

POSTANOWIENIE

z dnia 20 maja 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego w dniu **20 maja 2014 r.** w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez wykonawców:

- w dniu 9 maja 2014 r. – **CEZAR C..... M..... i P..... G.....sp. j. z siedzibą w Radomiu** – sprawa o sygn. akt KIO 924/14
- w dniu 12 maja 2014 r. – **SUNTAR sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie** – sprawa o sygn. akt KIO 934/14

w postępowaniu pn. *Dostawa sprzętu komputerowego dla potrzeb realizowanego przez Powiat Lubelski projektu pn. „Szkoły dobrych umiejętności”, realizowanego w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki, Priorytet IX Działanie 9.2 Podniesienie atrakcyjności i jakości szkolnictwa zawodowego* (nr postępowania IMG-ZP.272.40.2014.AZ)

prowadzonym przez zamawiającego: **Powiat Lubelski z siedzibą w Lublinie**

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze w obydwu sprawach.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz:**
 - 2.1. CEZAR C..... M..... i P..... G..... sp. j. z siedzibą w Radomiu** – kwoty **7500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej przez tego odwołującego tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. SUNTAR sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie** kwoty **7500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej przez tego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Powiat Lubelski z siedzibą w Lublinie – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Dostawa sprzętu komputerowego dla potrzeb realizowanego przez Powiat Lubelski projektu pn. „Szkoly dobrych umiejętności”, realizowanego w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki, Priorytet IX Działanie 9.2 Podniesienie atrakcyjności i jakości szkolnictwa zawodowego* (nr postępowania IMG-ZP.272.40.2014.AZ). Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 1 kwietnia 2014 r. pod nr 70081-2014. Wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

9 maja 2014 r. Odwołujący – CEZAR C..... M..... i P..... G..... sp. j. z siedzibą w Radomiu {spółka zwana również dalej w skrócie „Cezar”} – wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp {zarzuty}:

1. Art 7 ust. 1 – przez nierówne traktowanie wykonawców i utrudnianie uczciwej konkurencji, a w szczególności poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego w trybie art. 26 ust. 4 pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących złożonego dokumentu podmiotowego bądź zaniechanie wezwania w trybie art. 26 ust. 3 pzp do uzupełnienia dokumentu przedmiotowego.
2. Art 82 ust. 3 – przez bezpodstawne uznanie, że treść oferty Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ.
3. Art 89 ust. 1 pkt 2 – przez niezgodne z ustawą odrzucenie oferty Odwołującego.
4. Art. 91 ust. 1– przez zaniechanie wybrania jako najkorzystniejszej jedynej oferty niepodlegającej odrzuceniu, czyli oferty Odwołującego.
5. Art. 14 w zw. z art. 70¹ § 4 kodeksu cywilnego – przez odstąpienie od ogłoszonych warunków przetargu.

W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu {żądania}:

1. Unieważnienia czynności unieważnienia postępowania.
2. Unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego.

3. Oceny oferty Odwołującego i jej wyboru jako najkorzystniejszej.

W odwołaniu podniesiono następujące okoliczności prawne i faktyczne uzasadniające jego wniesienie {sprecyzowanie zarzutów}.

Odwołujący zrelacjonował, że odrzucenie jego oferty Zamawiający uzasadnił brakiem w dokumencie potwierdzającym, że oferowana podstawa jezdna z wysięgnikiem VIS 4W 100 spełnia wymagania określone przez Zamawiającego następujących parametrów: po pierwsze – wytrzymałości obciążeniowej (tablica + projektor); po drugie – wytrzymałości wysięgnika na projektor; po trzecie – długości regulowanego ramienia wysięgnika.

Odwołujący podniósł, że ponieważ Zamawiający miał informację, że przedmiotem oferty była podstawa jezdna z wysięgnikiem oznaczona VIS 4W 100, jednoznacznie można było zidentyfikować producenta i model podstawy.

Odwołujący podał, że zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 2 do SIWZ, udzieloną przez Zamawiającego 7 kwietnia 2014 r., wymagane było złożenie dokumentu (między innymi: karty katalogowej, broszury, wydruku ze stron internetowych) zawierającego potwierdzenie spełniania każdego parametru wymaganego w cz. 3 SIWZ. Przy czym Zamawiający zastrzegł również, że w przypadku, gdy w ww. dokumencie nie będzie wszystkich informacji dotyczących wymaganych parametrów wykonawca powinien uzupełnić je w formie oświadczenia. Zamawiający analizując specyfikację techniczną dostarczoną przez wykonawcę powinien w niej znaleźć odniesienie do każdego z wymaganych w SIWZ parametrów, w sposób pozwalający mu ocenić, czy oferowany sprzęt spełnia wymagania przetargu.

