowane przez Wykonawcę wygrywającego sorty BHP w postaci obuwia, nie odpowiadają opisowi przedmiotu zamówienia zawartemu w SIWZ.

Zgodnie z treścią art. 140 ust. 1 ustawy Pzp *„Zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie”*, które to zobowiązanie brzmi: *„W przypadku wyboru naszej oferty zobowiązujemy się do zawarcia umowy zgodnej z niniejszą ofertą, na warunkach określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz w miejscu i terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.”*

W okolicznościach przedmiotowego postępowania Zamawiający ma podstawy by stwierdzić, że produkt oferowany przez Wykonawcę nie spełnia wymagania Zamawiającego odnoszące się do oporu pary wodnej (Ret) 6,0-9,0 m<sup>2</sup>\*Pa/W oraz (HI) - odporności spodu od ciepła. Oznacza to, że Wykonawca nie wykazał, że produkt spełnia wymagania postawione przez Zamawiającego w SIWZ. Okoliczność ta uzasadnia przekonanie Zamawiającego, o tym, że oferowane dostawy obuwia BHP nie odpowiadają opisowi przedmiotu zamówienia.

Należy, zatem stwierdzić, że nie można z Wykonawcą zawrzeć umowy, której przedmiotem byłoby obuwie niespełniające wymogów postawionych przez Zamawiającego, bowiem w takiej sytuacji zakres świadczenia wynikający z umowy nie byłby tożsamy ze zobowiązaniem Wykonawcy zawartym w ofercie.

Zamawiający w niniejszym postępowaniu, w treści SIWZ nie sformułował żądania przedłożenia przez Wykonawców, dokumentów, o których mowa w § 13 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (t. j. Dz. U. 2020 r., poz. 1282). W szczególności zaś Zamawiający na etapie oceny i badania ofert nie przewidział możliwości jakiegokolwiek weryfikacji

oferowanych sortów BHP, pod kątem ich zgodności z opisem przedmiotu zamówienia. Tym samym w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego brak było podstaw do przeprowadzenia prawnej weryfikacji oferowanych sortów BHP pod kątem ich zgodności z opisem przedmiotu zamówienia, sformułowanym w SIWZ. W szczególności zaś brak było podstaw do przeprowadzania takiej weryfikacji już na etapie po wyborze najkorzystniejszej oferty, a przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Na tym właśnie etapie pojawiły się okoliczności wskazujące na to, że sorty BHP (obuwie) oferowane przez Wykonawcę wygrywającego przetarg nie odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia zawartemu w SIWZ. Zamawiający nie ma prawnych możliwości, aby na etapie załatwiania formalności przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego, móc badać zgodność oferowanych dostaw z opisem przedmiotu zamówienia. **Takie badanie mogłoby zostać przeprowadzone w ramach badania złożonych w przetargu ofert, jeszcze przed wyborem oferty najkorzystniejszej.**

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Krajową Izbę Odwoławczą - w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2012 r. sygn. KIO 104/12 stwierdzono, że (cyt.): „Zamawiający ma, bowiem możliwość naprawienia błędu. Jest uprawniony do unieważnienia z własnej inicjatywy wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonywania badania i oceny ofert, gdy tylko stwierdzi, iż uprzednio popełnił błąd, wybierając ofertę z naruszeniem przepisów ustawy”.

Zgodnie z treścią przepisu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.” W niniejszym postępowaniu, z uwagi na brak prawnych możliwości przeprowadzenia na obecnym etapie postępowania, szczegółowej weryfikacji zgodności oferowanych dostaw z opisem przedmiotu zamówienia, brak jest możliwości zapewnienia zarówno uczciwej konkurencji pomiędzy Wykonawcami, jak i zapewnienia przestrzegania zasad proporcjonalności i przejrzystości. Zamawiający nie może, stosując zapisy SIWZ o formalnościach przed podpisaniem umowy, dokonywać badania zgodności oferowanych dostaw z opisem przedmiotu zamówienia. **Z drugiej jednak strony Zamawiający nie może udawać, że nie ma żadnej wiedzy o niezgodności oferowanych dostaw sortów (obuwia) BHP z opisem przedmiotu zamówienia.**



Stosownie do treści przepisu art. 7 ust. 3 Pzp: „Zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.” Z uwagi na brak możliwości zapewnienia wyboru wykonawcy w sposób gwarantujący zachowanie przejrzystości i zasad uczciwej konkurencji, Zamawiający unieważnienia postępowanie.

**Jan Podraza – Nadleśniczy**

**Nadleśnictwa Cisna**

(podpisano elektronicznie)

.....  
(podpis Kierownika Zamawiającego lub osoby upoważnionej)