

Sygn. akt: KIO 401/17

WYROK

z dnia 21 marca 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Protokolant: Mateusz Zientak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 marca 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 3 marca 2017 r. przez **wykonawcę E. Sp. z o.o. z siedzibą w W.** w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego: T. P. S. A. z siedzibą w W.**

przy udziale wykonawcy: **I. Sp. z o.o. z siedzibą w W.** zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego

orzeka:

- 1. Uwzględnia odwołanie w części A zamówienia (komputery stacjonarne) i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz unieważnienie czynności badania i oceny ofert a także unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego i powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym poprawienie innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty wykonawcy E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. – w formularzu ofertowym Zestawienia parametrów technicznych oferowanego sprzętu (Załącznik nr 8A do SIWZ) t.j. ppkt 12, 13 pkt 2.1.- Komputery stacjonarne model 1 – DT1, ppkt 5, 7, 13, 14 pkt 3.2. – Komputery stacjonarne model 2 – DT2, ppkt 5, 13, 14 pkt 3.3. – Graficzne stacje**

robocze – DT3 niniejszego Zestawienia w sposób wskazany w uzasadnieniu orzeczenia

2. Kosztami postępowania obciąża **Zamawiającego: T. P. S. A. z siedzibą w W.** i:
- 1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **wykonawcę E. Sp. z o.o. z siedzibą w W.** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2) zasądza od **Zamawiającego: T. P. S. A. z siedzibą w W.** na rzecz **wykonawcy E. Sp. z o.o. z siedzibą w W.** kwotę **18 600 zł 00 gr.** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony 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 2015 r. poz. 2164 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

Zamawiający – T. P. S. A. z siedzibą w W. prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.), (zwanej dalej również „*ustawą Pzp*”), postępowanie o udzielenie zamówienia na: „*Dostawę sprzętu komputerowego na potrzeby odtworzenia majątku T. S. A.*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 24 października 2016 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 października 2016 r. pod numerem 2016/S 209-377950.

Wykonawca E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. (zwany dalej: „*Odwołującym*”) w dniu 6 marca 2017 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) złożył odwołanie na czynność odrzucenia oferty *Odwołującego* (w części A) na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, zarzucając Zamawiającemu w odwołaniu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 87 ust. 1, art. 9 ust. 2, art. 7 ust. 1 i 3, art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W związku z powyższym, *Odwołujący* wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty *Odwołującego*, unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, wezwania *Odwołującego* do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem wyjaśnień *Odwołującego*, wezwanie do uzupełnienia załącznika nr 8A, wyboru oferty *Odwołującego* jako najkorzystniejszej.

Czynność odrzucenia oferty *Odwołującego* stała się przedmiotem odwołania, wniesionego przez wykonawcę E. Sp. z o.o. z siedzibą w W..

Zamawiający pismem z dnia 15 marca 2017 r. złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowienia SIWZ, ofertę wykonawcy E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. jak również

oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestnika postępowania złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie, wobec nie stwierdzenia na posiedzeniu niejawnym braków formalnych oraz w związku z uiszczeniem przez Odwołującego wpisu, podlega rozpoznaniu. Ze względu na brak przesłanek uzasadniających odrzucenie odwołania Izba przeprowadziła rozprawę merytorycznie je rozpoznając.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o których stanowi przepis art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła również, że wezwanie do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym miało miejsce w dniu 6 marca 2017 r.

Następnie Izba ustaliła, że do niniejszego postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w dniu 8 marca 2017 r. zgłosił przystąpienie wykonawca Intaris Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Izba potwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego wykonawcy I. Sp. z o.o. z siedzibą w W. (zwanego dalej również: „Przystępującym”).

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia jest: *„Dostawa sprzętu komputerowego na potrzeby odtworzenia majątku T. S.A.”.*

/dokumentacja postępowania: Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia, str. 1/.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że w niniejszym postępowaniu - w części A- oferty złożyli oferty następujący wykonawcy:

1. I. Sp. Z o.o. z siedzibą w W. – 1.857.865,80 zł;
2. K. Sp. Z o.o. z siedzibą w W. – 1.872.169,47 zł;
3. B. S.A. z siedzibą w W. – 1.814.973,24 zł;
4. B.S. A. z siedzibą w W. – 1.840.214,07 zł;
5. E. C. S. A. J. S.K. z siedzibą w T. – 1.855.685,01 zł;
6. E. sp. z o.o. z siedzibą w W. – 1.736.349,18 zł.

/dokumentacja postępowania: Protokół postępowania, pkt 12 Zestawienie ofert, str. 7/14, Oferta Odwołującego str. 2/.

Zamawiający w dniu 21 lutego 2017 r. (dla części A) dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy I. Sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz dokonał czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Zamawiający odrzucając ofertę Odwołującego wskazał na następujące okoliczności faktyczne, będące podstawą odrzucenia: Według Zamawiającego: • 1) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ, na mocy którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 8 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu w pozycji Porty USB sporządził opis w języku obcym; • 2) Oferta jest niezgodna z pkt. 10 tabeli 3.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania dysku optycznego DVD +/- RW z oprogramowaniem do nagrywania i odczytu płyt CD/DVD, odrębnym od zawartego w systemie operacyjnym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 10 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model I - DT1 364 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany komputer wyposażony jest w nagrywarkę DVD +/- RW. • 3) Oferta jest niezgodna z pkt 11 tabeli 3.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania klawiatury USB standard US w kolorystyce obudowy komputera. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 11 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu zaoferował klawiaturę w standardzie English Euro, która jest niezgodna z wymaganiami SIWZ. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 4) Oferta jest niezgodna z pkt 12 tabeli 3.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania myszy USB optycznej, wyposażonej w 2 przyciski i rolkę. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 12 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowana mysz posiada 2 przyciski oraz rolkę. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym,

muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. • 5) Oferta jest niezgodna z pkt 13 tabeli 3.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania zasilacza wewnętrznego o mocy co najmniej 150W, 230+/- 10 % VAC, 50 Hz z kablem zasilającym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 13 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany sprzęt posiada zasilacz współpracujący z siecią 230+/-10% VAC, 50 Hz oraz nie zaoferował kabla zasilającego; • 6) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ, na mocy którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 19 tabeli 2.1 (Komputery stacjonarne model 1 - DT1 364 szt.), sporządził opis oferowanej gwarancji w języku obcym. • 7) Oferta jest niezgodna z pkt 5 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania co najmniej 1xVGA oraz 1x DisplayPort oraz karty graficznej zintegrowanej z płytą główną ze współdzieloną pamięcią. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 5 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany komputer posiada co najmniej 1xVGA i 1xDisplayPort. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 8) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 6 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu w pozycji Porty audio/karta dźwiękowa sporządził część opisu oferowanego sprzętu w języku obcym; • 9) Oferta jest niezgodna z pkt 7 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania portu sieciowego RJ-45 oraz karty sieciowej Ethernet 10/100/1000 Mbps. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 7 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowana karta sieciowa posiada wymagane parametry 10/100/1000Mbps. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 10) Oferta jest

niezgodna z pkt 11 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania dysku optycznego SATA DVD +/- RW z oprogramowaniem do nagrywania i odczytu płyt CD/DVD, odrębnym od zawartego w systemie operacyjnym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 11 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany komputer wyposażony jest w nagrywarkę (DVI) +/- RW; • 11) Oferta jest niezgodna z pkt 12 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania klawiatury USB standard US w kolorystyce obudowy komputera. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 12 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu zaoferował klawiaturę w standardzie English Euro, która jest niezgodna z wymaganiami SIWZ. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 12) Oferta jest niezgodna z pkt 13 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania myszy USB optycznej, wyposażonej w 2 przyciski i rolkę. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 13 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowana mysz posiada 2 przyciski oraz rolkę. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. • 13) Oferta jest niezgodna z pkt 14 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania zasilacza wewnętrznego o mocy co najmniej 150W, 230+/- 10 % VAC, 50 Hz z kablem zasilającym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 14 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany sprzęt posiada zasilacz współpracujący z siecią 230+/-10% VAC, 50 Hz oraz nie zaoferował kabla zasilającego; • 14) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 20 tabeli 3.2 (Komputery stacjonarne model 2 - DT2 112 szt.), sporządził opis oferowanej gwarancji w języku obcym; • 15) Oferta jest niezgodna z pkt 5 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.) OPZ

zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania 1 portu wideo oraz karty graficznej zintegrowanej z płytą główną ze współdzieloną pamięcią. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 5 tabeli 3.3 (graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany komputer posiada co najmniej DisplayPort. Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 16) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 9 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu w pozycji Porty USB sporządził opis w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 17) Oferta jest niezgodna z pkt 11 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania dysku optycznego DVD +/- RW z oprogramowaniem do nagrywania i odczytu płyt CD/DVD, odrębnym od zawartego w systemie operacyjnym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 11 tabeli 3.3 (graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany komputer wyposażony jest w nagrywarkę DVI +/- RW; • 18) Oferta jest niezgodna z pkt 12 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania klawiatury USB standard US w kolorystyce obudowy komputera. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 12 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu zaoferował klawiaturę w standardzie English Euro, która jest niezgodna z wymaganiami SIWZ, Ponadto Wykonawca sporządził opis oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski, • 19) Oferta jest niezgodna z pkt 13 tabeli 3.3 (Stacje graficzne robocze - DT3 10 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania myszy USB optycznej, wyposażonej w 2 przyciski i rolkę. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 13 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowana mysz posiada 2 przyciski oraz rolkę. Ponadto Wykonawca sporządził opis

oferowanego sprzętu w języku obcym, co nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ na mocy, którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski; • 20) Oferta jest niezgodna z pkt 14 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze ~ DT3 10 szt.) OPZ zgodnie, z którym Zamawiający wymagał zaoferowania zasilacza wewnętrznego o mocy co najmniej 150W, 230+/- 10 % VAC, 50 Hz z kablem zasilającym. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 14 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze - DT3 10 szt.), określając rzeczywiste parametry techniczne, ilościowe i użytkowe oferowanego sprzętu nie wykazał, że zaoferowany sprzęt posiada zasilacz współpracujący z siecią 230+/-10% VAC, 50 Hz oraz nie zaoferował kabla zasilającego; • 21) Oferta nie odpowiada treści pkt 9.5 SIWZ, na mocy którego dokumenty sporządzone w języku obcym, muszą być składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski. Wykonawca w zestawieniu parametrów technicznych oferowanego sprzętu w pkt 21 tabeli 3.3 (Graficzne stacje robocze- DT3 10 szt.), sporządził opis oferowanej gwarancji w języku obcym.

/dokumentacja postępowania: Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 21 lutego 2017 r./.

Od niniejszej czynności Zamawiającego wykonawca E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. wniósł odwołanie w dniu 3 marca 2017 r.

/dokumentacja postępowania: Odwołanie wykonawcy E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. z dnia 3 marca 2017 r. /.

Pismem z dnia 15 marca 2017 r. Zamawiający odpowiedział na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie.

/dokumentacja postępowania: Odpowiedź na odwołanie Zamawiającego z dnia 15 marca 2017 r. /.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zarzut Odwołującego postawiony Zamawiającemu w przedmiocie odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp - jest zasadny.

W ocenie Izby odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Pierwszą grupą okoliczności faktycznych - stanowiących podstawę odrzucenia oferty Odwołującego był brak tłumaczenia na język polski – zwrotów i wyrażeń oferty wykonawcy –

dotyczących branży IT pochodzenia angielskiego. Odrzucenie oferty Odwołującego dotyczyło m. in. takich zwrotów jak: *USB Fullsize Keyboard Black – English Euro*, *USB Optical Mouse Black*, *Integrated Graphic Card*.

