

WYROK

z dnia 17 kwietnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 kwietnia 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 kwietnia 2012 r. przez wykonawcę **CEZAR Cezary Machnio i Piotr Gębka Sp. j., ul. Kościuszki 1, 26-600 Radom** w postępowaniu prowadzonym przez **Powiatowy Zespół Ekonomiczno-Administracyjny Szkół i Placówek w Pisz, ul. Warszawska 1, 12-200 Pisz,**

orzeka:

- 1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego.**
- 2. Kosztami postępowania obciąża Powiatowy Zespół Ekonomiczno-Administracyjny Szkół i Placówek w Pisz, ul. Warszawska 1, 12-200 Pisz i:**
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez CEZAR Cezary Machnio i Piotr Gębka Sp. j., ul. Kościuszki 1, 26-600 Radom tytułem wpisu od odwołania,**
 - 2.2. zasądza od Powiatowego Zespołu Ekonomiczno-Administracyjnego Szkół i Placówek w Pisz, ul. Warszawska 1, 12-200 Pisz na rzecz CEZAR Cezary Machnio i Piotr Gębka Sp. j., ul. Kościuszki 1, 26-600 Radom kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) 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 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Olsztynie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Powiatowy Zespół Ekonomiczno-Administracyjny Szkół i Placówek w Pisz, ul. Warszawska 1; 12-200 Pisz prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę sprzętu komputerowego i oprogramowania w pięciu zadaniach” na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 20 marca 2012 roku pod pozycją 64277.

Zamawiający dnia 29 marca 2012 roku poinformował wykonawcę „CEZAR” Cezary Machnio i Piotr Gębka Sp. j., ul. Kościuszki 1, 26-600 Radom o odrzuceniu jego oferty na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Dnia 3 kwietnia 2012 roku wykonawca CEZAR Cezary Machnio i Piotr Gębka Sp. j., ul. Kościuszki 1, 26-600 Radom (zwany dalej „odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. Art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez odrzucenie oferty odwołującego, pomimo, że jest całkowicie zgodna z wymaganiami s.i.w.z.
2. Art. 87 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie do złożenia wyjaśnień domniemanych niezgodności oferty odwołującego z treścią s.i.w.z.
3. Art. 7 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu tj. oferty odwołującego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Anulowanie odrzucenia oferty odwołującego oraz przystąpienia do ponownego badania i oceny ofert.
2. Dokonanie wyboru oferty odwołującego w wyniku ponownego badania i oceny ofert.

Odwołujący wskazał, iż przysługuje mu prawo do skorzystania ze środków ochrony prawnej, ponieważ w wyniku badania i oceny ofert zamawiający odrzucił ofertę odwołującego, a oferta odwołującego jest najkorzystniejszą ofertą w przedmiotowym postępowaniu i gdyby nie została odrzucona, to zamawiający dokonałby jej wyboru.

Odwołujący uzasadniając wskazał, że zaoferowana w pozycji 1 formularza cenowego jednostka centralna jest produktem całościowym czyli kompletnym i wskazanie w pkt 1

„Instrukcji wypełniania”, potwierdzenie oferowanych parametrów jest zgodne z wymaganiem zamawiającego. Nieprecyzyjne określenie wymogów, co do „Instrukcji wypełniania” przez zamawiającego formularza cenowego, nie powinno skutkować wyciąganiem negatywnych konsekwencji wobec odwołującego, tym bardziej, że w przedmiotowym załączniku występują znoszące się zapisy względem wypełnienia kolumny 4, tj. pkt 1 „Instrukcji wypełniania” - „odpowiedzieć twierdząco lub przecząco na postawione pytanie o potencjalne możliwości urządzenia, nie uzupełniając rubryk kwotowych”, co wskazuje na pozycje dotyczące elementów komputera, gdzie sam zamawiający wykreślił z formularza rubryki kwotowe. Odwołujący podniósł, że podanie poszczególnych komponentów jednostki centralnej nie umożliwiłoby jednoznacznego stwierdzenia spełnienia postawionych wymagań, tak jak argumentował to zamawiający przedstawiając „Instrukcje wypełniania”, gdyż opis przedmiotu zamówienia wskazuje na konieczność przeprowadzenia testów wydajnościowych, którymi, dla zaoferowanych komputerów odwołujący dysponuje.

