

WYROK
z dnia 29 września 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Sylwester Kuchnio

Protokolant: Przemysław Łaciński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 września 2011 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 września 2011 r. przez **SYGNITY S.A. w Warszawie** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez **Województwo Łódzkie**

przy udziale **ASSECO POLAND S.A. w Rzeszowie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. **Oddala odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża **SYGNITY S.A. w Warszawie** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **SYGNITY S.A. w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 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 Łodzi.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający, Województwo Łódzkie, prowadzi w trybie przetargu ograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) – zwanej dalej "ustawą" lub "Pzp" – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie infrastruktury sieciowej, dostawę i wdrożenie urządzeń aktywnych oraz dostawę i wdrożenie telefonii VoIP w zakładach opieki zdrowotnej podległych Samorządowi Województwa Łódzkiego w ramach zintegrowanego projektu Regionalny System Informacji Medycznej Województwa Łódzkiego (akronim projektu: RSIM).

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w dniu 31.03.2011 r. w Dz. U. UE pod nr 2010/S 63-094394.

W dniu 07.09.2011 r. zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu informację o wyborze oferty Asseco Poland S.A. w Rzeszowie (dalej jako „Asseco”) jako najkorzystniejszej oraz o odrzuceniu oferty Signity S.A. w Warszawie na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp ze względu na jej niezgodność z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz).

W uzasadnienia odrzucenia oferty Signity S.A. wskazano:

1. W załączniku 4.1 do oferty w tabeli dotyczącej Partnera III – WSS im dr Wł. Biegańskiego (str. 10 oferty) nie zostały uwzględnione wymagane prace instalacyjne i wyposażenie dla parteru budynku R, w tym w szczególności punktu dostępowego PDR, w związku z czym w ofercie zabrakło zaoferowania szeregu urządzeń, takich jak np. urządzenia aktywne, okablowania elektrycznego i okablowania strukturalnego dla punktów PEL, UPS-a, klimatyzacji, systemu zabezpieczeń...etc...

Wymogi wykonania tego typu prac wynikały ze zmiany do siwz z dnia 27.06.2011 r, pkt 11-13, wskazujące na obowiązek wykonania określonych prac na parterze budynku R.

2. W załączniku 4.1 do oferty nie wypełniono tabeli dotyczącej Partnera IXa – Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi, ul. Aleksandrowska 61/63 (st. 17 oferty). Tymczasem zgodnie z wyłączeniami wskazanymi w Załączniku nr 3 do siwz w lokalizacji tej wyłączono tylko wykonanie PELi, natomiast reszta prac zakładana projektem winna zostać wykonana. Również z odpowiedzi na pytanie nr 8 dotyczące siwz udzielonej w dniu 24.05.2011 r. wynika, iż zamawiający wymagał wykonania klimatyzacji, systemu monitoringu i kontroli dostępu. W związku z czym tabela dla Partnera IXa powinna zostać wypełniona w adekwatnym zakresie: centrala VoIP, telefony VoIP, UPS, klimatyzacja, zabezpieczenia.

W dniu 16.09.2011 r. Signity S.A. wniosła odwołanie wobec ww. czynności zarzucając zamawiającemu:

1. błędne ustalenie stanu faktycznego,
2. nierówne traktowanie wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego, co oznacza naruszenie zasady określonej w art. 7 ust. 1 ustawy,
3. nieuprawnione zastosowanie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp wobec oferty odwołującego, pomimo iż oferta odpowiada treści siwz,
4. zaniechanie zastosowania art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp wobec oferty Asseco, pomimo, iż oferta nie odpowiada treści siwz,
5. naruszenie art. 91 oraz art. 92 Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
- powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
- odrzucenie oferty złożone przez Asseco,

- dokonanie ponownej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu,
- dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako jedynej niepodlegającej odrzuceniu.

W uzasadnieniu odwołania odnośnie odrzucenia oferty Signity S.A. wskazano:

Ad pkt 1 informacji o odrzuceniu oferty.

Zgodnie ze zmianami do SIWZ z dnia 27 czerwca 2011 roku w punkcie 11 opisano, że w Wojewódzkim Szpitalu im. dr Wł. Biegańskiego w Łodzi należy zrezygnować z PELI w budynku H i R piętro 1,2,3. natomiast w punkcie 12 opisano, że: „Wojewódzki Szpital im. dr Wł. Biegańskiego w Łodzi. W ramach postępowania mają zostać wykonane PELe w budynku R na parterze”. Jednocześnie określona w punkcie 11 w kolumnie 5 ilość Peli do wykonania na 144 szt. różniła się od ilości peli podanych w tych samych zmianach do SIWZ z 27 czerwca 2011r w punkcie 8 gdzie była określona na 153 szt.