W ocenie Odwołującego z powyżej przywołanej treści SIW wynika, że dokument wymagany przez Zamawiającego był dokumentem przedmiotowy, tj. wymienionym w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp i w § 6 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane. W konsekwencji, w razie braku wystarczających informacji w dokumencie złożonym wraz z ofertą (w rozumieniu art. 66 kodeksu cywilnego), winien wezwać Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów (art. 26 ust. 4 pzp) lub do uzupełnienia dokumentu lub złożenia oświadczenia (wiedzy) w trybie art. 26 ust 3 pzp. Przy czym wezwanie do wyjaśnień dotyczących treści dokumentu jest uprawnieniem, ale wezwanie do uzupełnienia dokumentu lub oświadczenia jest już obowiązkiem Zamawiającego wynikającym z ustawy.

Odwołujący powołał się na to, że jego stanowisko znajduje oparcie w utrwalonym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej {w odwołaniu zacytowano fragmenty i podano, że pochodzą orzeczeń oznaczonych sygnaturami: KIO/KD 15/10, KIO 1845/13 i KIO/UZP

694/09}.

12 maja 2014 r. Odwołujący – SUNTAR sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie {spółka zwana również dalej w skrócie „Suntar”} – wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp przez bezpodstawne dokonanie czynności odrzucenia oferty Odwołującego, czego konsekwencją było unieważnienie postępowania.

W związku z powyższym zarzutem Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu {żądania}:

1. Unieważnienia czynności polegającej na odrzuceniu oferty Odwołującego.
2. Uchylenie czynności unieważnienia postępowania.
3. Dokonania czynności oceny ofert niepodlegających odrzuceniu i wyboru oferty najkorzystniejszej.

W odwołaniu podniesiono następujące okoliczności prawne i faktyczne uzasadniające jego wniesienie {sprecyzowanie zarzutu}.

Odwołujący zrelacjonował, że Zamawiający odrzucił jego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy pzp, podając następujące uzasadnienie swojej decyzji:

Wykonawca w ofercie przedłożył specyfikację techniczną zawierającą parametry techniczne identyczne jak wskazane przez Zamawiającego. Zamawiający dokonał weryfikacji zgodności oferowanych produktów w oparciu o informacje producentów i dystrybutorów zamieszczone na stronach internetowych. Po ich analizie stwierdził, że:

- a) oferowana tablica interaktywna IQ Board IR-D 84 nie istnieje na rynku, brak jest jakiegokolwiek karty katalogowej lub innej informacji na stronie producenta czy dystrybutora o istnieniu takiego produktu,*
- b) oferowana podstawa jezdna na kółkach z wysięgnikiem Dreamatec Mobile jest wyposażona w elektryczną regulację wysokości za pomocą pilota. Zamawiający wymagał ręcznej regulacji wysokości położenia tablicy – cz. 3 siwz, tabela pkt 2,*
- c) w oferowanym projektorze multimedialnym krótkoogniskowym Optoma X306ST maksymalna rozdzielczość wynosi 1 600 x 1 200 pikseli. Zamawiający wymagał max. rozdzielczości 1920 x 1080 pikseli – cz. 3 siwz, tabela pkt 5.*

Odwołujący podał również, że zgodnie z brzmieniem pkt 3.2 SIWZ w celu potwierdzenia zgodności zaoferowanego sprzętu z wymaganiami SIWZ:

Do oferty należy załączyć szczegółową specyfikację techniczną oferowanego sprzętu. Dokumenty sporządzone w języku obcym należy złożyć wraz z tłumaczeniem na język polski. UWAGA! Specyfikacja techniczna oferowanego sprzętu stanowi treść oferty

i w związku z tym nie podlega uzupełnieniu w trybie art 26 ust. 3 ww. ustawy. Niezłożenie jej stanowić będzie podstawę do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 ww. ustawy. Wraz z ofertą złożono „FORMULARZ OFERTOWY” który przedstawiał szczegółowe model sprzętu oferowane przez Odwołującego w niniejszym postępowaniu

Odwołujący podniósł, że wraz z ofertą złożył szczegółową specyfikację techniczną, której szczegółowość była taka sama jak szczegółowość wymogów postawionych w SIWZ. Specyfikacja jako oświadczenie woli potwierdzała szczegółowe parametry techniczne sprzętu wymienionego w formularzu ofertowym. W opinii Odwołującego cały zaoferowany sprzęt spełnia określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia {dalej również zwanej: „SIWZ”} wymagania.

Odwołujący odniósł się kolejno do poszczególnych niezgodności stwierdzonych przez Zamawiającego.

Ad 1. zarzut, że zaoferowana tablica IQ Board IR-D 84 nie istnieje na rynku i brak jest kart katalogowych oraz informacji na stronie producenta o tej tablicy.

Odwołujący oświadczył, że zaoferowana tablica istnieje i spełnia postawione w SIWZ wymagania. Odwołujący powołał się w tym zakresie również na załączone do odwołania oświadczenia: producenta tablicy oraz autoryzowanego dystrybutora i importera tablic w Polsce (Dreamtec sp. z o.o.). Zdaniem Odwołującego niedopuszczalne jest, aby Zamawiający w przypadku problemów ze znalezieniem potwierdzenia parametrów tablicy w Internecie uznawał ofertę za niezgodną z SIWZ.

Ad 2. zarzut, że zaoferowana podstawa jezdna Dreamtec Mobile na kółkach z wysięgnikiem wyposażona jest w elektryczną regulację wysokości tablicy

Odwołujący oświadczył, że nie jest to prawdą. Odwołujący wyjaśnił, że tablica Dreamtec Mobile produkowana jest w różnych konfiguracjach. W postępowaniu została zaoferowana w konfiguracji zgodnej z wymogami SIWZ tj. z ręczną regulacją położenia ekranu. Na potwierdzenie spełnienia wymagań Odwołujący załączył do odwołania oświadczenie producenta – Dreamtec sp. z o.o. Zdaniem Odwołującego niedopuszczalne jest, aby Zamawiający w przypadku problemów ze znalezieniem potwierdzenia parametrów podstawy jezdnej w Internecie uznawał ofertę za niezgodną z SIWZ.

Ad 3. zarzut, że zaoferowany projektor krótkoogniskowy Optoma X306ST posiada maksymalną rozdzielczość 1600x1200 pikseli a nie jak wymagał Zamawiający 1920x1080 pikseli.

Odwołujący oświadczył, że nie jest to prawdą. Na dowód, że projektor OPTOMA X306ST spełnia kwestionowane wymaganie załączył do odwołania kartę katalogową. Odwołujący wyjaśnił, że model ten posiada trzy tryby pracy: 4:3, 16:9 (HDTV) oraz 16:10. Maksymalna rozdzielczość dla formatu 4:3 to 1600x1200, którą zasugerował się

Sygn. akt: KIO 924/14
KIO 934/14

Zamawiający. Natomiast w trybie pracy 16:9 projektor obsługuje maksymalną rozdzielczość.

Odwołujący podsumował, że w ofercie przedstawił informacje potwierdzające spełnianie wymagań SIWZ, w szczególności przedstawił modele oferowanego sprzętu i załączył ich specyfikację techniczną, czyniąc zadość pkt 3.2 SIWZ. Niedopuszczalne jest, aby oceniać ofertę na podstawie bliżej nieokreślonych informacji, w szczególności że Zamawiający nie przedstawił żadnych wiarygodnych dowodów na to, że oferta jest niezgodna z SIWZ. Żaden przepis ustawy Prawo zamówień publicznych nie daje uprawnień do samowolnego weryfikowania prawidłowości ofert w oparciu o dokumenty i informacje pochodzące z innych źródeł niż oferta. Niezgodność oferty z treścią SIWZ, o której mowa w art. 89 ust. 1 pkt 2 pzp, zachodzi, gdy zaoferowany przedmiot dostawy nie odpowiada opisanemu w specyfikacji przedmiotowi zamówienia co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu zaspokajającym interesy i oczekiwania zamawiającego. Oferta przygotowana przez Odwołującego zawierała produkty dokładnie odzwierciedlające parametry, jakie Zamawiający zawarł w SIWZ, co było potwierdzone opisem technicznym zaoferowanych wyrobów.

Zamawiający informował Izbę, że przekazał pozostałym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu kopie odwołań.

Izba ustaliła, że do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w którejkolwiek ze spraw.

19 maja 2014 r. wpłynęła do Prezesa Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględnia w całości zarzuty podniesione zarówno w odwołaniu Sutar sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie, jak i w odwołaniu CEZAR C..... M..... i P..... G..... sp. j. z siedzibą w Radomiu. Zamawiający dodał, że w związku z uwzględnieniem odwołań wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego i zobowiązanie go do powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

W sprawie KIO 934/14 Zamawiający wyjaśnił, że odnośnie tablicy interaktywnej IQ Board IR-D i podstawy jezdnej na kółkach z wysięgnikiem Dreamtec Mobile, w swojej analizie nie uwzględnił możliwości *wyspecyfikowania* oferowanych urządzeń pod konkretne zamówienie. Odnośnie projektora Optoma X306ST Zamawiający przyznał, że błędnie zinterpretował tryb pracy projektora i w konsekwencji błędnie odczytał maksymalną rozdzielczość.

W sprawie KIO 924/14 Zamawiający wyjaśnił, że odrzucając ofertę kierował się między innymi wyrokiem Izby z 27 stycznia 2012 r. w sprawie o sygn. akt KIO 82/12 {w odwołaniu przedstawiono pewien fragment jako cytat pochodzący z tego orzeczenia}.

Zamawiający oświadczył, że nie dochował należytej staranności i nie wezwał Odwołującego Cezar do wyjaśnienia treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 pzp i potwierdzenia w ten sposób jej zgodności z SIWZ.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zamawiający wyraził w piśmie z 19 maja 2014 r. w sposób niebudzący wątpliwości wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w obydwóch odwołaniach. Izba zważyła, że dla wywarcia skutku postaci umorzenia postępowania odwoławczego konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które zamawiający podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Tym niemniej należy odnotować, że zgodnie z art. 186 ust. 2 zd. 2 pzp w takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w obydwu odwołaniach, a żaden wykonawca nie zgłosił po jego stronie przystąpienia do postępowania odwoławczego w którejkolwiek z rozpatrywanych spraw, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze w obydwu sprawach na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołujących zwrotu kwot uiszczonych tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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: