

Sygn. akt: KIO 1554/16

WYROK
z dnia 5 sierpnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Paweł Trojan

Protokolant: Wojciech Świdwa

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 września 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 sierpnia 2016 r. przez wykonawcę **Intaris Spółka z o.o., ul. Mickiewicza 57, 01-625 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Uniwersytet Warszawski, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa** w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Sukcesywne dostawy standardowego sprzętu komputerowego dla jednostek uniwersyteckich”, (numer referencyjny postępowania: DZP-361-32/2016)

przy udziale wykonawcy **Komputronik Biznes Spółka z o.o., ul. Wolczyńska 37, 60-003 Poznań** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania wszczętego wskutek wniesienia odwołania po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych odnoszącego się do formy oświadczeń składanych na potwierdzenie wymagań przedmiotowych zaoferowanego sprzętu w zakresie części 1 i 2 zamówienia, jak również w zakresie części 2 zamówienia w zakresie parametrów baterii dla komputera przenośnego i nakazuje Zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu w zakresie obu części zamówienia ze względu na niezgodność treści tej oferty z treścią SIWZ oraz nakazuje dokonanie powtórnie czynności oceny ofert w ramach części 1 i 2 zamówienia w oparciu o kryteria oceny ofert, jak również nakazuje dokonanie powtórnie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie obu części zamówienia. W pozostałym zakresie zarzuty oddala.

2. kosztami postępowania w wysokości **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych i zero groszy) obciąża Zamawiającego - **Uniwersytet Warszawski, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa** i:

- 1) zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Intaris Spółka z o.o., ul. Mickiewicza 57, 01-625 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,
- 2) zasądza od zamawiającego **Uniwersytet Warszawski, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa** na rzecz wykonawcy - **Intaris Spółka z o.o., ul. Mickiewicza 57, 01-625 Warszawa** kwotę w wysokości **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych i zero groszy) tytułem zwrotu kosztów wpisu od odwołania oraz zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

3. Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

U z a s a d n i e

do wyroku z dnia 5 sierpnia 2016 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1554/16

Zamawiający – Uniwersytet Warszawski, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie pn.: „Sukcesywne dostawy standardowego sprzętu komputerowego dla jednostek uniwersyteckich”, (numer referencyjny postępowania: DZP-361-32/2016).

Izba ustaliła, iż postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 01.06.2016 r. Zamawiający przekazał ogłoszenie o zamówieniu do publikacji Urzędowi Oficjalnych Publikacji UE;

W dniu 03.06.2016 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w suplemencie do Dz. U. UE pod numerem 2016/S 106-189128.

W dniu **11.08.2016 r.** Zamawiający przekazał Odwołującemu informację o wyborze oferty najkorzystniejszej w zakresie części 1 i 2.

Od powyższej czynności Odwołujący Intaris Spółka z o.o. z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu:

1. zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Komputronik ze względu na niepotwierdzenie spełniania przez oferowaną dostawę wymagań Zamawiającego zawartych w SIWZ;
2. nierówne traktowanie wykonawców i prowadzenia postępowania w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

W ocenie Odwołującego powyższe zaniechania i czynności Zamawiającego naruszają m.in. następujące przepisy ustawy:

1. art. 7 ust. 1 poprzez nierówne traktowanie wykonawców i utrudnianie uczciwej konkurencji;
2. art. 14 Pzp w zw. z art. 701 § 4 K.c. poprzez odstąpienie od ogłoszonych warunków przetargu;

3. art. 82 ust. 3 poprzez bezpodstawne uznanie, że treść oferty wykonawcy Komputronik odpowiada treści SIWZ;
4. art. 89 ust 1 pkt 2 poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Komputronik;
5. art. 91 ust 1 w zw. z art. 87 ust 1 poprzez przyznanie wykonawcy Komputronik w części nr 1 zamówienia maksymalnej ilości punktów w kryterium oceny ofert „Gwarancja” na podstawie udzielonych wyjaśnień;
6. art. 91 ust 1 poprzez wybór oferty wykonawcy Komputronik, a zaniechanie wybrania najkorzystniejszą oferty Odwołującego.

[3] W związku z powyższym Odwołujący sformułował następujące żądania

- uwzględnienia odwołania w całości;
- nakazania Zamawiającemu dokonania następujących czynności:
 1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
 2. odrzucenie oferty wykonawcy Komputronik;
 3. powtórzenia oceny ofert niepodlegających odrzuceniu i wyboru najkorzystniejszej oferty;
 4. wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

[4] Ponadto Odwołujący wniósł o: zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

W ramach uzasadnienia Odwołujący wskazał, że Zamawiający poinformował go drogą elektroniczną w dniu 11 sierpnia br. o uzyskaniu przez ofertę wykonawcy Komputronik w kryterium: ceny (90%) 90 pkt, kryterium gwarancja (10%) 10 pkt dla obu części zamówienia, a w konsekwencji o wyborze oferty wykonawcy Komputronik jako najkorzystniejszej. Zamawiający jako uzasadnienie wyboru wskazał, że oferta wykonawcy Komputronik „spełnia wszystkie wymagania przedstawione w ustawie Prawo zamówień publicznych i specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz uzyskała maksymalną ilość punktów przyznaną w oparciu o ustalone kryteria oceny ofert - cena 90% oraz gwarancja 10%”.

W ocenie Odwołującego uzasadnienie to nie odpowiada stanowi faktycznemu.

(1) Zamawiający w art. 4 § 5 ust. 1 pkt 3 SIWZ wymagał złożenia „Formularza nr 5 - (...) oraz wszystkich wymaganych w specyfikacji technicznej - opisie przedmiotu zamówienia certyfikatów, deklaracji zgodności oraz innych wymaganych dokumentów”.

W Załączniku nr 1 do SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”. „Specyfikacja techniczna” będącym jednocześnie Załącznikiem nr 2 do umowy zawarł wymagania:

1. Dla części nr 1 - sukcesywne dostawy komputerów stacjonarnych i monitorów:

Dla zestawów komputerowych:

1.1. „Certyfikaty i standardy" (s. 4, s. 8, s. 12, s. 15) „Potwierdzenie spełnienia kryteriów środowiskowych, w tym zgodności z dyrektywą RoHS Unii Europejskiej o eliminacji substancji niebezpiecznych w postaci oświadczenia producenta jednostki (wg wytycznych Krajowej Agencji Poszanowania Energii S.A., zawartych w dokumencie „Opracowanie propozycji kryteriów środowiskowych dla produktów zużywających energię możliwych do wykorzystania przy formułowaniu specyfikacji na potrzeby zamówień publicznych", pkt. 3.4.2.1; dokument z grudnia 2006), w szczególności zgodności z normą ISO 1043-4 dla płyty głównej oraz elementów wykonanych z tworzyw sztucznych o masie powyżej 25 gram";

1.2. „Ergonomia" (s. 4, s. 8, s. 12, s. 16) „Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji obserwatora w trybie pracy dysku twardego (IDLE) wynosząca maksymalnie 22 dB załączyć oświadczenie producenta!..:

1.3. „Warunki gwarancji" (s. 4) „...W przypadku awarii dysków twardych dysk pozostaje u Zamawiającego - wymagane jest dołączenie do oferty oświadczenia podmiotu realizującego serwis lub producenta sprzętu o spełnieniu tego warunku.

Firma serwisująca musi posiadać ISO 9001:2008 na świadczenie usług serwisowych oraz posiadać autoryzacje producenta komputera - dokumenty potwierdzające załączyć do oferty. Serwis urządzeń musi być realizowany przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta - wymagane dołączenie do oferty oświadczenia Producenta potwierdzonego, że serwis będzie realizowany przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta lub bezpośrednio przez Producenta":

Następnie Odwołujący wskazał, że dla monitorów:

1.4. „Gwarancja" (s. 5, s. 9, s. 17) „...Firma serwisująca musi posiadać ISO 9001:2008 świadczenie usług serwisowych oraz posiadać autoryzacje producenta komputera - dokumenty potwierdzające załączyć do oferty. Oświadczenie producenta komputera, że w przypadku nie wywiązywania się z obowiązków gwarancyjnych oferenta lub firmy serwisującej, przejmie na siebie wszelkie zobowiązania związane z serwisem."

2. Dla części nr 2 - sukcesywne dostawy laptopów:

2.1. „Bezpieczeństwo i ergonomia" (s. 18] „...Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji operatora w trybie (IDLE) wynosząca maksymalnie 22 dB (wartość do zweryfikowania w dokumentacji technicznej komputera oraz należy załączyć oświadczenie producenta]":

2.2. „Bezpieczeństwo i ergonomia" (s. 27] „...Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji operatora w trybie (IDLE] wynosząca maksymalnie 18 dB (wartość do zweryfikowania w dokumentacji technicznej komputera oraz należy załączyć oświadczenie producenta]":

2.3. „Certyfikaty” (s. 19, s. 22, s. 25, s. 28) Certyfikat EnergyStar 6.0 – załączyć oświadczenie wykonawcy poparte oświadczeniem producenta.”:

2.4. „Warunki gwarancji” (s. 20, s. 23, s. 26, s. 28) „Serwis urządzeń musi być realizowany przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta - wymagane dołączenie do oferty oświadczenia Producenta potwierdzonego, że serwis będzie realizowany przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta lub bezpośrednio przez Producenta”.

Następnie w dalszej części uzasadnienia Odwołujący wskazał, że wykonawca Komputronik nie załączył do oferty wymaganych w SIWZ dokumentów (oświadczeń producenta i/lub podmiotu realizującego serwis) potwierdzających spełnianie wskazanych wyżej wymagań. W związku z powyższym Zamawiający w dniu 19 lipca 2016 roku wezwał wykonawcę Komputronik zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy do uzupełnienia wymaganych przez Zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, w tym „wszystkich dokumentów wymaganych w specyfikacji technicznej – opisie przedmiotu zamówienia certyfikaty, deklaracje zgodności oraz Inne wymagane dokumenty”. W dniu 21 lipca 2016 roku Wykonawca Komputronik, w odpowiedzi na wezwanie uzupełnił dokumenty, załączając do uzupełnienia wyłącznie oświadczenia własne, nie zaś wymagane w Załączniku nr 1 do SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” (oświadczenia producenta i/lub podmiotu realizującego serwis).

W ocenie Odwołującego biorąc pod uwagę, iż w ofercie dla części nr 1 wykonawca Komputronik jako producenta oferowanego sprzętu wskazał firmę DELL, a jako podmiot serwisujący firmę COMP S.A., tylko te podmioty mogły składać oświadczenia potwierdzające spełnianie przez oferowany sprzęt wymagań Zamawiającego. Podobna sytuacja powtórzyła się w ofercie dla części nr 2, w której wykonawca Komputronik jako producenta oferowanego sprzętu wskazał firmę HP oraz siebie jako autoryzowanego partnera serwisowego producenta.

Następnie w uzasadnieniu zostało wskazane, że również w tym przypadku tylko producent (HP) mógł złożyć oświadczenia potwierdzające spełnianie przez oferowany sprzęt wymagań Zamawiającego oraz posiadanie przez wykonawcę Komputronik statusu partnera serwisowego.

Zdaniem Odwołującego zauważyć należy również, że z załączonych do oferty dokumentów bezspornie wynika, iż wykonawca Komputronik nie jest producentem zaoferowanego sprzętu w związku z tym składane przez niego oświadczenia nie spełniają wymagań postawionych przez Zamawiającego w SIWZ.

Biorąc powyższe pod uwagę, Odwołujący stwierdził, iż wykonawca Komputronik nie potwierdził spełniania wymagań postawionych przez Zamawiającego w SIWZ, a będąc wezwanym do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie przedmiotowych wymagań, uzupełnił niewłaściwy dokument. Zamawiający zgodnie z zasadą jednokrotnego wzywania do uzupełnienia dokumentów nie może ponownie wezwać wykonawcy Komputronik do uzupełniania tych samych dokumentów i powinien odrzucić jego ofertę.

Zdaniem Odwołującego dla oceny powyższego stanu faktycznego w przedmiotowym postępowaniu znaczącym jest, że istotne warunki zamówienia zostały sformułowane przez Zamawiającego w SIWZ w sposób jasny i precyzyjny i są dla niego wiążące. Precyzyjne i jasne formułowanie warunków przetargu, a następnie ich literalne i ścisłe egzekwowanie jest jedną z podstawowych gwarancji, czy wręcz warunkiem sine qua non, realizacji zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. *„Zgodnie z art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Art. 70[1] § 4 Kodeksu cywilnego stanowi iż organizator od chwili udostępnienia warunków, a oferent od chwili złożenia oferty zgodnie z ogłoszeniem aukcji albo przetargu, są obowiązani postępować zgodnie z postanowieniami ogłoszenia, a także warunków aukcji albo przetargu. Organizator przetargu, tj. zamawiający oraz oferent - wykonawca od chwili udostępnienia warunków są związani specyficznym stosunkiem zobowiązaniowym i tymi warunkami. W przypadku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest to SIWZ” (UZP/ZO/0-727/06).*

Dostrzeżenia następnie wymaga, że dorobkiem orzecznictwa jest spostrzeżenie, że przepis art. 26 ust 3 ustawy nie daje podstawy do wielokrotnego wzywania przez zamawiającego do uzupełnienia dokumentów, nie może także służyć jako instrument testowania zamawiającego, co do tego jakie dokumenty zamawiający uzna za właściwe. Wykonawca który skorzystał z możliwości naprawienia błędów w złożonej ofercie, będąc wezwanym do uzupełnienia dokumentu i uzupełnił niewłaściwy dokument, nie może skorzystać z ponownej możliwości uzupełnienia oświadczeń i dokumentów. W razie przyjęcia odmiennego stanowiska, że zamawiający jest obowiązany po raz kolejny wezwać wykonawcę, który na wcześniejsze wezwanie nie uzupełnił dokumentu, zamawiający musiałby stać się rzecznikiem wykonawcy. (KIO 438/15)

Jak wskazał Odwołujący zgodnie z utrwalonym orzecznictwem niezgodność treści oferty z treścią SIWZ ma mieć charakter zasadniczy i nieusuwalny (ze względu na zastrzeżenie obowiązku poprawienia oferty wynikające z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp); dotyczyć powinna sfery niezgodności zobowiązania zamawianego w SIWZ oraz zobowiązania oferowanego w ofercie: (...) 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, skwantyfikowanymi i ustalonymi fragmentami czy normami SIWZ, ewentualnie uzupełniającymi treść SIWZ modyfikacjami, wyjaśnieniami i odpowiedziami zamawiającego. (KIO 1845/13).

Poczynione przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu ustalenia należy uznać za błędne, bowiem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Izby potwierdzonym przez sądy powszechne *„Zgodnie z art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Treść oferty nie odpowiada treści SIWZ wówczas, gdy została sporządzona niezgodnie z postanowieniami specyfikacji Użyte przez ustawodawcę w treści art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp sformułowania „treść oferty” i „treść SIWZ” jednoznacznie wskazują na aspekt merytoryczny obu dokumentów. Treść SIWZ to przede wszystkim zawarty w opisie przedmiotu zamówienia opis potrzeb i wymagań zamawiającego, które mają być zaspokojone w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia. Treść oferty to jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego” (KIO/KD 15/10).*

(2) Ponadto, jak wskazał Odwołujący, w części nr 2 - sukcesywne dostawy laptopów oferta wykonawcy Komputronik nie spełnia wymagań postawionych w SIWZ przez Zamawiającego w zakresie posiadanych parametrów technicznych.

Wykonawca Komputronik w części nr 2 - sukcesywne dostawy laptopów pkt 3 „Laptop 15” zaoferował model HP ProBook 450 G3, w sekcji „Bateria i zasilanie” wpisując A komorowa. 65Whr - gwarancja 12 miesięcy” zgodnie z wymaganiami Zamawiającego. Wskazać należy, że z dokumentów udostępnianych przez producenta - ”QuickSpecs HP ProBook 450 G3 Notebook PC..” (dostępnych na stronie internetowej producenta:

<http://www8.hp.com/h20195/v2/GetPDF.aspx/c04761984.pdf>

- częściowo również załączonych do oferty wykonawcy Komputronik wynika, iż zaoferowany model notebooka dostępny jest wyłącznie z baterią 4 komorową 44 WHr lub sześciokomorową 55 WHr (s. 57-58). W związku z powyższym, zdaniem Odwołującego,

zaoferowany model notebooka (HP ProBook 450 G3) nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

(3). W ocenie Odwołującego pomijając fakt, że wedle powyższego, zgodnie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Zamawiający winien odrzucić ofertę wykonawcy Komputronik, z daleko posuniętej ostrożności procesowej Odwołujący zauważa również, iż:

1. W ofercie wykonawcy Komputronik w formularzu ofertowym (str. 6 oferty) wykonawca Komputronik oświadczył: „Dotyczy części 1: udzielamy bezpłatnej gwarancji na przedmiot zamówienia na okres: 60 miesięcy dla przedmiotu liczony od daty podpisania przez obydwie strony protokołu odbioru zamówienia bez zastrzeżeń” jednocześnie, w opisie przedmiotu zamówienia (s. 19 oferty) oświadczył, iż gwarancja udzielona zostanie na -3 lata na miejscu u klienta". W związku z powyższym Zamawiający w dniu 20 lipca 2016 roku, zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy wezwał wykonawcę Komputronik do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty m.in. we wskazanym zakresie. W odpowiedzi z dnia 27 lipca 2016 roku wykonawca Komputronik wyjaśnił „Informujemy, że w wyniku omyłki pisarskiej powstała wskazana rozbieżność. Jednocześnie informujemy, że na zestawy komputerowe i monitory oferujemy 60 miesięcy gwarancji".

W ocenie Odwołującego należy zauważyć, że procedura wyjaśniania treści oferty w trybie art. 87 ust. 1 ustawy nie może co do zasady skutkować wprowadzeniem zmian w treści oferty.

Zdaniem Odwołującego wyjaśnienia muszą więc ograniczać się do wskazania sposobu rozumienia treści zawartych w ofercie, nie mogą natomiast jej rozszerzać ani ograniczać. Wyjaśnienia wykraczające poza wskazany zakres nie mogą mieć wpływu na ocenę ofert. Zamawiający ma obowiązek poprawienia omyłki w ofercie w przypadku zaistnienia okoliczności wskazanych w art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy. Niemniej jednak zgodnie z powszechnie przyjętym stanowiskiem orzecznictwa i doktryny, oczywista omyłka pisarska polega w szczególności na niezamierzonym przekręceniu, opuszczeniu wyrazu, błędzie logicznym, pisarskim lub mającym postać innej niedokładności przypadkowej. Oczywista omyłka pisarską powinna być możliwa do poprawienia bez odwoływania się do innych dokumentów. W zakresie tego pojęcia mieszczą się zatem tylko takiego rodzaju niedokładności, które widoczne są dla każdego, bez przeprowadzania jakiegokolwiek dodatkowej dogłębnej analizy. Oznacza to, że ich poprawienie nie wywołuje zmiany merytorycznej treści oświadczenia woli wykonawcy. Oczywista omyłka pisarska jest wynikiem przeoczenia lub innej wady procesu myślowo-redakcyjnego. Poprawienie oczywistej omyłki nie może prowadzić do wytworzenia nowej treści oświadczenia woli. Warto w tym miejscu wskazać na wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 21 maja 2008 r. [XII Ga 151/08], w

którym stwierdzono, iż błąd pisarski to „widoczne, wbrew zamierzeniu, niewłaściwe użycie wyrazu, widocznie mylna pisownia albo widocznie niezamierzone opuszczenie jednego lub więcej wyrazów ()”. Natomiast omyłki pisarskie są to omyłki stojące na równi z błędami pisarskimi lub rachunkowymi, a zatem tylko omyłki polegające na tym, że wyrażono coś, co jest niezgodne z myślą niedwuznacznie wyrażoną przez podmiot, a zostało wypowiedziane tylko przez przeoczenie, niewłaściwy dobór słów. Treść oferty interpretuje się tak, jak każde oświadczenie woli, z tym, że nie może być to wykładnia zbyt liberalna - nie można wywodzić konieczności poprawy omyłki tylko w oparciu o deklarowane intencje wykonawcy, w szczególności, gdy domniemana omyłka pisarska dotyczy kryterium oceny oferty. Takie traktowanie mogłoby dopuścić do sytuacji, w której wykonawca w zależności od aktualnego interesu przedstawia odmienne warianty poprawienia omyłki pisarskiej.

W związku z powyższym, jak wskazał Odwołujący, poczynione przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu ustalenia i przyznanie wykonawcy Komputronik maksymalnej ilości punktów w kryterium oceny ofert „Gwarancja” w części nr 1 zamówienia należy uznać za niezgodne z przytoczonymi wyżej przepisami.

2. Wykonawca Komputronik w celu potwierdzenia spełniania warunku posiadania wiedzy i doświadczenia dla części nr 1 zamówienia załączył do oferty wypełniony Formularz nr 4 oświadczając, iż wykonał na rzecz KTK TECH Sp. z o.o. „Dostawę sprzętu komputerowego w tym stacji roboczych” nie wskazując jaka wartość wykonanej dostawy dotyczyła wymaganych przez Zamawiającego dostaw „Stacjonarnych zestawów komputerowych” [art. 4 § 3 ust. 3 pkt 2 SIWZ). Z załączonej referencji wynika ponadto, iż dostawa dotyczyła „stacji roboczych, monitorów oraz urządzeń UPS”

Biorąc powyższe pod uwagę zdaniem Odwołującego należy stwierdzić, że po raz kolejny poczynione przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu ustalenia i uznanie, iż wykonawca Komputronik spełnia warunek posiadania wiedzy i doświadczenia nie znajdują poparcia w dokumentach załączonych do oferty.

Mając na uwadze powyższe Odwołujący zażądał uwzględnienia odwołania w całości jak podano w sentencji na wstępie niniejszego odwołania.

Izba ustaliła, iż przedmiotem odwołania jest czynność polegająca na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu i wyborze oferty Odwołującego w zakresie obu części zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności z postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu, SIWZ, ofertą złożoną w postępowaniu przez Przystępującego oraz korespondencją prowadzoną w toku postępowania pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia, jak również po zapoznaniu się z odwołaniem, po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody przez Odwołującego będącej konsekwencją zaskarżonej w odwołaniu czynności. Wnoszący odwołanie złożył w przedmiotowym postępowaniu oferty w zakresie obu części zamówienia i kwestionowane przez niego zaniechanie pozwala na wyeliminowanie z postępowania najkorzystniejszej ekonomicznie oferty. W przypadku zaś uwzględnienia odwołania ma on szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Izba dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności z treści ogłoszenia o zamówieniu, treści SIWZ, oferty złożonej w postępowaniu przez Odwołującego, jak również korespondencji prowadzonej pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba dopuściła i uwzględniła również dowody z dokumentów złożone przez Odwołującego na rozprawie, w tym dowód obejmujący oświadczenie producenta HP Inc Polska Spółka z o.o., iż notebook HP ProBook 450 G3 dostępny jest wyłącznie z baterią czterokomorową 44WHr lub sześciokomorową 55 WHr, jak również oświadczenie Dell Spółka z o.o. stwierdzające, iż producent ten nie składał żadnych oświadczeń w ramach przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia do oferty Komputronik Biznes Spółka z o.o. i że wykonawca ten nie zabiegał o uzyskanie takich oświadczeń, jak również o tym, że Dell Spółka z o.o. nie złożyła oferty dla Komputronik i nie jest w stanie potwierdzić źródła pochodzenia zaoferowanego sprzętu oraz posiadania przez niego gwarancji o zakresie wymaganym przez Zamawiającego.

Izba dopuściła i uwzględniła także przedstawiony przez Odwołującego dowód z dokumentacji technicznej notebooka HP ProBook 450 G3 wraz z tłumaczeniem jego stron 57 – 59 na okoliczność parametrów pojemności baterii ww. komputera przenośnego.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu Izba stwierdziła, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, iż postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Następnie Izba ustaliła, iż w art. 4 § 5 ust. 1 pkt 3 SIWZ wymagał złożenia „Formularza nr 5 - (...) oraz wszystkich wymaganych w specyfikacji technicznej - opisie przedmiotu zamówienia certyfikatów, deklaracji zgodności oraz innych wymaganych dokumentów”.

W Załączniku nr 1 do SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”. „Specyfikacja techniczna” będącym jednocześnie Załącznikiem nr 2 do umowy zawarł wymagania:

1. Dla części nr 1 - sukcesywne dostawy komputerów stacjonarnych i monitorów:

Dla zestawów komputerowych:

1.1. „Certyfikaty i standardy” (str. 4, str. 8, str. 12, str. 15) „Potwierdzenie spełnienia kryteriów środowiskowych, w tym zgodności z dyrektywą RoHS Unii Europejskiej o eliminacji substancji niebezpiecznych w postaci oświadczenia producenta jednostki (wg wytycznych Krajowej Agencji Poszanowania Energii S.A., zawartych w dokumencie „Opracowanie propozycji kryteriów środowiskowych dla produktów zużywających energię możliwych do wykorzystania przy formułowaniu specyfikacji na potrzeby zamówień publicznych”, pkt.