Zgodnie z załączonym projektem (załącznik_2_1_P03), serwerownia zawierająca punkt dostępowy PDR i wymagane przez Zamawiającego elementy:

Urządzenie aktywne szkieletowe

Urządzenie aktywne brzegowe

Moduły SFP

Moduły stakujące

Rozdzielnia elektryczna

UPS

Klimatyzacja

System zabezpieczeń

znajduje się na 1 piętrze w budynku R.

Ze względu na techniczną niespójność, wynikającą z różnic między projektem, SIWZ-em i odpowiedziami Zamawiającego, cały wymagany zakres prac dotyczący punktu dostępowego oraz wykonanie okablowania strukturalnego dla 54 punktów PEL i okablowania elektrycznego z budynku R, opisano w tabeli ofertowej wspólnie z budynkiem B i cenowo uwzględniono w wartości ryczałtowej oferty.

Zgodnie ze zmianą SIWZ z dnia 27.06.2011 Zamawiający u Partnera nr III, czyli w Wojewódzkim Szpitalu im. dr Wł. Biegańskiego w Łodzi wymaga min 306 portów w przełącznikach sieciowych. W naszej ofercie dla tego szpitala opisaliśmy, że dostarczamy przełączniki sieciowe o ilości 333 portów dostępowych.

Także nieprawdą jest, że nie zostało uwzględnione wyposażenie odnośnie sieci Lan dla budynku R dla tego szpitala. Ilość zaoferowanego przez nas sprzętu sieciowego (urządzenie aktywne szkieletowe, urządzenie aktywne brzegowe, moduły SFP) uwzględnia wymagane wyposażenie budynku R w urządzenia aktywne. Ze względu na techniczną niespójność, wynikającą z różnic między projektem, SIWZ-em i odpowiedziami Zamawiającego wymagany sprzęt sieciowy dla budynku R opisano w tabeli ofertowej wspólnie z budynkami B,D i P i cenowo uwzględniono w wartości ryczałtowej oferty

Ad pkt 2

Zgodnie ze zmianą treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia z dnia 27 czerwca 2011 roku (jako dokument najpóźniejszy, a więc obowiązujący) załączono tabelę z wymaganą ilością peli i portów dla poszczególnych partnerów. Partnerowi nr IX - Wojewódzkiemu Ośrodkowi Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi przypisano wymaganie wykonania 85 peli i 170 portów.

Zgodnie z załączoną dokumentacją techniczną Partner nr IX jest podzielony na 4 lokalizacje pod różnymi adresami, a w załączniku nr 3 zawierającym zmiany do projektów z wyłączeniami opisano do wykonania u Partnera:

IX. 1 Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi -Aleksandrowska- 0 szt. peli

IX.2 Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi - Al. Piłsudskiego - 44 szt. peli

IX.3 Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi - Gdańska -41 szt. peli

IX.4 Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi -Tymienieckiego - 0 szt. peli

W sumie wynika, że we wszystkich lokalizacjach przypisano do wykonania 85 szt. peli co jest zgodne z tabelą z dnia 27 czerwca 2011 roku.

Z tych danych wynika, że w lokalizacji IX. 1 Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi - Aleksandrowska nie jest wymagane wykonanie sieci i dostawa urządzeń aktywnych.

Zgodnie z odpowiedziami na pytania nr 43 i 72: „W chwili obecnej Zamawiający nie jest w stanie dokładnie określić rozlokowania telefonów VoIP w poszczególnych budynkach lokalizacji Partnerów, będzie to przedmiotem ustaleń po podpisaniu umowy.” Dlatego wymaganą ilość telefonów VoIP typu A i B oraz centralę VoIP uwzględniono u Partnera nr IX w lokalizacji przy Al. Piłsudskiego. Wykazano to również w podsumowaniu zbiorczym załącznika nr 4.1. Ze względu na traktowanie przez Zamawiającego całościowo partnera nr IX, poprzez podawanie w tabeli wymaganej ilości Peli i portów kompleksowo dla wszystkich lokalizacji partnera nr IX, oraz na nie precyzyjne określenie przez Zamawiającego, którą resztę projektu z Dokumentacji Technicznej należy wykonać u partnera nr IX przy ul. Aleksandrowskiej, przyjęto, tak jak dla telefonów VoIP i centrali VoIP, że wszystkie wymagane prace i urządzenia, jako komplet dla dwóch lokalizacji Aleksandrowska i Piłsudskiego, znajdują się w lokalizacji u partnera nr IX przy ul. Piłsudskiego. Cenowo uwzględniono to w wartości ryczałtowej oferty.