Odwołujący zwrócił uwagę, że producenci własnych zestawów komputerowych, nie podają nazw i modeli poszczególnych komponentów produktu, a jedynie parametry użytkowe sprzętu, gdyż nie ma to żadnego wpływu na ich konfigurację, jakość, warunki pracy, itp. Nie ma najmniejszego znaczenia w jakiego konkretnego producenta dysk, czy klawiaturę wyposaża swoje komputery jakiś dostawca, ponieważ urządzenie to nadal posiada dane parametry i wciąż pozostaje w zgodzie z postawionymi wymogami. Najważniejsze jest to, że zamawiający otrzyma sprzęt o takich parametrach jakie pożądał, a nie kto jest producentem poszczególnego kabla, śrubki, czy elementu składowego.

Kopię odwołania, odwołujący przekazał Zamawiającemu w dniu 2 kwietnia 2012 roku.

Zamawiający, dnia 2 i 4 kwietnia 2012 roku przekazał wykonawcom kopię odwołania.

Dnia 10 kwietnia 2012 roku do postępowania odwoławczego – po stronie zamawiającego, zgłosił przystąpienie wykonawca Zeus Computer Systems Edmund Chabowski, ul. Kołobrzeska 67 G/3; 80-396 Gdańsk.

Zamawiający pismem z dnia 12 kwietnia 2012 roku złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron złożone podczas rozprawy, Izba stwierdziła, iż odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza nie dopuściła do postępowania odwoławczego wykonawcy Zeus Computer Systems Edmund Chabowski, ul. Kołobrzeska 67 G/3; 80-396 Gdańsk z uwagi na

niedochowanie terminu, określonego przepisem art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, na skuteczne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, co uprawnia go do złożenia odwołania.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia podał, iż przedmiotem zamówienia będzie dostawa sprzętu komputerowego i oprogramowania w pięciu zadaniach.

Aby oferta mogła podlegać ocenie zamawiający wskazał, iż oferta musi zawierać wypełniony formularz ofertowy i formularz cenowy (w zależności, na które zadanie oferta będzie składana) oraz dokumenty i oświadczenia potwierdzające spełnianie przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu określone w rozdziale V s.i.w.z. (rozdział IX s.i.w.z.).

W załączniku Nr 7 do s.i.w.z. zamawiający określił minimalne parametry techniczne, funkcjonalno-użytkowe, które są przez niego wymagane w celu uzyskania odpowiedniego poziomu funkcjonalności opisanego przedmiotu zamówienia.

Ponadto do specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający załączył wzory formularzy ofertowych oraz formularzy cenowych opracowanych dla każdego zadania odrębnie.

Odwołujący, w przedmiotowym postępowaniu, złożył ofertę na zadania Nr 2 i 5.

Zamawiający w informacji o odrzuceniu odwołania stwierdził, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, gdyż zgodnie z pkt 3 instrukcji wypełniania załącznika Nr 2b do s.i.w.z. – formularz cenowy, wszystkie pozycje w formularzu cenowym powinny być wypełnione, ze szczególnym uwzględnieniem kolumny Nr 4, w której należy podać producenta oraz typ proponowanego urządzenia w celu weryfikacji oferowanego urządzenia z przedmiotem zamówienia. W szczególności dotyczyło to pozycji o pogrubionym obrysie rubryk. Zamawiający wskazał, że odwołujący w złożonej ofercie nie uwzględnił wszystkich pozycji asortymentowych, tj. odwołujący nie podał dla

oferowanej jednostki centralnej producenta oraz typu płyty głównej, karty graficznej, obudowy, klawiatury, myszy.

Zamawiający przesyłając wskazaną informację doprecyzował, iż dotyczy ona oferty złożonej na zadanie Nr 5.

Dla zadania Nr 2 dodatkowo, oprócz wyżej wskazanych elementów, zamawiający wskazał, brak podania producenta oraz typu dysku twardego.

W ocenie Izby czynność zamawiającego dotycząca odrzucenia oferty odwołującego była bezprawna.

Zamawiający w załączniku Nr 2b oraz w załączniku Nr 2e do s.i.w.z. – formularz cenowy zawarł „Instrukcję wypełniania” w której enumeratywnie wymienił czynności, jakie wykonawcy muszą dokonać, aby treść oferty zgodna była z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Odnosnie ust. 1 ww. instrukcji zamawiający wyjaśnił, że:

- w zakresie tire 1 – dotyczącego jednostki centralnej odwołujący podał wymagane informacje, precyzując, że przedmiotem oferty są urządzenia określone odpowiednio: CZR Busieness i52400 oraz CZR Busienes i72600,
- w zakresie tire 2 – zamawiający nie postawił żadnych pytań – zapis nieaktywny, niemożliwy do określenia (udzielenia odpowiedzi),
- tire 3 – zamawiający wyjaśnił, że odwołujący mógł „teoretycznie przyjąć do wiadomości i zastosowania zalecenia” zamawiającego.