W pierwszej kolejności – co należy jednoznacznie podkreślić – pewne niedoskonałości – mogące wystąpić przy sporządzaniu oferty – nie mogą samoczynnie stanowić podstawy odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Ponadto na co również należy zwrócić uwagę – nie każde niezgodności treści oferty – w świetle przepisów ustawy Pzp mogą stanowić podstawę do jej odrzucenia. W ocenie Izby w niniejszym stanie faktycznym – brak tłumaczenia użytych przez wykonawcę zwrotów niewątpliwie nie można kwalifikować jako niezgodność treści oferty z SIWZ. Izba przychyliła się do stanowiska Odwołującego, że w tym stanie faktycznym dopuszczalnym było użycie zwrotów w języku angielskim w treści złożonej oferty, gdyż sam Zamawiający - używając takich zwrotów (All in One, Full HD, tryb On-site) - dał wyraźny sygnał wykonawcom biorącym udział w tym postępowaniu – poprzez przyjętą konstrukcję specyfikacji - że akceptuje terminologię branży IT pochodzenia angielskiego i że bez wątplenia jest ona mu znana. Skoro sam Zamawiający w treści SIWZ (Załącznik nr 5A do SIWZ) m. in. w ppkt 2,14,19 pkt 3.1 – komputery stacjonarne model – 1 – DT1 posługiwał się terminologią branży IT w języku angielskim, zatem trudno Odwołującemu w tym zakresie stawiać zarzut – w szczególności niezgodności treści oferty z SIWZ. Zamawiający nie dokonał tłumaczenia – użytych przez siebie zwrotów pochodzenia angielskiego - zatem trudno wymagać powyższego od wykonawcy (i wyciągać wobec niego negatywne konsekwencje), skoro zwroty te niewątpliwie rozumiane są w branży IT - w tym również przez Zamawiającego. Wobec powyższego Izba nie dała wiary, że użyte przez wykonawcę zwroty w ofercie m. in. takie jak „*USB Otical Mouse Black*”, czy „*USB Fullsize Keyboard Black*” mogłyby być dla Zamawiającego niezrozumiałe. Niewątpliwie zwroty te odnoszą się do przedmiotu zamówienia - części technicznej branży IT – i są pojęciami zrozumiałymi wykonawcom oraz Zamawiającemu – używającemu właśnie tej terminologii w opisie przedmiotu zamówienia. W ocenie Izby działanie Zamawiającego - polegające na odrzuceniu oferty Odwołującego za użycie zwrotów dotyczących branży IT, a dotyczących przedmiotu zamówienia oferowanego sprzętu w języku angielskim – na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp jest zbyt daleko idące. Nieprzetłumaczenie niektórych zwrotów z języka angielskiego nie może stanowić o niezgodności treści oferty z SIWZ, gdyż jest to wymóg formalny. Należy pamiętać, że przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp dotyczy niezgodności w sensie merytorycznym, nie zaś formalnym – tak jak w tym przypadku żąda tego Zamawiający. Brak tłumaczenia niektórych zwrotów oferty ma charakter wtórny wobec właściwej treści zobowiązania wykonawcy - nie

wpływa na merytoryczną zawartość złożonej przez wykonawcę oferty. Wobec powyższego Izba uznała, że brak tłumaczenia – niektórych wyrażań pochodzenia angielskiego zawartych w ofercie, a odnoszących się do kwestii technicznych nie wpływa na treść oferty – w znaczeniu merytorycznym i zakres stosunku zobowiązaniowego, w szczególności uwzględniając argumentację Odwołującego – iż Zamawiający również posłużył się tą terminologią, a sporne zwroty, wyrażenia dotyczyły opisu przedmiotu zamówienia. W konsekwencji Izba uznała, że zarzuty te – co do niezgodności oferty z treścią SIWZ – w całości potwierdziły się w niniejszym stanie faktycznym i odrzucenie oferty wykonawcy na wskazanych przez Zamawiającego okolicznościach faktycznych było działaniem wykraczającym poza przepisy ustawy Pzp, w szczególności przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

W następnej kolejności odnosząc się do zarzutów Zamawiającego co do niezgodności treści oferty z SIWZ – zarzutów w sensie merytorycznym Izba również uwzględniła odwołanie, uznając że co do części pozycji zarzuty Odwołującego są w pełni zasadne. Izba nie dopatrzyła się niezgodności oferty z SIWZ – wobec wskazanego przez wykonawcę zakresu zobowiązania – t.j. informacji przywołanych przez Odwołującego w kolumnie – parametry techniczne oferowanego sprzętu – ppkt 10 (dysk optyczny), ppkt 11 (klawiatura) pkt 2.1 oraz ppkt 11 i 12 (dysk optyczny oraz klawiatura) pkt 3.2 oraz analogicznie ppkt 11 i 12 w pkt 3.3. W ocenie Izby – owa niezgodność treści oferty z SIWZ nie potwierdziła się wobec oświadczenia wykonawcy złożonego w kolumnie – oferowany sprzęt jak również wobec złożonych dowodów, co utwierdziło Izbę co do tego, że decyzja Zamawiającego była w tym przedmiocie niezasadna.

Co do pozostałych niezgodności, które były podstawą odrzucenia oferty Odwołującego, Izba nakazała Zamawiającemu poprawienie omyłek na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp jako innych omyłek niepowodujących istotnych zmian treści oferty wykonawcy. W tym miejscu zauważenia wymaga, że Ustawodawca wprowadził przepisy, umożliwiające zamawiającemu w przypadku wystąpienia omyłek - ich poprawienie – co wynika z przepisu art. 87 ust. 2. Intencją Ustawodawcy w zakresie przepisu art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp było umożliwienie brania pod uwagę w postępowaniu o zamówienie publiczne ofert obarczonych nieistotnymi wadami, będącymi wynikiem różnego rodzaju błędów i omyłek, które nie prowadzą do istotnych zmian w treści oferty - nie zniekształcają w znaczącym stopniu, niezgodnie z intencją oświadczenia woli wykonawcy ubiegającego się o zamówienie. Z przepisu tego wynika zatem zamiar Ustawodawcy dopuszczenia do oceny w postępowaniu wszystkich ofert, nawet tych które zawierają różnego rodzaju błędy,

niedoskonałości, byleby tylko nie prowadziło to do zniekształcenia woli wykonawcy w zakresie istotnej części jego oferty. Taką intencję ustawodawca wyraził w uzasadnieniu do ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, którą wprowadzono zmiany do ustawy Prawo zamówień publicznych. Zatem Ustawodawca - przyjętymi nowelizacjami - odszedł od formalizmu postępowania, uwzględniając możliwość poprawienia oferty, czy też jej wyjaśnienia. Zatem wobec powyższego nie każda nieścisłość, niezgodność oferty traktowana jest automatycznie jako niezgodność oferty skutkująca jej odrzuceniem.

Ponadto – analizując dokumentację postępowania - Izba nie przychyliła się do stanowiska Odwołującego, że Zamawiający nie wskazał minimalnych wymagań. Owe minimalne wymagania zostały przez Zamawiającego określone w kolumnie – minimalne wymagania (Załącznik 8A do SIWZ). Zatem nie można zgodzić się z Odwołującym, że możliwym było zaoferowanie jakiegokolwiek sprzętu. Należało zaoferować sprzęt o parametrach nie gorszych niż wskazany przez Zamawiającego w kolumnie – minimalne wymagania (typ, ilość, parametry). W ocenie Izby we wskazanych ppkt 12, 13 (mysz, zasilacz) pkt 2.1, czy też ppkt 5,7,13, 14 (port wideo, mysz, zasilacz) należało uznać, że zaistniały niezgodności treści oferty z SIWZ niepowodujące istotnej zmiany treści oferty, które podlegają poprawieniu. Izba uznała, że zasadnym będzie – w tym stanie faktycznym - zastosowanie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp z uwagi na złożone przez Odwołującego dowody potwierdzające zaoferowany sprzęt - tożsamy ze sprzętem wskazanym w formularzu ofertowym, w szczególności uwzględniając okoliczność, że sprzęt ten został zidentyfikowany przez wykonawcę w formularzu – w rubryce „*typ*”. Zatem nie ma wątpliwości, że złożone przez Odwołującego dowody wskazują właśnie na sprzęt przez niego zaoferowany.

Odnosząc się do przesłanek wynikających z przepisu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp – w ocenie Izby w tym stanie faktycznym zostały one spełnione Zdaniem Izby niewątpliwie mamy do czynienia z niezgodnością treści oferty z SIWZ np. w kwestii zasilacza współpracującego z siecią, zaoferowanie kabla zasilającego, posiadanie przez VGa i 1 Displayportu, czyli posiadania przez myszkę 2 przycisków i rolki. W ocenie Izby złożone przez Odwołującego oświadczenie producenta oraz dokumentacja techniczna wskazują na zgodność treści oferty z SIWZ – a omyłki występujące w złożonym formularzu można zakwalifikować jako omyłki niepowodujące istotnych zmian treści złożonej oferty. W ocenie Izby owe niezgodności nie są na tyle istotne, aby były podstawą do odrzucenia oferty Odwołującego. Przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 dopuszcza właśnie sytuację, gdy w przypadku wypełniania przez wykonawcę szeregu rubryk formularza dochodzi do niezgodności, które –

wyłącznie w znaczeniu czysto formalnym - prowadziłyby do odrzucenia oferty. Z drugiej strony – co nie ulega wątpliwości - są to niezgodności, które niewątpliwie powinny być usunięte, tak aby Zamawiającemu oferowano zamówienie przez niego wymagane zakresem i ilością. Dodatkowo Izba - do oceny czy niezgodność ta ma charakter istotny - wzięła pod uwagę, rodzaj popełnionej niezgodności, przedmiot oraz zakres oferty złożonej przez Odwołującego, uznając że wszystkie okoliczności faktyczne wskazywały na konieczność zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Wobec powyższego Zamawiający - w części A zamówienia (komputery stacjonarne) - zobowiązany jest do unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz unieważnienia czynności badania i oceny ofert a także unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego i powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym poprawienia innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty wykonawcy E. Sp. z o.o. z siedzibą w W. – w formularzu ofertowym Zestawienia parametrów technicznych oferowanego sprzętu (Załącznik nr 8A do SIWZ) t.j.:

- ppkt 12 pkt 2.1.- Komputery stacjonarne model 1 – DT1, poprzez dodanie: co najmniej : mysz optyczna, 2 przyciski i rolka zgodnie z kolumną – minimalne wymagania (typ, ilość, parametry);

- ppkt 13 pkt 2.1.- Komputery stacjonarne model 1 – DT1, poprzez dodanie: co najmniej wewnętrzny, 230± 10% VAC, 50Hz z kablem zasilającym, zgodnie z kolumną – minimalne wymagania (typ, ilość, parametry);

- ppkt 5 pkt 3.2. – Komputery stacjonarne model 2 – DT2, poprzez dodanie: co najmniej 1x VGA, 1xDisplayPort/zintegrowana z płytą główną, ze współdzieloną pamięcią, zgodnie z kolumną – minimalne wymagania (typ, ilość, parametry);

- ppkt 7 pkt 3.2. – Komputery stacjonarne model 2 – DT2, poprzez dodanie: co najmniej RJ-45/Ethernet 10/100/1000Mbps, zgodnie z kolumną – minimalne wymagania (typ, ilość, parametry).

Co do pozycji: - ppkt 13 pkt 3.2. – Komputery stacjonarne model 2 – DT2 (mysz), - ppkt 14 pkt 3.2. – Komputery stacjonarne model 2 – DT2 (zasilacz), - ppkt 5 (port wideo/karta graficzna), 13 (mysz), 14 (zasilacz) pkt 3.3. – Graficzne stacje robocze – DT3 - analogicznie jak wyżej – zgodnie z sentencją orzeczenia.

Ponadto Zamawiający zobowiązany jest niezwłocznie zawiadomić o tym wykonawcę E. Sp. z o.o. z siedzibą w W., którego oferta została poprawiona.

Ponadto – odnosząc się do stanowiska Zamawiającego - co do ewentualnego zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp oraz braku takiego zarzutu w odwołaniu – Izba

uznała, że zarzuty w postaci bezpodstawnego odrzucenia oferty Odwołującego potwierdziły się, jednak w niektórych przypadkach niewystarczające byłoby pozostawienie oferty złożonej przez Odwołującego w takim kształcie zatem koniecznym było nakazanie Zamawiającemu wezwania do poprawienia omyłek w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp celem usunięcia tych niezgodności.

W konsekwencji na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp Izba w punkcie 1 sentencji orzekła w formie wyroku, uwzględniając odwołanie. W punkcie 2 sentencji Izba orzekła o kosztach na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp stosownie do jego wyniku, zaś zgodnie 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 z późn. zm.), Izba zasądziła od Zamawiającego na rzecz Odwołującego koszty strony poniesione z tytułu wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 18.600 zł.

Przewodniczący:

.....