Odnośnie zarzucanego zaniechania oferty Asseco wskazano (zarzuty referowane w zakresie podtrzymanym na rozprawie przez odwołującego):

1. Zgodnie z SIWZ, a dokładniej załącznikiem nr 2_1 w projektach klimatyzacji serwerowi zastosowano urządzenia charakteryzujące się dolnym zakresem pracy do -15°C, w ofercie ASSECO zastosowano urządzenia typu: FUJITSU-ABYF24LB/AOYA24LF, ABYA36LB/AOYA36LF, ABYF18LB/AOYA18LF, które charakteryzują się dolnym zakresem pracy do -10°C a więc gorszym od zastosowanych w projekcie. Są to więc urządzenia niższej klasy nie gwarantujące wymaganej przez projektanta chłodzenia serwerowi przy temperaturze co najmniej -15 °C.

2. Zgodnie z SIWZ, a dokładniej załącznikiem nr 2_1,

a) zgodnie z projektem dotyczącym Partnera IVb- Wojewódzki Zespół Zakładu Opieki Zdrowotnej Centrum Leczenia Chorób Płuc i Rehabilitacji w Tuszynie Szpitalna 5, 95-

080 Tuszyn zastosowano cztery UPS-y do zasilania szaf dystrybucyjnych, w ofercie ASSECO, w załączniku nr 4.1 brak dwóch UPS-ów dla szaf dystrybucyjnych PDB1, PDB2.

b) zgodnie z projektem dotyczącym Partnera Xa- Wojewódzka Stacja Ratownictwa Medycznego w Łodzi, Sienkiewicza 131/141, 90-302 Łódź zastosowano 3 UPS-y do zasilania szaf dystrybucyjnych, w ofercie ASSECO, w załączniku nr 4.1 brak tych UPS-ów dla szaf dystrybucyjnych PDB, PDC, PDD.

3. Zgodnie z SIWZ, a dokładniej załącznikiem nr 2_1 w projekcie dotyczącym partnera Specjalistyczny Psychiatryczny Zespół Opieki Zdrowotnej Łodzi, na stronie nr 13, Dział Okablowanie poziome, jest napisane „Okablowanie poziome łączy gniazdo stanowiska roboczego z szafą punktu dystrybucyjnego. Zostanie ono wykonane kablem 4-parowym kategorii 6 ekranowanym U/FTP typu LSOH .”

W specyfikacji technicznej - teletechnika do projektu na str 7 jest napisane „Ze względu na instalacje kabla w korytarzach będących drogami ewakuacyjnymi wymaga się aby osłona zewnętrzna była typu LSOH.”

Zapisy wymagające przez projektanta zastosowania kabla w osłonie typu LSOH znajdują się też w projektach dotyczących pozostałych partnerów.

Firma ASSECO zastosowała w swojej ofercie zgodnie z kartą katalogową zamieszczoną na str. nr 216 kabel w osłonie PVC. Kabel ten nie spełnia więc wymagań projektowych.

Uwzględniając treść dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia przedłożonej przez zamawiającego oraz stanowiska i oświadczenia stron i przystępującego złożone w pismach procesowych i na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje.

Zgodnie z pkt XII siwz zamawiający wymagał przygotowania oferty m.in. według wzoru – załącznika nr 4.1 do siwz.

W załączniku nr 4.1 do siwz, w tabeli dla Partnera III (str. 6/27) zamawiający opisał zakres dostawy do wykonania i wypełnienia w tabeli przez wykonawcę rozdzielając ją na poszczególne urządzenia w kolejnych wierszach, m.in. dotyczących urządzeń aktywnych, telefonii, okablowania, serwerowni (w tym klimatyzacja i zabezpieczenia),

a także na poszczególne budynki wskazane w kolejnych kolumnach (wskazano budynku A i B oraz pozostawiono miejsce „...” na kolejne budynki do wypełnienia przez wykonawcę).

Analogicznie zamawiający sporządził Załącznik nr 4.1 dla Partnera nr IX – Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi, z rozbiciem na oddzielne tabele (IXa, IXb, IXc, IXd) dla poszczególnych oddziałów tej instytucji mieszczących się w oddzielnych lokalizacjach w różnych częściach miasta, w poszczególnych tabelach pozostawiając miejsce na wskazanie poszczególnych urządzeń oferowanych i przewidywanych przez wykonawcę dla danej lokalizacji i budynku.

W załączniku nr 3 do siwz, zakładka „Wyłączenia” przewidywano rezygnację z wykonania PELi w budynku H i R Partnera nr III, natomiast modyfikacją siwz z dnia 27.06.2011 r., pkt 11, rezygnację z wykonania PELi ograniczono do pięter 1,2 i 3 tych budynków. Ponadto w pkt 12 ww. modyfikacji wskazano, iż PELe mają zostać wykonane w budynku R na parterze. Natomiast dalej, w pkt 13, wskazano, iż wyłączeniu podlega cały budynek H oraz budynek R (p. 1,2 i 3). Do wykonania pozostaje parter budynku R.

Przy czym zgodnie z dokumentacją projektową (pkt 4 opisu technicznego Projektu Wykonawczego sieci informatycznej dla Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego im. Dr Wł. Biegańskiego) lokalizację zamawianej serwerowni przewidywano na 1 piętrze budynku R.

W odpowiedzi z dnia 24.05.2011 r. na pytanie nr 8 dotyczące siwz o treści: „Zamawiający w wykazie wyłączeń (zał. nr 3 do siwz) zawarł informację o wyłączeniu z zakresu prac budowlanych w pomieszczeniach serwerowni. Czy tym samym wyłącza się instalację klimatyzacji, systemu monitoringu i kontroli dostępu w tych pomieszczeniach?” zamawiający wskazał: „Nie”.

W odpowiedzi z dnia 20.06.2011 r. na pytanie nr 82 dotyczące siwz o treści: „W związku z tym, że istnieją różnice pomiędzy opisem technicznym, rysunkami a przedmiarami i nie są to pojedyncze przypadki, prosimy o przygotowanie zestawienia UPSów dla poszczególnych placówek z dokładnym opisem wymagań technicznych (moc, autonomia, konfiguracja faz)”, zamawiający wskazał: „Zdaniem Zamawiającego dobór odpowiednich UPS jest po stronie wykonawcy ze względu na fakt, iż to Wykonawca wykonuje instalację elektryczną oraz teleinformatyczną i dobiera

wszystkie urządzenia. Dodatkowo wszystkie parametry zapotrzebowania na moc elektryczną znajdują się dokumentacji projektowej”.

W ofercie odwołującego, w tabeli zał. nr 4.1 dla Partnera nr III (str. 10) nie wskazano sprzętu i wyposażenia dla budynku „R” – brak kolumny dla tego budynku.

W ofercie odwołującego, w tabeli zał. nr 4.1 dla Partnera nr IXa (str. 17) nie wypełniono tabeli ze sprzętem i wyposażeniem dla tej lokalizacji w zakresie zabezpieczeń elektrycznych (UPS) i klimatyzacji dla serwerowni.

W siwz, w pkt 8 Projektów wykonawczych dla poszczególnych budynków - „Klimatyzacja pomieszczeń serwerowni”, opisano wymagania systemu klimatyzacji, w pkt 8.2 m.in. wskazując, iż dla potrzeb instalacji klimatyzacji dobrano określone typy klimatyzatorów Toshiba, każdy o nominalnej mocy chłodniczej 7.1 KW.

W pkt VII siwz „Informacja o dokumentach jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy i usługi spełniają wymagania zamawiającego” wymagano przedłożenia m.in.: 1) zaświadczenia dla oferowanego systemu okablowania strukturalnego potwierdzone stosownym dokumentem wystawionym przez producenta okablowania strukturalnego lub jego autoryzowanego polskiego przedstawiciela. Przedłożenia kart katalogowych oferowanego okablowania nie wymagano.

Do oferty Asseco (str. 103) załączono oświadczenie Molex Premise Networks sp. z o.o., producenta okablowania strukturalnego, iż oferowany przez Asseco w ramach przedmiotowego postępowania system okablowania strukturalnego spełnia wymagania określone przez zamawiającego w siwz.

Uwzględniając powyższe Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o którym stanowi art. 179 ust. 1 Pzp.

Podając zgodnie z art. 196 ust. 4 ustawy materialną podstawę prawną rozstrzygnięcia należy wskazać, iż zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy zamawiający odrzuca ofertę jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3.

Zastosowanie dyspozycji art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp jako podstawy odrzucenia oferty wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego znajduje szerokie omówienie w doktrynie, jak też orzecznictwie sądów okręgowych i Izby. Reasumując opisywane tam interpretacje normy wynikającej z ww. przepisu wskazać należy, iż rzeczona niezgodność treści oferty z siwz ma mieć charakter zasadniczy i nieusuwalny (ze względu na zastrzeżenie obligatoryjnego poprawienia oferty wynikające z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp); dotyczyć powinna sfery niezgodności zobowiązania zamawianego w siwz oraz zobowiązania oferowanego w ofercie tudzież polegać może na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami siwz (z zaznaczeniem, iż chodzi tu o wymagania siwz dotyczące sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania/świadczenia ofertowego, a więc wymagania, co do treści oferty, a nie wymagania co do jej formy również tradycyjnie pomieszczone w siwz); a także możliwe być winno wskazanie i wykazanie na czym konkretnie niezgodność ta polega – co konkretnie w ofercie nie jest zgodne i w jaki sposób z konkretnie wskazanymi i skwantyfikowanymi fragmentami czy normami siwz.

Tym samym punktem wyjścia dla ustalenia i stwierdzenia niezgodności oferty z treścią siwz jest właściwe ustalenie oraz zinterpretowanie wymagań siwz sporządzonej w danym postępowaniu.

Odnosząc powyższe do poszczególnych zarzutów odwołania – w pierwszej kolejności dotyczących odrzucenia oferty odwołującego – wskazać należy, iż wymagania siwz, co do sposobu opisanie poszczególnych objętych przedmiotem zamówienia robót w ofercie nie budziły wątpliwości. Zamawiający wymagał wskazania oferowanych prac i sprzętu w poszczególnych tabelach załącznika nr 4.1. Tym samym miał prawo oczekiwać i egzekwować od wykonawców adekwatnego wskazania i przyporządkowania poszczególnych urządzeń i instalacji do wykonania w budynkach czy lokalizacjach, do których opis przedmiotu ich wykonanie przypisywał.

Wykonawca na etapie składania ofert nie powinien „poprawiać” zamawiającego w przedmiocie tego co chce zamówić lub jaki sposób – co do zakresu wyrażonej w ofercie treści – zobowiązanie ofertowe ma być opisane i przedstawione w ofercie.

Nawet jeżeli na skutek nie do końca przemyślanych modyfikacji siwz i sprzecznych informacji w siwz zawartych zakres zamawianych robót staje się nieracjonalny. Zamawiający ponosi ryzyko nieprawidłowego opisu przedmiotu zamówienia i w przypadku, gdy nie potrafi opisać własnych potrzeb właściwie – otrzyma świadczenie, które rzeczywiście opisał, a nie to które miał intencję zamówić. Dla przykładu: nawet jeżeli zakres prac przewidzianych w poszczególnych częściach (piętrach) budynku staje się nieracjonalny do wykonania na skutek wyłączenia wykonania prac w innych częściach budynku, nie jest rzeczą wykonawcy poprawiać w ofercie zamawiającego i decydowanie w jaki inny sposób należy zamówienie wykonać.

Tak też skoro modyfikacje siwz nie wyłączały wykonania elementów sieci na parterze budynku R (nawet jeżeli prace te byłyby wobec braku serwerowni w tym budynku bezsensowne), to wykonawca powinien ich wykonanie zaoferować i przede wszystkim zaznaczyć powyższe adekwatnie do żądań zamawiającego w treści swojej oferty. Tymczasem wykonania jakichkolwiek prac w budynku R WSS im. Wł. Biegańskiego w Łodzi w ofercie nie przewidziano, co przesądza o niezgodności treści oferty z siwz w zakresie oczekiwanego sposobu opisanie i wyrażenia zobowiązania ofertowego.

Przy czym Izba zaznacza, iż nie istnieje żadna inna, niejako „domyślna”, treść oferty niż wyrażona na piśmie w zakresie wymaganym przez zamawiającego. Jeżeli wykonawca chciał w rzeczywistości zaoferować inne rozwiązania czy zakres prac niż literalnie wynika z treści jego oferty (np. z faktu przypisania określonym urządzeniom do określonej lokalizacji), to powinien powyższe wyraźnie w swojej ofercie zaznaczyć.

Należało również potwierdzić prawidłowość odrzucenia oferty odwołującego w związku z drugą wskazaną przez zamawiającego niezgodnością treści oferty z siwz, tj. w związku z brakiem zaoferowania wykonania prac w lokalizacji IXa - Wojewódzki Ośrodek Medycyny Pracy Centrum Profilaktyczno-Lecznicze w Łodzi, ul. Aleksandrowska 61/63.

Nie jest sporne pomiędzy stronami, iż elementy wyposażenia serwerowni (kontrola dostępu, klimatyzacja, etc...) były przewidziane do wykonania w opisie przedmiotu zamówienia w tej lokalizacji. Tymczasem tabela dotycząca powyższego w zał. 4.1 do oferty pozostała niewypełniona, co jest równoważne z brakiem zaoferowania wykonania prac i instalacji, które w lokalizacji tej zamawiano. Przy czym zamawiający nie miał żadnych danych i przesłanek aby przyjąć, iż wykonanie wyposażenia

serwerowni przewidziano i opisano w tabelach dotyczących innych lokalizacji partnera nr IX. Abstrahując od możliwości wyjaśnienia kwestii zaoferowania i wskazania w ofercie zamawianych telefonów VoIP, stwierdzić należy, iż wobec braku wskazania w ofercie prac związanych z serwerownią, jej ewentualne poprawienie nie polegałoby na przeniesieniu danych z jednego miejsca oferty do innego (po uprzednim wyjaśnieniu), ale uzupełnieniu oferty w tym zakresie od nowa. Powyższe wyklucza możliwość zastosowania dyspozycji art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy i zakwalifikowania tego typu zmiany w ofercie za nieistotną.

Tym samym należało stwierdzić niezasadność zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy w związku z odrzuceniem oferty Signity S.A.

Izba nie potwierdziła również zasadności zarzutów naruszenia ww. przepisu w związku brakiem odrzucenia oferty Asseco.

Oдноśnie zarzutu dotyczącego temperaturowego zakresu pracy zastosowanych klimatyzatorów Izba stwierdza, iż w siwz brak jest wskazywanego przez odwołującego dolnego zakresu pracy do -15°C . Zamawiający tego typu parametru, pomimo, iż mógł to z łatwością uczynić, w opisie zamawianego systemu chłodzenia nie wskazał. Natomiast wymaganie tego typu w żadnym razie nie może wynikać ze wskazanego przykładowo w projekcie, określonego modelu klimatyzatora, który takim zakresem pracy się charakteryzuje. Zamawiający nie wskazał, iż system chłodzenia ma uwzględniać wszystkie nawet najdrobniejsze funkcjonalności czy parametry przyjętego przez projektanta klimatyzatora i nie można przyjąć, iż w rzeczywistości ich wymagał. Tego typu interpretacja siwz (projektu wykonawczego) byłaby nie do utrzymania w związku z przepisami art. 29 ustawy.

Oдноśnie zarzutów dotyczących liczby zastosowanych w ofercie Asseco UPS-ów Izba przychyliła się do autentycznej interpretacji własnej siwz i odpowiedzi na pytania jakiej dokonał zamawiający, w szczególności odpowiedzi na pytanie nr 82. W świetle powyższej odpowiedzi zamawiający zrezygnował z wymagania dokładnej ilości UPS-ów na rzecz wyboru wykonawcy, co do sposobu zabezpieczenia poboru prądu, podkreślając przy tym wymagania, co do zapewnienia określonej mocy zabezpieczeń, które winien uwzględnić wykonawca przy doborze własnych rozwiązań. Jakkolwiek ww. odpowiedź zamawiającego może wydać się niejednoznaczna, to jednak należało w tym przypadku podzielić interpretację zamawiającego jako względniejszą dla

wykonawców. Zgodnie z zasługującym na aprobatę, ustalonym orzecznictwem Izby i sądów okręgowych, jakichkolwiek wątpliwości i niejasności w siwz nie można interpretować na niekorzyść wykonawców.

Izba nie podzieliła również zarzutu dotyczącego rzekomego zaoferowania kabli niezgodnych z wymaganiami zamawiającego. Karta katalogowa dołączona do oferty Asseco dla kabla niespełniającego wymagań zamawiającego, która *nota bene* nie była wymagana do przedłożenia w ramach niniejszego przetargu, nie stanowi treści oferty i brak podstaw aby przyjąć, iż wskazuje ona jaki asortyment w jej ramach wykonawca w rzeczywistości zaoferował.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1 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). W związku z brakiem przedłożenia przez zamawiającego rachunku potwierdzającego poniesienie kosztów, o którym mowa w ww. przepisie, a jedynie ich spisu – wnioskowanych kosztów nie zasądono.

Przewodniczący: