

POSTANOWIENIE
z dnia 13 maja 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Grzegorz Matejczuk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 13 maja 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 kwietnia 2014 r. przez Wykonawcę – **Kapsch Sp. z o.o., ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Gmina Stalowa Wola, ul. Wolności 7, 37-450 Stalowa Wola**

przy udziale wykonawcy **ELEKTRONIKA Sp. z o.o., ul. Józefa 26, 31-056 Kraków** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania odwoławczego i dokonać zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego – **Kapsch Sp. z o.o., ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa**, kwoty 15 000,00 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Stalowa Wola – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm); dalej jako „Pzp”; postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup oraz dostawę wraz z instalacją sprzętu komputerowego, urządzeń i oprogramowania w budynku administracyjno-dydaktyczno-socjalnym Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego przy ul. Kwiatkowskiego w Stalowej Woli”.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej powyżej progów ustalonych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 11 lutego 2014 r., pod nr 2014/S 029-046155.

Pismem z dnia 28 kwietnia 2014 r. (data pisma oraz wpływu do Krajowej Izby Odwoławczej), Odwołujący – Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- art. 89 ust 1 pkt 2 Pzp w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty ELEKTRONIKA Sp. z o.o., której treść w oczywisty sposób jest niezgodna z treścią SIWZ;
- art. 7 ust 1 i 3 Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a w konsekwencji uznanie za najkorzystniejszą ofertę wykonawcy podlegającą odrzuceniu.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o:

- unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- powtórzenie czynności badania i oceny ofert i w jej wyniku odrzucenie oferty ELEKTRONIKA Sp. z o.o.;
- uznanie za najkorzystniejszą ofertę Odwołującego się.

Odwołujący podkreślił, że ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów ustawy Pzp. Oferta Odwołującego jest bowiem najkorzystniejszą spośród wszystkich ważnych ofert złożonych w niniejszym postępowaniu, a Zamawiający uznał za najkorzystniejszą ofertę ELEKTRONIKA Sp. z o.o. podlegającą odrzuceniu. Jednocześnie wskazano, że Odwołujący powziął informacje stanowiące podstawę wniesienia odwołania w dniu 18 kwietnia 2014 r., tj. w dniu w którym doręczono Odwołującemu informację o rozstrzygnięciu postępowania.

W uzasadnieniu odwołania podniesiono, że oferta ELEKTRONIKA Sp. z o.o. jest niezgodna z treścią SIWZ i jako taka podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Dla wykazania powyższego zarzutu Odwołujący podał, że w zał. nr 10 do siwz - „Specyfikacja techniczna” - w pkt 1.1. Założeń ogólnych Zamawiający wskazał, że „...*W celu potwierdzenia parametrów oferowanego przedmiotu zamówienia należy do oferty dołączyć opisy w formie papierowej, które w sposób jednoznaczny pozwolą stwierdzić; że parametry oferowanego sprzętu będą zgodne z wymaganiami Zamawiającego.*” Oferta Elektronika Sp. z o.o. nie zawiera w swej treści wymaganego siwz potwierdzenia oferowanych przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. parametrów sprzętu, a wyłącznie zawiera wyszczególnienie oferowanych parametrów. Zamawiający dostrzegł brak w ofercie treści, który uniemożliwił ocenę zgodności oferowanych parametrów z treścią siwz i zwrócił się pismem z dnia 10 kwietnia 2014r.- w trybie art 87 ust 1 ustawy Pzp - do Wykonawcy ELEKTRONIKA Sp. z o.o. z prośbą o wyjaśnienie złożonej oferty prosząc o podanie nazw zaproponowanych przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. urządzeń oraz ich producenta. Wykonawca ELEKTRONIKA Sp. z o.o. w wyjaśnieniach (pismo z dnia 14.04.2014r.) podał nazwy oferowanego sprzętu. Na podstawie tych nazw Odwołujący ustalił w oparciu o powszechnie dostępne specyfikacje techniczne oferowanego sprzętu, których nazwy zostały ujawnione przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. w wyjaśnieniach, że:

- a. kamera [1 sztuka) Sony HDR-PJ650VE z akcesoriami nie spełnia wymagań siwz;
- b. moduły SFP [30 sztuk) LANCOM moduły SFP/SFP + dedykowane do oferowanego modelu przełącznika nie spełnia wymagań siwz
- c. drukarka 3D [1 sztuka) 3 Deus DX1b Custom w zestawie z tworzywem nie spełnia wymagań siwz;
- d. laptopy do zestawów projekcyjnych (9 sztuk) HP ProBook 6570b w zestawie z akcesoriami nie spełniają wymagań siwz;
- e. urządzenia wielofunkcyjne A3 (5 sztuk) HP LaserJet Enterprise700 M725f z zestawem materiałów eksploatacyjnych nie spełniają wymagań siwz.

Podniesiono następnie, że kamera SONY HDR-PJ650VE nie spełnia wymagań Zamawiającego opisanych w siwz. W zał. nr 10 do siwz „Specyfikacji technicznej” na str. 34 Zamawiający zawarł wymaganie, aby oferowana przez Wykonawców kamera posiadała ekran LCD o wielkości co najmniej 3,5 cala. Tym czasem Wykonawca ELEKTRONIKA Sp. z o.o., jak wskazał w treści wyjaśnień oferuje kamerę Sony HDR-PJ650VE, która zgodnie z informacjami dostępnymi w specyfikacji technicznej tego produktu posiada 3 calowy ekran. Dla potwierdzenia powyższej okoliczności Odwołujący wskazał dowód w postaci specyfikacji technicznej kamery SONY HDR-PJ650VE.

Odwołujący podkreślił, że powyższe okoliczności potwierdzają, iż przedmiot oferty Wykonawcy ELEKTRONIKA Sp. z o.o. nie odpowiada treści siwz. Wskazano przy tym, że należy mieć na uwadze, że Zamawiający opisał parametry minimalne. Niespełnienie tych parametrów skutkuje tym, że Zamawiający narażony jest na otrzymanie produktu, który nie będzie satysfakcjonujący. W związku z powyższym żądanie odrzucenia oferty ELEKTRONIKA Sp. z o.o. jest w pełni uzasadnione.

Odwołujący podniósł także niezgodność oferowanych przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. modułów SFP z treścią SIWZ. W tym zakresie przytoczono, iż ELEKTRONIKA Sp. z o.o. wskazała w wyjaśnieniach, że zamierza dostarczyć moduły SFP LANCOM. Poza podaniem nazwy producenta w treści oferty Wykonawca zamieścił listę parametrów tożsamą z wymaganiami siwz. Zamawiający żądał zaś w niniejszym postępowaniu potwierdzenia w formie opisu oferowanych parametrów sprzętu umożliwiającą jednoznaczną identyfikację. Treść oferty Wykonawcy wskazuje jedynie na to, iż bliżej nieokreślone moduły oferowane przez danego producenta odpowiadają, według deklaracji tego wykonawcy dokładnym parametrom podanym w siwz. Ponieważ Wykonawca bliżej nie sprecyzował, ani też nie dołączył żadnych potwierdzeń, że oferowane parametry tych przełączników są zgodne z siwz, to Zamawiający nie jest w stanie zweryfikować, czy wskazany producent istotnie wytwarza sprzęt o odpowiednich parametrach i czy właśnie on jest przedmiotem oferty Wykonawcy. Zamawiający zatem nie powinien uznać za zgodną z treścią siwz oferty, która nie zawiera de facto wymaganej treści. Wbrew żądaniu Zamawiającego załączenia do oferty opisu parametrów pozwalających na jednoznaczną identyfikację zgodności treści oferty z treścią siwz ELEKTRONIKA Sp. z o.o. nie złożyła takiej oferty. Oferta ELEKTRONIKA Sp. z o.o. zawiera wyłącznie wskazanie parametrów oferowanego sprzętu, co w przypadku niniejszego postępowania uniemożliwia jednoznaczną identyfikację oferowanego przez tego Wykonawcę sprzętu.

W dalszej kolejności Odwołujący zwrócił uwagę na niezgodność oferowanej przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. drukarki 3D z treścią SIWZ. Wskazano, że wykonawca ELEKTRONIKA Sp. z o.o. zaoferował drukarkę 3D (1 sztuka) 3 Deus DXIb Custom w zestawie z tworzywem, która nie spełnia wymagań SIWZ. Zgodnie z danymi podanymi na stronie producenta dopiero planuje on wykonanie drukarki wskazanej w ofercie Wykonawcy. Oznacza to, iż w momencie składania oferty przez Wykonawcę oferowany produkt de facto nie istniał na rynku, a Wykonawca nie przedstawił żadnej gwarancji, że w momencie przystąpienia przezeń do realizacji zamówienia drukarka stanie się dostępna. Ponadto poza oświadczeniem producenta o tym, że zamierza wyprodukować taką drukarkę nie jest nigdzie dostępna specyfikacja danego sprzętu, która mogłaby zapewniać o zgodności tego produktu z treścią siwz. Przyjmując ofertę ELEKTRONIKA Sp. z o.o. Zamawiający godziłby się na zawarcie umowy dotyczącej stanu przyszłego niepewnego, co oznaczałoby odejście od

postawionego w siwz warunku jednoznacznego potwierdzenia parametrów oferowanego sprzętu.

Podniesiono następnie zarzut niezgodności z treścią SIWZ oferowanych przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. laptopów do zestawów projekcyjnych (9 sztuk) HP ProBook 6570b w zestawie z akcesoriami. Wskazano, że zgodnie z SIWZ laptopy do zestawów projekcyjnych miały być wyposażone m.in. w dwa komunikatory, tj. Bluetooth 2.1. oraz Bluetooth 4.0. Zamawiający wskazał to wymaganie jako minimalne, a tym samym nie dopuścił wyboru pomiędzy jednym a drugim komunikatorem, a wskazał wyraźnie, iż przedmiotem zamówienia jest sprzęt wyposażony, co najmniej w oba z tych komunikatorów. Tym czasem zaoferowany przez Wykonawcę sprzęt wyposażony jest jedynie w komunikator Bluetooth 4.0, natomiast nie posiada komunikatora 2.1. W konsekwencji zaoferowany sprzęt w sposób ewidentny nie spełnia wymagań SIWZ. Ze specyfikacji technicznej HP ProBook 6570b wynika, że komputer ten nie posiada wymaganego komunikatora. Nie posiada też żadnych innych komunikatorów, które mogłyby zostać uznane za równoważne do wymaganego zapisami SIWZ. Dla potwierdzenia powyższej okoliczności Odwołujący wskazał na specyfikację techniczną komputera.

Jako ostatnią podniesiono niezgodność z treścią SIWZ oferowanych przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. urządzeń wielofunkcyjnych A3 (5 sztuk) HP LaserJet Enterprise700 M725f z zestawem materiałów eksploatacyjnych. W tej materii wskazano, że wymagania dotyczące urządzeń wielofunkcyjnych znajdują się na str. 22 zał. nr 10 „Specyfikacji technicznej”. Zamawiający określił w pkt 4 wymagań dla urządzeń wielofunkcyjnych, że urządzenie wielofunkcyjne A3 musi posiadać możliwość druku w mono i kolorze minimum 30 stron formatu A4/min. W ocenie Odwołującego z żądania tego wprost wynika wymóg dostarczenia drukarki umożliwiającej wydruk w mono ale i w kolorze. Zaoferowane zaś przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. urządzenie wielofunkcyjne HP LaserJet Enterprise700 M725f nie umożliwia drukowania w kolorze. Jest to drukarka umożliwiająca wyłącznie wydruk w mono, co wprost wynika ze specyfikacji technicznej tej drukarki. Dla potwierdzenia tej okoliczności Odwołujący wskazał na specyfikację techniczną HP LaserJet Enterprise700 M725f. Ponadto wskazana drukarka HP LaserJet Enterprise700 M725f nie spełnia również wymagania opisanego przez Zamawiającego na str. 22 zał. nr 10 Specyfikacji technicznej pkt 27 dotyczącego urządzeń wielofunkcyjnych A3, a mianowicie pobór mocy podczas drukowania/kopiowania przekracza dopuszczoną siwz wartość, tzn. jest wyższy niż 0,71kW i wynosi 0,89 kW. Również nie jest spełnione wymaganie SIWZ, str. 23, pkt 8, obsługiwane gramatury papieru w druku: 60-220. Zaoferowany model drukarki przez ELEKTRONIKA Sp. z o.o. obsługuje tylko: 60-199. Na potwierdzenie tej okoliczności Odwołujący przywołał specyfikację techniczną HP LaserJet Enterprise700 M725f.

Na podstawie powyższych okoliczności Odwołujący wskazał, iż ELEKTRONIKA Sp. z o.o. złożyła ofertę niezgodną z treścią SIWZ i jako taka winna zostać odrzucona przez Zamawiającego na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2014 r. (data wpływu pisma do Krajowej Izby Odwoławczej – 30 kwiecień 2014 r.), przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca ELEKTRONIKA Sp. z o.o., ul. Józefa 26, 31-056 Kraków, wnosząc o oddalenie odwołania w całości, jako bezprzedmiotowego. Przystępujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego, gdyż w wyniku prawidłowo przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oferta Przystępującego została uznana za najkorzystniejszą. Kopia odwołania została przekazana wykonawcy drogą elektroniczną przez Zamawiającego w dniu 28 kwietnia 2014 r.

Pismem z dnia 30 kwietnia 2014 r. (data pisma oraz wpływu faksu do Krajowej Izby Odwoławczej) Zamawiający poinformował o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych przez Odwołującego.

W związku z powyższym, stosownie do § 13 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280 ze zm.), Przystępujący został wezwany, pismem z dnia 6 maja 2014 r., do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania. Przedmiotowe wezwanie zostało odebrane przez Przystępującego w dniu 6 maja 2014 r.

Do dnia 9 maja 2014 r., Przystępujący nie nadesłał do Krajowej Izby Odwoławczej pisma informującego o wniesieniu sprzeciwu, co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. W tym stanie rzeczy Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż spełnione zostały przesłanki do umorzenia postępowania, na podstawie art. 186 ust. 3 Prawa zamówień publicznych. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Mając powyższe na względzie orzeczono, jak w sentencji postanowienia.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę fakt, że uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy. W tych okolicznościach – w świetle przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b) Prawa zamówień publicznych w zw. z § 5 ust. 1 pkt 2 lit. a) 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.2010.41.238) – Izba postanowiła znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i dokonać zwrotu Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: