

Sygn. akt: KIO/1585/10

**WYROK**  
**z dnia 6 sierpnia 2010 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Rakowska**

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 sierpnia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 29 lipca 2010 r. przez **Beatę Solon-Gogol prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą IMMUNIQ Beata Solon – Gogol z siedzibą w Żorach, ul. Sąsiedzka 1, 44-240 Żory** w postępowaniu prowadzonym przez **Instytut Biologii Medycznej Polskiej Akademii Nauk z siedzibą w Łodzi, ul. Lodowa 106, 93-232 Łódź**

przy udziale **BIOKOM SYSTEMS Sidor M., Baka B., Olszewski Z., Gruchala-Wesierski M. Spółka jawna, 05-090 Janki k/Warszawy, ul. Wspólna 3** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża **Beatę Solon-Gogol prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą IMMUNIQ Beata Solon – Gogol z siedzibą w Żorach, ul. Sąsiedzka 1, 44-240 Żory** i nakazuje zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez **Beatę Solon-Gogol prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą IMMUNIQ Beata Solon – Gogol z siedzibą w Żorach, ul. Sąsiedzka 1, 44-240 Żory** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b 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 **Łodzi**.

**Przewodniczący:**

.....

## **Uzasadnienie**

Instytut Biologii Medycznej Polskiej Akademii Nauk z siedzibą w Łodzi, zwany dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczął, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Dostawę materiałów laboratoryjnych jednorazowego użytku”. Przedmiotowe zamówienie podzielono na 10 części.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 15 czerwca 2010 r., poz. 153385.

W dniu 21 lipca 2010 r. (pismem z dnia 20 lipca 2010 r.) Zamawiający poinformował wykonawcę Beatę Solon-Gogol prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą IMMUNIQ Beata Solon-Gogol z siedzibą w Żorach, zwaną dalej „Odwołującym”, o odrzuceniu jej oferty, w części IV „Butelki hodowlane typu T” oraz części VI „Płytki hodowlane”, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, podnosząc, iż Odwołujący w swojej ofercie, w punkcie 4 „Formularza Oferty” podał termin realizacji „1-7 dni”, który to sposób podania terminu realizacji jest nieprecyzyjny i niezgodny z postanowieniami SIWZ, a ponadto uniemożliwia dokonanie oceny oferty i obliczenie ilości punktów w ramach tego kryterium oceny ofert.

Pismem z dnia 26 lipca 2010 r. Odwołujący wniósł odwołanie (wpływ pisma faksem do Prezesa KIO w dniu 26 lipca 2010 r., wpływ pisma do Zamawiającego w dniu 26 lipca 2010 r.) od czynności odrzucenia jego oferty, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp i wnosząc o uchylenie czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu jego oferty i nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

W uzasadnieniu do podniesionych w odwołaniu zarzutów Odwołujący wskazał m.in., iż treść jego oferty odpowiada treści SIWZ, gdyż wskazał on termin realizacji zamówienia, poprzez podanie minimalnego i maksymalnego terminu jego realizacji, a żadne postanowienie SIWZ nie wymagało, aby podać jeden termin dla realizacji zapotrzebowania. Nadto dodał, iż zapis w ofercie Zamawiającego nie wyłącza możliwości dokonania oceny oferty i obliczenia ilości punktów oferty według kryterium cena, gdyż zawiera termin minimalny realizacji zapotrzebowania, zaoferowany przez wykonawcę, tj. 1 dzień. Podniósł także, iż po wyborze oferty najkorzystniejszej w treści umowy, której projekt stanowił załącznik numer 6 do SIWZ, strony mogły w oparciu o ofertę wykonawcy wskazać wprost

termin dla dostarczenia produktów wskazanych w zapotrzebowaniu Zamawiającego (art. 4 ust. 4 projektu umowy).

Pismem z dnia 28 lipca 2010 r. Zamawiający wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania, przekazując jednocześnie kopię odwołania (przedmiotowe pismo wykonawca BLOKOM SYSTEMS Sidor M., Baka B., Olszewski Z., Gruchala-Wesierski M. Spółka jawna z siedzibą w Jankach, zwany dalej wykonawcą „BLOKOM SYSTEMS”, otrzymał w tej samej dacie).

W dniu 30 lipca 2010 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca BLOKOM SYSTEMS przystąpił do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia Odwołującemu i Zamawiającemu.

W dniu 4 sierpnia 2010 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia SIWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępującego złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w rozdziale 1 „Opis przedmiotu zamówienia” zamieścił postanowienie, iż „termin realizacji zapotrzebowania jest jednym z kryteriów oceny ofert” i „wykonawca zobowiązany jest w odpowiednim miejscu Formularza Oferty wpisać oferowaną przez siebie ilość dni w przeciągu których zrealizuje każde zapotrzebowanie”, wskazując przy tym, iż „maksymalny termin to 10 dni, minimalny – 3 dni”. Nadto w rozdziale 13 „Opis kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty (...)”, pkt 3 podał, iż oferty zostaną ocenione w oparciu o wskazane kryteria, w tym „termin realizacji zapotrzebowania – o wadze 10%”. Jednocześnie w punkcie 6 dodając, iż w ramach powyższego kryterium będzie przyznawał punkty zgodnie z podanym wzorem, a „Termin realizacji należy podać w odpowiednim miejscu formularza oferty dla danej części zamówienia, terminy należy podać w pełnych dniach. Termin maksymalny dopuszczony przez Zamawiającego to 10 dni.”

Nadto Zamawiający, odpowiadając na pytanie jednego z wykonawców dokonał modyfikacji SIWZ, poprzez wskazanie, iż „wykonawca zobowiązany jest do realizacji zapotrzebowania w terminie od 1 do 10 dni od jego otrzymania.”

Odwołujący wraz z ofertą złożył Formularz ofertowy dla części IV „Butelki hodowlane typu T” oraz części VI „Płytki hodowlane”, w punkcie 4 których oświadczył, iż „termin realizacji Zapotrzebowania wynosi 1-7 dni”.

W oparciu o powyższe Izba zważyła co następuje:

Bezspornym jest, iż „termin realizacji zapotrzebowania” stanowił w przedmiotowym postępowaniu jedno z kryteriów oceny ofert. Bezspornym jest także, iż Odwołujący jako termin realizacji zapotrzebowania wskazał „1-7 dni”, nie określając tego terminu w żaden inny sposób.

Niewątpliwie termin wskazany przez Odwołującego zawiera się w przedziale „1-7 dni”, a więc nie wypełnia on wymogu SIWZ, w którym wskazany przez wykonawcę termin winien być jednoznacznie określony. Termin ten jest bowiem „terminem ocenianej oferty”, podanym przez wykonawcę, który jest następnie wpisywany do wzoru, na podstawie którego Zamawiający przyznawał punkty w ramach tego kryterium, a więc elementem istotnym z punktu widzenia zarówno oświadczenia złożonego przez wykonawcę, jak i oceny złożonej przez niego oferty. Tak więc w niniejszym stanie faktycznym określenie terminu przez wskazanie jego granic („1-7 dni”) powoduje sytuację, iż nie jest możliwym jednoznaczne stwierdzenie jaki termin został przez Odwołującego zaoferowany.

Nieuprawnione jest więc twierdzenie Odwołującego, iż dla potrzeb oceny jego oferty należy przyjąć wskazany przez niego termin minimalny, który wynosi „1 dzień”, bądź też „7 dni” – jak podał Odwołujący na rozprawie, gdyż powyższe absolutnie nie wynika z treści złożonej przez niego oferty. Z treści jego oferty wynika bowiem, iż termin ten wynosić będzie „1-7 dni”. Tak więc może to być zarówno 1 dzień, 2 dni, 3 dni, 4 dni, 5 dni, 6 dni lub 7 dni i powyższe – wbrew twierdzeniom Odwołującego – faktycznie wyłącza możliwość oceny jego oferty. Niemożliwym jest więc ustalenie jaki termin został przez Odwołującego zaoferowany, a tym samym przyznania mu punktów w ramach kryterium „termin realizacji zapotrzebowania”. Powyższe więc powoduje, iż złożona przez Odwołującego oferta jest sprzeczna z treścią SIWZ, gdyż została przygotowana w sposób odmienny od wymogów określonych w SIWZ.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania,

**Przewodniczący:**

.....