3.4.2.1; dokument z grudnia 2006), w szczególności zgodności z normą ISO 1043-4 dla płyty głównej oraz elementów wykonanych z tworzyw sztucznych o masie powyżej 25 gram";

1.2. „Ergonomia" (str. 4, str. 8, str. 12, str. 16) „Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji obserwatora w trybie pracy dysku twardego (IDLE) wynosząca maksymalnie 22 dB załączyć oświadczenie producenta!..:

1.3. „Warunki gwarancji" (s. 4) „...W przypadku awarii dysków twardech dysk pozostaje u Zamawiającego - wymagane jest dołączenie do oferty oświadczenia podmiotu realizującego serwis lub producenta sprzętu o spełnieniu tego warunku. Firma serwisująca musi posiadać ISO 9001:2008 na świadczenie usług serwisowych oraz posiadać autoryzacje producenta komputera - dokumenty potwierdzające załączyć do oferty. Serwis urządzeń musi być realizowany przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta - wymagane dołączenie do oferty oświadczenia Producenta potwierdzonego, że serwis będzie realizowany przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta lub bezpośrednio przez Producenta":

Następnie Izba ustaliła, iż Zamawiający wskazał, że dla monitorów:

1.4. „Gwarancja" (str. 5, str. 9, str. 17) „...Firma serwisująca musi posiadać ISO 9001:2008 świadczenie usług serwisowych oraz posiadać autoryzacje producenta komputera - dokumenty potwierdzające załączyć do oferty. Oświadczenie producenta komputera, że w przypadku nie wywiązywania się z obowiązków gwarancyjnych oferenta lub firmy serwisującej, przejmie na siebie wszelkie zobowiązania związane z serwisem."

2. Dla części nr 2 - sukcesywne dostawy laptopów:

2.1. „Bezpieczeństwo i ergonomia" (s. 18] „...Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji operatora w trybie (IDLE) wynosząca maksymalnie 22 dB (wartość do zweryfikowania w dokumentacji technicznej komputera oraz należy załączyć oświadczenie producenta]":

2.2. „Bezpieczeństwo i ergonomia" (str. 27] „...Głośność jednostki centralnej mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji operatora w trybie (IDLE] wynosząca maksymalnie 18 dB (wartość do zweryfikowania w dokumentacji technicznej komputera oraz należy załączyć oświadczenie producenta]":

2.3. „Certyfikaty" (str. 19, str. 22, str. 25, str. 28) Certyfikat EnergyStar 6.0 – załączyć oświadczenie wykonawcy poparte oświadczeniem producenta.":

2.4. „Warunki gwarancji" (str. 20, str. 23, str. 26, str. 28) „Serwis urządzeń musi być realizowany przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta - wymagane dołączenie do oferty oświadczenia Producenta potwierdzonego, że serwis będzie

realizowany przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta lub bezpośrednio przez Producenta".

Izba ustaliła nadto, iż w ramach przedmiotowego postępowania wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. złożył ofertę na obie części zamówienia. W zakresie istotnym dla rozpoznawanych zarzutów Izba ustaliła, że w formularzu ofertowym na str. 6 oferty w pkt 7 dla części 1 wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. wskazał, że: „udzielimy bezpłatnej gwarancji na przedmiot zamówienia na okres 60 miesięcy dla przedmiotu od daty podpisania przez obydwie strony protokołu odbioru zamówienia bez zastrzeżeń”, zaś w zakresie części 2 wskazał, że: „udzielimy bezpłatnej gwarancji na przedmiot zamówienia na okres 36 miesięcy dla przedmiotu od daty podpisania przez obydwie strony protokołu odbioru zamówienia bez zastrzeżeń”.

Izba ustaliła, iż w ramach opisu przedmiotu zamówienia w załączniku nr 1 do SWIZ będącym jednocześnie załącznikiem nr 2 do umowy wykonawca w złożonej ofercie wyspecyfikował następujące urządzenia:

Cześć 1:

Poz. 1. Zestaw komputerowy 70 szt. – Dell Optiplex 3040 MT + monitor Dell P2214H – wskazując dla oferowanego monitora na str. 19 oferty 3-letnią gwarancję na miejscu u klienta;

Poz. 2. Zestaw komputerowy mały 70 szt. – Dell Optiplex 3040 SFF + monitor Dell P2214H;

Poz. 3. Komputer stacjonarny 70 szt. – Dell Optiplex 3040T;

Poz. 4. Komputer stacjonarny mały 70 szt. – Dell Optiplex 3040 SFF;

Poz. 5. Monitor 22" 40 szt.- Dell P2214H;

Poz. 6. Monitro 24" 20 szt. – Dell U2414H;

Część: 2:

Poz. 1. Laptop 13" 25 szt. – HP ProBook 430 G3;

Poz. 2. Laptop 14" 15 szt. – HP ProBook 440 G3;

Poz. 3. Laptop 15" 20 szt. – HP ProBook 450 G3 dla którego wskazał na str. 37 oferty dla baterii: bateria 4 komorowa, 65 WHr – gwarancja 12 miesięcy;

Poz. 4. Laptop 15" z dvd 20 szt. – HP ProBook 450 G3.

Izba ustaliła, ponadto, iż wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. w pierwotnie złożonej ofercie nie dołączył dokumentów przedmiotowych (certyfikatów, oświadczeń i deklaracji) dla oferowanych urządzeń.

W zakresie warunku wiedzy i doświadczenia Izba ustaliła, że Zamawiający w sekcji III ogłoszenia o zamówieniu pkt 2.3. (kwalifikacje techniczne) wskazał, że żąda przedstawienia

przez wykonawców formularza nr 4 – oświadczenia (wykazu głównych dostaw wraz z załącznikami) w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (...) wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania (...) oraz załączeniem dowodów, czy zostały wykonane należycie.

W art. 4 § 3 ust. 3 pkt 2 SIWZ Zamawiający wskazał, że dla części 1 przez główne dostawy należy rozumieć wykonanie co najmniej 3 dostaw sprzętu komputerowego (stacjonarne zestawy komputerowe, monitory) o wartości co najmniej 300.000,00 zł netto każda, zaś dla części 2 wykonanie co najmniej 3 dostaw sprzętu komputerowego (komputery przenośne) o wartości co najmniej 150.000,00 zł netto każda.

W odniesieniu do powyższych wymagań w ofercie wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. został złożony formularz nr 4A – oświadczenia (wykaz głównych dostaw), gdzie w poz. 2 wskazano jako odbiorcę dostawy KTK TECH Spółka z o.o., jako przedmiot „dostawę sprzętu komputerowego w tym stacji roboczych i monitorów” oraz wartość dostawy na poziomie 402.210,00 zł brutto (str. 43 oferty).

Na str. 45 oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. znajduje się list referencyjny z dnia 16.10.2015 r. wystawiony przez KTK TECH, w którego treści zostało wskazane, iż dostawa ta obejmowała sprzęt komputerowy, w tym stacje robocze, monitory oraz urządzenia UPS.

Izba ustaliła ponadto, iż Zamawiający pismem z dnia 19.07.2016 r. wezwał wykonawcę Komputronik Biznes Spółka z o.o. na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp m.in. do złożenia zgodnie z § 4 ust. 5 pkt 3 SIWZ formularza nr 5 wraz ze wszystkimi wymaganymi w specyfikacji technicznej – opisie przedmiotu zamówienia certyfikatami, deklaracjami zgodności oraz innymi wymaganymi dokumentami.

Zamawiający pismem z dnia 20.07.2016 r. wezwał wykonawcę Komputronik Biznes Spółka z o.o. m.in. do złożenia wyjaśnień w zakresie okresu gwarancji wskazując, iż w zakresie części 1 w opisie przedmiotu zamówienia – zestaw komputerowy w małej obudowie podał gwarancję dla monitora „3 lata na miejscu u klienta” natomiast w Formularzu ofertowym ust. 6 został przedstawiony zapis „Udzielimy bezpłatnej gwarancji na przedmiot zamówienia na okres: 60 miesięcy dla przedmiotu liczony od daty podpisania przez obydwie strony protokołu odbioru zamówienia bez zastrzeżeń”. W związku z powyższym Zamawiający wezwał do złożenia wyjaśnień dotyczących powyżej wskazanych rozbieżności.

Wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. pismem z dnia 27.07.2016 r. wskazał m.in. że w wyniku omyłki pisarskiej w jego ofercie powstała wskazane w wezwaniu Zamawiającego rozbieżność. Jednocześnie wskazał, że na zestawy komputerowe i monitory oferuje 60 miesięcy gwarancji.

Izba ustaliła jednocześnie, iż w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. wraz z pismem z dnia 21.07.2016 r. przedstawił m.in. oświadczenia, deklaracje, certyfikaty wymagane zgodnie z formularzem nr 5. Jak wynika z załączonych do ww. pisma dokumentów na potwierdzenie wymagań technicznych oraz warunków gwarancji zostały przedłożone oświadczenia własne wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o., które zostały podpisane przez J. R. - dla którego w ramach uzupełnienia dołączono pełnomocnictwo z dnia 07.07.2016 r. podpisane w imieniu Komputronik Biznes Spółka z o.o. przez K. N. – prokurenta spółki, uprawniające m.in. do złożenia oferty w przedmiotowym postępowaniu oraz składania oświadczeń woli.

Zamawiający pismem z dnia 11.08.2016 r. przekazał wykonawcom informację o wyborze oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr 1 i 2. Za najkorzystniejszą ofertę została uznana oferta wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu. W ramach zarówno części 1 i 2 wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. otrzymał po 100 punktów.

Na powyższą czynność Odwołujący wniósł odwołanie.

Izba ustaliła ponadto, iż Zamawiający pismem datowanym na dzień 31.08.2016 r. poinformował wszystkich wykonawców, iż na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Pzp w związku z nieprawidłowościami ujawnionymi w toku postępowania postanawia:

- unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części 1 i 2 postępowania (pismo o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 11.08.2016 r.);
- powtórzyć czynności badania i oceny ofert w zakresie części 1 i 2;
- dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie części 1 i 2.

W uzasadnieniu powyższego pisma zostało wskazane, że zamawiający ma uprawnienie, a wręcz jest zobligowany do powtórzenia czynności, które w jego ocenie są obciążone wadą, i które mogą mieć wpływ na ważność umowy w sprawie zamówienia publicznego. Czynność wyboru oferty, której Zamawiający dokonał w dniu 11 sierpnia 2016 r., jest obciążona wadą polegającą na niewłaściwym wyborze oferty najkorzystniejszej. (...) Jednocześnie Zamawiający wskazał, że wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu będą przysługiwać środki ochrony prawnej (...), gdyż zamawiający w wyniku powtórnego etapu badania i oceny ofert dokona wyboru najkorzystniejszej oferty, o czym wykonawcy zostaną poinformowani.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Izba, uwzględniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powyższe ustalenia oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu, doszła do

przekonania, iż sformułowane przez Odwołującego zarzuty znajdują oparcie w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba zmuszona jest odnieść się do stanowiska Odwołującego oraz Zamawiającego wyrażonego na posiedzeniu z udziałem stron w związku z czynnością Zamawiającego podjętą w ramach postępowania, tj. czynnością unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach części 1 i 2, która to czynność została zakomunikowana wykonawcom ubiegającym się o udzielenie zamówienia pismem z dnia 31.08.2016 r. Izba wskazuje, iż unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach niniejszego postępowania nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu zarzutów zawartych w odwołaniu oraz nie stoi na przeszkodzie ewentualnemu uwzględnieniu odwołania i sformułowaniu przez Izbę prawidłowej i możliwej do wykonania sentencji. Jak bowiem słusznie wskazał Odwołujący w toku posiedzenia z udziałem stron zarzuty zawarte w odwołaniu były w pierwszej kolejności skierowane wobec zaniechania Zamawiającego polegającego na nie odrzuceniu oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu oraz czynności zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Powyższe powoduje, iż nie sposób uznać, że dokonana przez Zamawiającego czynność unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej i swego rodzaju „zawieszenie” postępowania powoduje, iż zostały niejako skonsumowane zarzuty i żądania zawarte w odwołaniu. W szczególności dokonanie przez Zamawiającego czynności po wniesieniu odwołania należy oceniać w kontekście podniesionych przez Odwołującego żądań oraz możliwości sformułowania przez Izbę wykonalnej przez Zamawiającego sentencji orzeczenia. W tym zakresie, jak wyżej wskazano, dokonana przez Zamawiającego czynność, w ocenie Izby, nie stoi na przeszkodzie do uwzględnienia odwołania, gdyż nie uniemożliwia ona sformułowania prawidłowej i wykonalnej sentencji orzeczenia, w tym powtórzenia badania oraz oceny ofert oraz powtórzenia wyboru oferty najkorzystniejszej.

Z tego też powodu Zamawiający nie wdał się w spór merytoryczny i ograniczył jedynie do podtrzymania stanowiska zawartego w piśmie z dnia 31.08.2016 r. (zawierającego wniosek o oddalenie odwołania i przekazującego do wiadomości Izby pismo datowane na dzień 31.08.2016 r. i zawierające skierowaną do wykonawców informację o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie obu części zamówienia). Analogiczna sytuacja miała miejsce w odniesieniu do Przystępującego – Komputronik Biznes Spółka z o.o., który nie wniósł merytorycznej odpowiedzi na odwołania i nie stawił się na posiedzenie i rozprawę. Tym samym Izba swoje rozstrzygnięcie oparła w całości na dowodach przedstawionych przez Odwołującego oraz na jego twierdzeniach.

1. Odnosząc się do podniesionych w odwołaniu zarzutów w zakresie zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu w zakresie obu części zamówienia Izba wskazuje, iż zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp znajduje potwierdzenie w ustalonym stanie faktycznym i tym samym zasługuje on na uwzględnienie.

Jak Izba ustaliła w oparciu o dokumentację postępowania, w tym w oparciu o postanowienia SIWZ, Zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą dokumentów w postaci certyfikatów, deklaracji oraz innych dokumentów przedmiotowych w zakresie cech oferowanego sprzętu (w zakresie: kryteriów środowiskowych, ergonomii, w tym głośności jednostki centralnej, jak również warunków gwarancji) – które to dokumenty winny być złożone w formie oświadczeń producenta sprzętu lub podmiotu świadczącego na rzecz wykonawcy usługi gwarancyjne.

Jak wynika z dokumentacji postępowania wykonawca Komputronik Biznes Spółka z o.o. z siedzibą w Poznaniu zaoferował w zakresie części 1 zamówienia sprzęt marki DELL, zaś jako podmiot serwisujący COMP S.A., zaś w zakresie części 2 zamówienia sprzęt marki Hewlett Packard. Następnie Izba ustaliła, że w wyniku wezwania Zamawiającego wykonawca ten uzupełnił na zasadzie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp dokumenty przedmiotowe składając w tym zakresie oświadczenia własne.

Za najistotniejszy dowód w tym zakresie Izba uznała treść SWIZ, treść oferty Przystępującego Komputronik Biznes Spółka z o.o. oraz złożone przez Odwołującego oświadczenie producenta Dell Spółka z o.o. stwierdzające, iż producent ten nie składał żadnych oświadczeń w ramach przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia do oferty Komputronik Biznes Spółka z o.o. i że wykonawca ten nie zabiegał o uzyskanie takich oświadczeń, jak również o tym że Dell Spółka z o.o. nie złożyła oferty dla Komputronik i nie jest w stanie potwierdzić źródła pochodzenia zaoferowanego sprzętu oraz posiadania przez niego gwarancji o zakresie wymaganym przez Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe Izba wskazuje, iż nie doszło w ramach postępowania do skutecznego uzupełnienia dokumentów przedmiotowych – a zatem oferta wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. jest niezgodna z treścią SIWZ w ramach obu części zamówienia. Po pierwsze Zamawiający miał prawo wymagać od wykonawców przedłożenia przez wykonawców oświadczeń producentów i podmiotów serwisujących w zakresie istotnych cech oferowanego sprzętu. Takie działania są powszechnie praktykowane przez podmioty zamawiające oraz niosą ze sobą gwarancję jednoznacznego potwierdzenia parametrów oferowanego sprzętu, co jest szczególnie istotne, gdy wykonawca jest jedynie dystrybutorem lub pośrednikiem w nieraz długim łańcuchu dostaw. Po drugie oświadczenia te nie mogły zostać zastąpione oświadczeniami własnymi wykonawcy, gdyż te ostatnie należy

uznać za całkowicie odmienny rodzaj oświadczenia. Aby bowiem doszło do skutecznego złożenia oświadczenia wiedzy podmiot je składający winien mieć wpływ na okoliczności będące przedmiotem potwierdzenia. W zakresie oferowanego sprzętu to bowiem jego producent posiada wpływ za rozwój poszczególnych linii, to on decyduje o ich parametrach końcowych, ich konfiguracji oraz ostatecznych cechach. Powyższe szczególnie ma znaczenie w ramach takiego sprzętu jak sprzęt komputerowy, który cechuje się znaczną dynamiką w zakresie jego rozwoju, cechuje się wielością konfiguracji, wersji, w tym wersji dedykowanych na określone rynki, bądź nawet określone kraje. Oznacza to, iż Zamawiający aby zapewnić sobie pewność dostawy sprzętu o określonych cechach mógł i tym samym w ramach niniejszego postępowania wymagał takich typów oświadczeń.

W zakresie części 1 zamówienia analogiczna sytuacja odnosi się do podmiotu świadczącego usługi serwisowe, który jest podmiotem niezależnym od wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. i jego oświadczenie nie mogło zostać zastąpione oświadczeniem własnym wykonawcy.

Powyższe okoliczności potwierdza nie tylko dokumentacja postępowania (treść SIWZ i załączników do niej, treść oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. oraz uzupełnione przez tego wykonawcę dokumenty, ale również dowody przedstawione przez

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, iż potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp – a co za tym idzie oferta wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. winna zostać odrzucona w ramach części 1 i 2 zamówienia jako niezgodna z treścią SIWZ.

2. Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego potwierdził się również zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zakresie części 2 zamówienia pkt 3 (laptop 15”) dotyczący parametrów baterii zaoferowanego przez wykonawcę Komputronik Biznes Spółka z o.o. laptopa marki Hewlett Packard model ProBook 450 G3.

Jak wynika z dokumentacji postępowania Zamawiający dla tej pozycji asortymentu (części 2 zamówienia poz. 3) wymagał zaoferowania 20 szt. laptopa o przekątnej matrycy 15” dla którego wymagał baterii 4-komorowej o pojemności 65 WHr. W zakresie tej pozycji asortymentu Przystępujący wskazał model HP ProBook 450 G3 i na str. 37 oferty dla baterii: bateria 4 komorowa, 65 WHr – gwarancja 12 miesięcy;

Odnosząc się do powyższego zarzutu za najistotniejszy w tym zakresie Izba uznała złożony przez Odwołującego dowód obejmujący oświadczenie producenta HP Inc Polska Spółka z o.o., iż notebook HP ProBook 450 G3 dostępny jest wyłącznie z baterią czterokomorową 44WHr lub sześciokomorową 55 WHr oraz dowód z dokumentacji technicznej notebooka HP ProBook 450 G3 wraz z tłumaczeniem jego stron 57 – 59 na okoliczność parametrów pojemności baterii ww. komputera przenośnego, z którego wynika,

że zaoferowany komputer przenośny nie spełnia parametrów wskazanych z treści SIWZ (opis techniczny) w odniesieniu do pojemności baterii.

Tym samym uznać należy, iż zarzut ten potwierdził się – a zatem oferta Przystępującego Komputronik Biznes Spółka z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

3. W zakresie podniesionego przez Odwołującego z ostrożności zarzutu dotyczącego badanego w ramach kryteriów oceny ofert okresu gwarancji Izba wskazuje, iż choć zarzut ten znajduje swoje potwierdzenie w stwierdzonych okolicznościach faktycznych, ze względu na potwierdzenie się zarzutów z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp związanych z formą oświadczeń składanych na potwierdzenie cech technicznych ofertowanego sprzętu w zakresie obu części zamówienia, warunków gwarancji w zakresie części 1 zamówienia oraz parametrów baterii dla poz. 3 części 2 zamówienia nie będzie miał on wpływu na wynik postępowania oraz tym samym kształt sentencji niniejszego orzeczenia.

Odnosząc się do powyższego zarzutu stwierdzić należy, iż istniejąca w ramach oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o. wewnętrzna rozbieżność pomiędzy zaoferowanym okresem gwarancji (ogólnym okresem zawartym w formularzu ofertowym wynoszącym 60 miesięcy i oświadczeniem zawartym na str. 19 oferty w zakresie części 1 – zestaw komputerowy w małej obudowie, gdzie Przystępujący podał gwarancję dla monitora „3 lata na miejscu u klienta”) nie mogła zostać wyjaśniona w sposób przyjęty przez Zamawiającego. Po pierwsze, jak słusznie wskazał Odwołujący, parametr ten stanowi kryterium oceny ofert. Po drugie nie sposób założyć, iż może ona stanowić możliwa do poprawienia na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 – 3 ustawy Pzp omyłkę, gdyż nie jest to omyłka rachunkowa, pisarska, jak również inna omyłka możliwa do poprawienia w sposób zaproponowany w wyjaśnieniach Przystępującego. Takie bowiem podejście do ww. rozbieżności stanowi de facto negocjowanie treści oferty, którego wynik wykonawca ten mógłby uzależnić od zastanej po terminie składania ofert konfiguracji. Gdyby bowiem przyjęcie dłuższego okresu gwarancji pozwalało na uzyskanie większej ilości punktów w ramach kryteriów oceny ofert, zaś krótszego nie miało wpływu na wynik i mogło jednocześnie skrócić odpowiedzialność gwarancyjną wykonawcy – od tych okoliczności wykonawca mógłby uzależnić wynik takich wyjaśnień i tym samym w sposób nieuprawniony mógłby manipulować postępowaniem.

Pomimo jednak potwierdzenia się powyższego zarzutu (art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp) został on niejako „skonsumowany” przez zarzutu dalej idące, gdyż potwierdziły się zarzuty powodujące konieczność odrzucenia oferty wykonawcy Komputronik Biznes Spółka z o.o.

4. Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 14 ustawy Pzp w związku z art. 701 § 4 ustawy Kodeks cywilny Izba wskazuje, że przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych stanowią normy o charakterze *lex specialis* w odniesieniu do przepisów ustawy Kodeks cywilny regulujących procedurę przetargową. Tym samym, ze względu na istnienie norm szczególnych w ustawie Pzp odnoszących się do prowadzenia postępowania zgodnie z warunkami przetargu (vide wskazane w treści odwołania art. 82 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp) brak jest podstaw do stosowania norm ujętych w ustawie Kodeks cywilny. Tym samym powyższe zarzuty nie zasługują na uwzględnienie, gdyż jak wynika z samej treści art. 14 ustawy Pzp do czynności podejmowanych przez zamawiających i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy Pzp nie stanowią inaczej. Uregulowana w ustawie Pzp instytucja odrzucenia oferty jest bowiem tym przepisem szczególnym, który ma w niniejszym stanie faktycznym zastosowanie i który reguluje specyficzna dla postępowania o udzielenie zamówienia publicznego instytucję odrzucenia oferty.

5. W zakresie doprecyzowanego przez Odwołującego w toku rozprawy zarzutu związanego z brakiem spełnienia przez wykonawcę Komputronik Biznes Spółka z o.o. warunków udziału w postępowaniu w zakresie ich wartości Izba wskazuje, iż zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut ten nie został jednoznacznie doprecyzowany przez Odwołującego, zarówno w treści odwołania, jak również na rozprawie, jednakże należy uznać, iż Odwołujący w braku spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia w odniesieniu do części 1 zamówienia upatruje w braku wskazania wartości dostawy oraz rozbieżności pomiędzy wskazanymi w formularzu nr 4 informacjami (dostawa sprzętu komputerowego, w tym stacji roboczych) oraz treścią listu referencyjnego (dostawa stacji, roboczych, monitorów oraz UPS).

W tym miejscu Izba wskazuje, iż ewentualne rozbieżności w tym zakresie lub brak ujęcia wartości mogłyby zostać uzupełnione na zasadach wynikających z treści art. 26 ust. 3 i 4 ustawy Pzp.

Mając powyższe na względzie wskazać należy, iż zarzut ten już tylko z tego powodu uznać należy za przedwczesny. Jednakże w tym zakresie Odwołujący nie postawił żadnego wyraźnego żądania, nie sprecyzował również, który z przepisów został naruszony przez Zamawiającego. Tym samym powyższy zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W związku z powyższym, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Zgodnie bowiem z treścią art. 192 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględniła odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie części zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono, stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania z uwzględnieniem postanowień 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. z 2010 r., Nr 41, poz. 238) w tym w szczególności § 5 ust. 4.

Przewodniczący:

.....