Zdaniem zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu zastosowanie znajduje ust. 3 instrukcji, gdzie zamawiający wskazał, iż *wszystkie pozycje, w powyższym formularzu cenowym powinny być wypełnione, ze szczególnym uwzględnieniem kolumny Nr 4, w której należy podać producenta oraz typ proponowanego urządzenia w celu weryfikacji oferowanego urządzenia z przedmiotem zamówienia. W szczególności dotyczy to pozycji o pogrubionym obrysie rubryk. Nieuwzględnienie w tabeli chociażby jednej z zamawianych pozycji asortymentowych spowoduje odrzucenie oferty.*

Zgodnie z rozdziałem II specyfikacji istotnych warunków zamówienia pozycjami asortymentowymi były odpowiednio:

- dla zadania Nr 2: jednostka centralna, monitor, laptop, zasilacz UPS, skaner, aparat fotograficzny, drukarka laserowa, kamera cyfrowa, tablica interaktywna, projektor multimedialny, montaż urządzeń i sieci,
- dla zadania Nr 5: jednostka centralna, monitor, laptop, tablica interaktywna, zasilacz UPS, drukarka laserowa, oprogramowanie.

Tym samym, w powyższym zakresie, pozycje asortymentowe należało utożsamiać z urządzeniami oferowanymi w poszczególnych wierszach tabeli – formularza cenowego.

Zgodnie z definicją urządzenia – urządzenie to mechanizm lub zespół mechanizmów, służący do wykonania określonych czynności (słownik internetowy PWN, <http://sjp.pwn.pl>).

Powyższe oznacza, że zamawiający błędnie precyzował powyższą definicję w odniesieniu do poszczególnych elementów składowych urządzenia (komputera) utożsamiając ją z częściami składowymi nie będącymi samodzielnymi urządzeniami.

Podnieść należy, że zamawiający w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, jak również w treści załączników do niej nie przekazał jednoznacznego komunikatu o formie dokonywanej oceny ofert, pod kątem ich zgodności z s.i.w.z., bazując w większości na oświadczeniach wykonawców (np. oświadczenie o spełnieniu przez jednostkę centralną „urządzenia” wymagania wydajnościowego mierzonego w programie testującym PCMark Vantage).

Jeżeli zatem zamawiający, żądając spełnienia wymaganej funkcjonalności nie sprecyzował, w jaki sposób ta ocena będzie dokonywana, to nie może następnie obarczać wykonawcy negatywnymi konsekwencjami swojego zaniechania. Odwołujący odpowiadając na tak sformułowane żądania, zinterpretował je w sposób prawidłowy i bez znaczenia pozostaje w tym zakresie odmienna interpretacja zamawiającego, która nie została uszczegółowiona na etapie ogłoszenia o zamówieniu i publikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a przedstawiona została dopiero na etapie rozprawy.

W powyższym zakresie rozstrzygającą pozostaje treść s.i.w.z. i załączników do niej, która nie budzi żadnych wątpliwości, co do sposobu jej rozumienia.

Dlatego też sposób wypełnienia oferty przez odwołującego, w zakresie kolumny Nr 4 w załącznikach Nr 2b i 2e, należało uznać za prawidłowy, identyfikujący przedmiot oferty.

Tym samym Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych i bezzasadnie odrzucił ofertę odwołującego.

Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego przepisu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż treść oferty odwołującego była jasna i nie zachodziła konieczność wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w odniesieniu do treści oferty. Nadto wskazać należy, że nie jest zasadne stawianie zarzutów w odniesieniu do uprawnienia zamawiającego wynikającego z przepisu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp.

Za bezzasadny Izba uznała również zarzut odwołującego dotyczący naruszenia przez zamawiającego przepisu art. 7 ust. 3 w związku z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż zamawiający, zgodnie z oświadczeniem złożonym na rozprawie, jest w trakcie badania złożonych ofert, a wybór oferty najkorzystniejszej jeszcze nie został dokonany.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 w zw. z § 3 pkt 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), uwzględniając koszty odwołującego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3 600,00 zł.

Przewodniczący: