

Sygn. akt: KIO 1084/13

POSTANOWIENIE
z dnia 15 maja 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu **15.05.2013 r.** w **Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **06.05.2013 r.** przez **EXATEL S.A., ul. Perkuna 47, 04-164 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Sąd Rejonowy w Rzeszowie, ul. Gen. J. Kustronia 4, 35-303 Rzeszów**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz EXATEL S.A., ul. Perkuna 47, 04-164 Warszawa kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 Rzeszowie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na: „*świadczenie usług telekomunikacyjnych dla Sądu Rejonowego w Rzeszowie*” (G-223-37/13), zostało wszczęte przez Sąd Rejonowy w Rzeszowie, ul. Gen. J. Kustronia 4, 35-303 Rzeszów zwany dalej: „*Zamawiającym*” ogłoszeniem w Biuletynie Zamówień Publicznych Nr 142880 – 2013, data zamieszczenia 11.04.2013 r.

W dniu 30.04.2013 r. (faxem) Zamawiający przesłał zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej dla zadania 1 TK Telekom Sp. z o.o., ul. Kijowska 10/12a, 03-743 Warszawa zwanej dalej: „*TK Telekom Sp. z o.o.*” oraz o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) zwanej dalej: „*Pzp*” oferty EXATEL S.A., ul. Perkuna 47, 04-164 Warszawa zwanego dalej: „*EXATEL S.A.*” albo „*Odwołującym*”.

W dniu 06.05.2013 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej) wpłynęło na podstawie art. 182 ust. 2 pkt 4 Pzp odwołanie EXATEL S.A. na w/w czynności. Kopia odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 06.05.2013 r. (faxem). Zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy, jak również tych wskazanych w treści niniejszego odwołania, tj. art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego jako nieodpowiadającej postanowieniom SIWZ w zakresie prezentacji cen jednostkowych, oraz art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp w zakresie zaniechania poprawienia omyłki niepowodującej istotnej zmiany w treści oferty. Wskazując na powyższe wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2) unieważnienia czynności uchylecia wcześniejszego wyniku postępowania w postaci wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego;
- 3) unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
- 4) powtórzenie czynności badania i oceny ofert;
- 5) powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Zgodnie z rozdz. XIV SIWZ, Wykonawcy zobowiązani byli do przedstawienia cen jednostkowych w zaokrągleniu do czterech miejsc po przecinku, zaś ceny ostatecznej z dwoma miejscami po przecinku. Odwołujący w złożonej ofercie dla pozycji „*koszt miesięcznego abonamentu za cyfrowe łącze telefoniczne ISDN 30B+D*” wskazał na cenę 0,0 zł, zaś dla pozycji „*koszt jednorazowej opłaty instalacyjnej*” wskazał na cenę 24 477,0 zł. Ostateczna cena złożonej przez Odwołującego

oferty wyniosła 52 116,82 zł. Zamawiający w wyniku uznania za zasadną informacji o nieprawidłowej czynności złożonej w trybie art. 181 Pzp przez TK Telekom Sp. z o.o., odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Jako uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty wskazał, iż Odwołujący dla ww. pozycji wskazał ceny jednostkowe zaokrąglone do 1 miejsca po przecinku. Odwołujący nie zgodził się z powyższą argumentacją Zamawiającego. W pierwszej kolejności wskazał, iż sposób prezentacji cen jednostkowych przez Odwołującego jest co najwyżej niezgodnością co do formy oferty, nie zaś niezgodnością co do treści. Niewskazanie drugiego, trzeciego i czwartego miejsca po przecinku w sytuacji gdy na tych miejscach znajdują się zera (cyfra zero) nie powoduje o niezgodności treści oferty z SIWZ, bowiem powyższe pominięcie nie ma wpływu na treść złożonej przez Odwołującego oferty. Dopisanie zer na drugim, trzecim i czwartym miejscu po przecinku dla pozycji piątej i szóstej nie spowoduje zmiany ceny złożonej przez Odwołującego oferty. Powyższe twierdzenie łatwo zweryfikować podstawiając do wzoru przygotowanego przez Zamawiającego wartości cen jednostkowych wskazanych w ofercie, tj.: $(151\ 860 \cdot 0,0123) + (25\ 280 \cdot 0,0123) + (410\ 000 \cdot 25\ 215) + (1\ 000 \cdot 0,2460) + (12 \cdot 0) + 24\ 477 = 1867,88 + 310,94 + 25\ 215 + 246 + 0 + 24\ 477 = 52\ 116,82$. Wynik powyższej weryfikacji potwierdza złożenie prawidłowej oferty przez Odwołującego. W tej sytuacji odrzucenie oferty Odwołującego stanowiło naruszenie przepisów Pzp. Odwołujący podnosił również, iż nawet gdyby uznać (co Odwołujący czyni czysto hipotetycznie), iż mamy do czynienia z niezgodnością oferty wobec postanowień rozdz. XIV SIWZ, niezgodność w sposobie prezentacji cen jednostkowych mogła być przez Zamawiającego usunięta poprzez poprawienie cen jednostkowych w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Skoro dopisanie zer na drugim, trzecim i czwartym miejscu po przecinku nie powoduje nie tylko istotnych, ale wręcz jakichkolwiek zmian w złożonej ofercie, czynność taka jest prawnie dopuszczalna i mogłaby być przez Zamawiającego dokonana. Co więcej, dopuszczalność dokonywania poprawienia omyłek w zakresie elementów cenotwórczych została potwierdzona również w orzecznictwie KIO, dla przykładu wskazać można chociażby na wyrok KIO UZP 2200/12. Odwołujący wskazał, iż przepisy prawa nakładają na Zamawiającego w pierwszej kolejności obowiązek poprawienia omyłek w złożonych ofertach, a dopiero później nakazują mu odrzucenie tych ofert, w których takich omyłek poprawić nie można. Zamawiający w niniejszym postępowaniu nie dokonał poprawienia omyłek w sposobie prezentacji cen jednostkowych, czym naruszył wspomniany przepis ustawy, doprowadzając do wyboru oferty nie będącej najkorzystniejszą ze złożonych ofert.

Zamawiający w dniu 07.05.2013 r. wezwał (faxem) wraz kopią odwołania, w trybie art. 185 ust.1 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym. Żadne przystąpienia nie miały miejsca.

W dniu 14.05.2013 r. (faxem) Zamawiający wobec wniesienia odwołanie do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił odwołanie w całości. Stwierdził, że uznaje w całości wszystkie przedstawione zarzuty w odwołaniu wniesionym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez firmę EXATEL S.A. w dniu 06.05.2013 r. Zamawiający wykona czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Uwzględniając powyższe, Izba uznała, że istniała podstawa do przyjęcia, iż postępowanie odwoławcze – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 Pzp - należało umorzyć. Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu zgodnie z żądaniem Odwołującego, a po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 Pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt: KIO 1084/13 na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, iż z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie zwrotu Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 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).

Zgodnie z § 13 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań (Dz. U. nr 48, poz. 280) - postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym. W oparciu o § 32 ww. rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań, ogłoszenie postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wydanego na posiedzeniu niejawnym następuje przez wywieszenie sentencji postanowienia na tablicy ogłoszeń w siedzibie Krajowej Izby Odwoławczej, a informacja o ogłoszeniu podawana jest na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych. Odpis postanowienia przesyła się stronom i uczestnikom postępowania odwoławczego.

Przewodniczący:

.....