Sygn. akt: KIO 583/19

WYROK
z dnia 16 kwietnia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu w dniu 15 kwietnia 2019 r. w Warszawie na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 kwietnia 2019 r. przez **Odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: Innovation In Technology Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Śliwkowa 1, 78-100 Niekanin, **Towarzystwo Handlowe „ALPLAST" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa** ul. Śliwkowa 1, 78-100 Niekanin

w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Województwo Pomorskie**, ul. Okopowa 21/27, 80-810 Gdańsk

przy udziale

wykonawcy **Suntar Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** ul. Boya Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1.Oddala odwołanie.
2.Kosztami postępowania obciąża Odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: Innovation In Technology Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ul. Śliwkowa 1, 78-100 Niekanin, Towarzystwo Handlowe „ALPLAST" Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa, ul. Śliwkowa 1, 78-100 Niekanin i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 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 Gdańsku.**

Przewodniczący:……

Sygn. akt: KIO 583/19

U z a s a d n i e n i e

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Województwo Pomorskie na *dostawę sprzętu komputerowego, drukującego i oprogramowania* (nr postępowania DAZ-ZP.272.31.2018), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich w dniu 20.10.2018 r., 2018/S 203-461639, wobec czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu w zakresie części nr 1, polegających na ocenie złożonych ofert i wyborze oferty najkorzystniejszej (Suntar Sp. z o.o.), wniesione zostało w dniu 1 kwietnia 2019 r. odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: Innovation In Technology Sp. z o.o. oraz Towarzystwo Handlowe „ALPLAST" Sp. z o.o. sp. k. (dalej jako Odwołujący).
Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:
1)art. 89 ust. 1 pkt 1 i 3 Pzp poprzez nieodrzucenie oferty Suntar Sp. z o.o.;
2)art. 91 Pzp poprzez uznanie spełnienia kryteriów wyboru przez Zamawiającego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności badania i oceny ofert, ponowne badanie i ocenę ofert oraz wybór oferty Odwołującego.

Zamawiający poinformował Odwołującego o okolicznościach stanowiących podstawę do złożenia odwołania – o wyborze oferty najkorzystniejszej (Suntar sp. z o.o.) w dniu 21 marca 2019 r. drogą mailową.

Uzasadnienie faktyczne i prawne.

W odniesieniu do oferty wybranej Suntar Sp. z o.o. Odwołujący wskazał na złożoną w ofercie deklarację dotyczącą zaoferowanych monitorów i ocenianych w kryterium poza cenowym (ergonomia monitorów – 10 %) parametrów (Flicker-free oraz Low Blue Light), jakie miały być potwierdzone certyfikatami TUV Rheinland. Dokumenty takie pomimo oświadczenia Wykonawcy, iż takie posiada nie zostały przedłożone. W ich miejsce Wykonawca złożył oświadczenie przedstawiciela producenta, w którym potwierdził parametry monitora i zgodność z normami, która miała być sprawdzona we własnych laboratoriach badawczych grupy TPV. Oświadczenie to nie mogło być ocenione jako równoważne dla certyfikatów wystawionych przez niezależną instytucję/organizację badawczą. Na podstawie tego oświadczenia Zamawiający nie mógł uznać, iż monitory spełniają parametr oceniany w kryterium „ergonomia monitora". Złożone oświadczenie w ofercie stanowiło o poświadczeniu nieprawdy, co stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, a oferta na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 3 Ustawy powinna być odrzucona.

W odniesieniu do własnej oferty Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, iż nie dokonał jej oceny zgodnie z kryterium „ergonomia monitora" pomimo złożonego w ofercie oświadczenia o posiadaniu certyfikatów TUV Rheinland, za które nie przyznała punktów. Na podstawie rozmowy z osobą upoważnioną do kontaktu z Wykonawcami ustalił, iż przyczyną dla której punkty nie zostały przyznane, było złożenie certyfikatów bez ich przetłumaczenia na język polski. W ocenie Odwołującego siwz nie wskazywała na wymóg przedłożenia certyfikatów wraz z tłumaczeniem na język polski, a zatem

Zamawiający nie mógł odmówić przyznania punktów. Użyte w siwz zwroty TUV Rheinland oraz Flicker-free i Low Blue Light, uprawniały do przyjęcia, iż dopuszczalne było posłużenie się dokumentem sporządzonym w języku obcym w treści złożonej oferty, jak również że Zamawiający akceptuje terminologię branży IT pochodzenia obcojęzycznego i jest mu ona znana.

Do postępowania odwoławczego przystąpił w dniu 2 kwietnia 2019 r. Wykonawca Suntar Sp. z o.o. po stronie Zamawiającego.

Stanowisko Izby

Na posiedzeniu niejawnym prowadzonym z udziałem stron zgłoszony został wniosek o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 3 Ustawy, gdyż okoliczności wyjawione na posiedzeniu i dotyczące sposobu wniesienia odwołania wskazywać miały, iż odwołanie zostało skutecznie wniesione w dniu 2.04.2019 r., a nie 1.04.2019 r.

W dniu 1 kwietnia 2019 r. Odwołujący na adres mailowy wskazany do kontaktu z Krajową Izbą Odwoławczą przesłał odwołanie – pismo z 28.03.2019 r. wraz z załącznikami, tj. opisami z KRS spółek, umową konsorcjum, dowodem uiszczenia wpisu w dniu 29.03.2019 r., dowodem przekazania kopii odwołania Zamawiającemu (mail z dnia 1.04.2019 r.), wydrukiem z platformy zakupowej, za pomocą której Odwołujący przekazał kopię odwołania Zamawiającemu w dniu 1.04.2019 r. o godzinie 12:37 (opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym), zrzut z ekranu z serwis.epuap.gov.pl. W treści maila Odwołujący wskazał na awarię serwisu e-PUAP, która miała uniemożliwić złożenie odwołania do KIO za pomocą skrzynki podawczej Izby. Wykonawca w tym dniu miał podejmować próby zalogowania się na portal E-PUAP z wykorzystaniem różnych przeglądarek internetowych. W związku z powyższym prosił o uznanie odwołania wniesionego mailem jako poprawnego i skutecznego. Na posiedzeniu wyjaśnił, iż odwołanie zostało sporządzone w formie skanu podpisanego wcześniej dokumentu przez osobę umocowaną do reprezentacji Odwołującego, a następnie opatrzone zostało kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez tą samą osobę. Następnego dnia, tj. 2.04.2019 r. wpłynęło do Izby pismo z 28.03.2019 r. (odwołanie) nadane przesyłką pocztową w dniu 1 kwietnia 2019 r.

Na posiedzeniu niejawnym prowadzonym z udziałem stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego Izba uznała za wiarygodne wyjaśnienia Odwołującego dotyczące występujących w dniu 1.04.2019r. problemów technicznych w dostępie do serwisu e-PUAP, które uniemożliwiły wniesienie odwołania zgodnie z § 5 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r., poz. 1092). Jednocześnie mając na uwadze, że odwołanie zostało sporządzone w prawidłowej formie, tj. elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym, Izba uznała, iż odwołanie przesłane mailem należało rozpoznać, jako wniesione w terminie, który upływał w dniu 1.04.2019 r. Decydującymi dla przyjęcia tego stanowiska były okoliczności wyjaśnione w toku posiedzenia niejawnego dotyczące przeszkód w dostępie do systemu, na co Odwołujący wskazywał już w samej treści wiadomości zawierającej załącznik – odwołanie. Izba ustaliła w ramach czynności poprzedzających otwarcie posiedzenia, iż w dniu 1.04.2019 r. był ograniczony czasowo dostęp do systemu e-PUAP, co potwierdził raport dostępności i czasu odpowiedzi automatycznie wygenerowany przez Ping.pl – narzędzie monitoringu usług internetowych dla usługi epuap. Zgodnie z wykresem w dniu, w którym upływał termin na złożenie odwołania występowały przerwy w dostępności (łącznie przerwy wyniosły ok. 1h 11m), ale jednocześnie przez cały dzień poziom czasu odpowiedzi systemu był średnio poniżej 50%. W ocenie Izby, raport ten uwiarygodniał oświadczenie Odwołującego, iż podejmowane próby wysłania odwołania nie powiodły się, a z uwagi na zbliżający się koniec terminu na wniesienie odwołania, jedynym kanałem komunikacji dostępnym dla Wykonawcy pozwalający realnie dotrzymać termin było wysłanie odwołania za pośrednictwem poczty elektronicznej na adres mailowy do kontaktu z Izbą. Jednocześnie Wykonawca wysłał odwołanie pocztą, które fizycznie dotarło następnego dnia. Dla uznania skuteczności wniesionego mailem odwołania, decydujące znaczenie miało stwierdzenie, czy zostało ono opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym. Zgodnie bowiem z art. 180 ust. 4 Ustawy *Odwołanie wnosi się do Prezesa Izby w formie pisemnej lub w postaci elektronicznej, podpisanej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu lub równoważnego środka, spełniającego wymagania dla tego rodzaju podpisu.* Jak wskazał bowiem Sąd Okręgowy w Krakowie w wyroku z dnia 4 lutego 2016 r. (sygn. akt XII Ga 847/15), oddalając skargę wykonawcy, którego odwołanie – wniesione mailem zostało odrzucone, *tylko wówczas ewentualnie należałoby doszukiwać się naruszenia wskazanych w skardze norm zawartych w ustawie pzp, w kpc, czy też w Konstytucji, gdyby istotnie uczestnik procedury o udzielenie zamówienia publicznego lub jego pełnomocnik, dysponujący bezpiecznym podpisem elektronicznym w rozumieniu regulacji prawnych odnoszących się do tego podmiotu, nie mógł skorzystać z możliwości posługiwania się podpisem elektronicznym (…) rozważanie ewentualnej dyskryminacji podmiotu zagranicznego miałoby miejsce w sytuacji wniesienia odwołania w formie elektronicznej z bezpiecznym podpisem elektronicznym i nierespektowania tej czynności przez Izbę. Równocześnie należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy dostrzega sygnalizowane w uzasadnieniu skargi problemy. Przede wszystkim należy stwierdzić, że jeżeli istotnie wcześniejsze czynności podejmowane przez stronę skarżącą w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (tj. przystąpienie do postępowania w ramach innego odwołania w drodze normalnej korespondencji mailowej miało miejsce i wywarło określony skutek formalny, jeżeli treść pouczeń zawartych na stronie internetowej Izby była nieadekwatna do wymogów przewidzianych w ustawie pzp) to takie sytuacje muszą być ocenione jednoznacznie negatywnie.*

Przenosząc powyższe rozważania na stan sprawy Izba uznała, iż odwołanie wniesione zostało w przewidzianej ustawą formie elektronicznej w terminie, jednak z wykorzystaniem innego kanału komunikacji, niż dedykowany dla tej czynności w przepisach rozporządzenia wykonawczego. Mając jednak na uwadze występujące w tym dniu trudności w dostępie do usługi ePUAP jakie napotkał Wykonawca, jak również uzyskaną przez Odwołującego informację z kancelarii Izby o możliwości wniesienia w takiej sytuacji odwołania za pomocą poczty elektronicznej, Izba uznała, iż wniesione w ten sposób odwołanie powinno wywierać skutek formalny poprzez uznanie, iż zostało wniesione do Izby w terminie. Złożenie odwołania również w formie pisemnej (po upływie terminu na jego wniesienie do Izby) nie miało wpływu na ocenę skuteczności odwołania wniesionego w formie elektronicznej. W praktyce działanie narzędzia informatycznego, jakim jest serwis ePUAP, dedykowanego do obsługi elektronicznej skrzynki podawczej Izby, nie powinno ograniczać lub pozbawiać prawa wykonawców do korzystania z środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie, składanych w dopuszczalnej formie, tj. elektronicznej z bezpiecznym podpisem elektronicznym.

Odnosząc się natomiast do argumentu Przystępującego, iż odwołanie sporządzone w formie skanu dokumentu pisemnego, następnie opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym, naruszać miałoby przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 czerwca 2017 r. *w sprawie użycia środków komunikacji elektronicznej postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz udostępniania i przechowywania dokumentów elektronicznych* (Dz. U. z 2017 r.,

poz. 1320) Izba uznała, iż wnioski te nie mają oparcia w treści regulacji ustawowej. Przepisy wskazanego rozporządzenia wykonawczego mają wprost zastosowanie do sposobu prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które podlega procesom elektronizacji. Natomiast odwołanie stanowi oddzielną, od czynności podejmowanych w postępowaniu, czynność strony wywołującą skutki, nie przed Zamawiającym ale przed Izbą, co stanowi przedmiot odrębnej regulacji. Przywołane wcześniej rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, dla odwołania wnoszonego w formie elektronicznej wymaga jego opatrzenia kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Oznacza to zatem, że dokument sporządzony w formacie PDF (lub innym) opatrzony bezpiecznym podpisem elektronicznym czyni zadość wymogom dla uznania go za złożony w dopuszczalnej formie elektronicznej. Stąd argumenty dotyczące sposobu sporządzenia oferty elektronicznej nie mogły być odnoszone do czynności wniesienia odwołania, a dodatkowo należy zauważyć, iż obecne stanowisko Izby w tym zakresie uznaje, iż skan oferty opatrzony bezpiecznym podpisem elektronicznym przesłany z wykorzystaniem narzędzia do komunikacji elektronicznej, wypełnia dyspozycję przepisów Ustawy i aktów wykonawczych, co jest zgodne ze stanowiskiem Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji.

W świetle powyższego Izba oddaliła wniosek Przystępującego o odrzucenie odwołania wniesionego w dniu 1.04.2019 r., jako wniesionego z uchybieniem terminu. Odwołujący potrzymał odwołanie w całości i zostało ono skierowane do rozpoznania na rozprawę.

Do rozpoznania odwołania zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.), w brzmieniu po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2016.1020), zwanej dalej „Ustawą".

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba w pierwszej kolejności zobowiązana była do weryfikacji spełnienia przesłanek z art. 179 ust. 1 Ustawy, tj. istnienia po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku kwestionowanej czynności Zamawiającego. Ponieważ decyzja o wyborze oferty najkorzystniejszej pozbawiła Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia, do czego doprowadziła czynność oceny ofert, w tym oceny oferty Odwołującego w kryterium poza cenowym, wypełnione zostały przesłanki do złożenia odwołania.

Na podstawie dokumentacji postępowania, w tym treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz), oferty Odwołującego, a także dokumentacji postępowania, Izba dokonała ustaleń faktycznych stanowiących podstawę do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie podniesionych zarzutów.

Zgodnie z rozdziałem X siwz ofertę należało złożyć wg wzoru Formularza Ofertowego (załącznik nr 1 do siwz). Do oferty należało dołączyć oświadczenia i dokumenty wymienione w rozdziale VI ust. 1 siwz (….) z zachowaniem formy pisemnej pod rygorem nieważności, z tym JEDZ należało przesłać w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Integralną częścią oferty była Specyfikacja Techniczna odpowiednia dla części, na jaką oferta była składana.

Zgodnie z ust. 4 *Wykonawca, który zadeklarował w Formularzu Ofertowym w ramach kryteriów poza cenowych, iż zaoferowany przez niego produkt spełnia dodatkowe wymagania określone przez Zamawiającego, musi dołączyć do oferty wymagane w danym kryterium dokumenty potwierdzające:*

Część 1:

a) *certyfikat TUV Rheinland (Flicker-free) lub równoważny dla monitora (przez certyfikat równoważny należy rozumieć certyfikat wystawiony przez niezależną instytucję/organizację badawczą i potwierdzający brak migotania (flicker free)*
b) *certyfikat TUV Rheinland (Low Blue Light) lub równoważny dla monitora (przez certyfikat równoważny należy rozumieć certyfikat wystawiony przez niezależną instytucję/organizację badawczą i potwierdzający niską emisję niebieskiego światła (low blue light).*

Dokonanie stosownych zaznaczeń w Formularzu Ofertowym oraz dołączenie do oferty w/w dokumentów potwierdzających spełnienie przedmiotowych kryteriów poza cenowych warunkują przyznanie punktów w ramach kryterium ergonomia monitora. Zaleca się aby oferta wraz z wszystkimi załącznikami była spięta w sposób uniemożliwiający jej zdekompletowanie (ust. 5). *Ofertę sporządza się w języku polskim z zachowaniem formy pisemnej pod rygorem nieważności* (ust.6).

W rozdziale XIII siwz Zamawiający zamieścił opis kryteriów z podaniem i wag i sposobu oceny ofert. W odniesieniu do kryterium „ergonomia monitora" Zamawiający przewidział punkty za produkt posiadający certyfikaty TUV Rheinland: Flicker-free – 5 pkt oraz Low Blue Light – 5 pkt. Do oferty należało w tym celu dołączyć certyfikaty/certyfikat równoważny wystawiony przez niezależną instytucję/organizację badawczą potwierdzający odpowiednio brak migotania (flicker-free)/niską emisję niebieskiego światła (low blue light). Zamawiający wskazał, iż *Wykonawca otrzyma punkty w ramach przedmiotowego kryterium z zastrzeżeniem postanowień rozdziału X ust. 4 SIWZ, wyłącznie w wypadku przedstawienia wraz z ofertą ww. certyfikatów lub certyfikatów równoważnych.*

W Formularzu Oferty Zamawiający dla części 1 zamówienia – pod tabelą zawarł wzór oświadczenia, które należało złożyć w ofercie na okoliczność posiadania/braku przez zaoferowany produkt certyfikatów TUV Rheinland (Flicker-free/Low Blue Light) wraz z uwagą, że w przypadku zaoferowania monitora z ochroną oczu flicker-free lub low blue light, do oferty należało dołączyć certyfikat/certyfikat równoważny.

Odwołujący w Formularzu Oferty dla części 1 zadeklarował monitor z ochroną oczu flicker-free oraz low blue light, potwierdzając że posiada on certyfikat TUV Rheinland (Flicker-free/Low Blue Light) oraz przedłożył certyfikaty sporządzone w języku niemieckim bez ich przetłumaczenia na język polski.

Wykonawca Suntar Sp. z o.o. również zadeklarował w Formularzu Oferty monitor z ochroną oczu flicker-free oraz low blue light, potwierdzając że posiada on certyfikat TUV Rheinland (Flicker-free/Low Blue Light) oraz przedłożył certyfikaty TUV Rheinland (przetłumaczone) oraz oświadczenia przedstawicieli producentów monitorów AOC oraz Philips, w których potwierdzili zgodność monitorów z normami flicker-free oraz low blue light stwierdzoną badaniami we własnych niezależnych laboratoriach badawczych. Oświadczenia te miały zastępować, jako równoważne - certyfikaty TUV Rheinland (Flicker-free/Low Blue Light).

Pismem z dnia 21.03.2019 r. Zamawiający poinformował Wykonawców o wyniku oceny ofert złożonych na część 1 zamówienia, w tym ilości przyznanych dwóm ofertom punktów (jedna oferta została odrzucona). W kryterium „ergonomia monitora" (omyłkowo opisany w kolumnie jako „termin gwarancji" – co zostało sprostowane pismem z 28.03.2019 r.) żadna z dwóch ocenianych ofert nie uzyskała punktów. W tej sytuacji ofertą najkorzystniejszą okazała się oferta Suntar Sp. z o.o. (najtańsza).

W oparciu o poczynione ustalenia Izba uznała, iż odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba miała na uwadze stan faktyczny wynikający z przeprowadzonych dowodów z dokumentów – w tym treści siwz, oferty Odwołującego oraz Przystępującego złożonych na część 1 zamówienia, a także zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 21.03.2019 r.

W odniesieniu do obu zarzutów wskazanych w odwołaniu, punktem odniesienia pozostawały zapisy siwz opisujące zasady oceny ofert w kryterium ergonomia monitora. Zarówno Odwołujący, jak i Przystępujący zaoferowali monitory z ochroną oczu flicker-free (brak migotania) oraz low blue light (niska emisja niebieskiego światła). Jednocześnie oświadczyli, iż posiadają certyfikaty TUV Rheinland lub równoważne i załączyli do oferty dokumenty, które miały stanowić podstawę do przyznania punktów w kryterium poza cenowym. W przypadku oferty Odwołującego dokumentami tymi były certyfikaty TUV Rheinland sporządzone w języku obcym, złożone bez tłumaczenia, natomiast Przystępujący przedłożył oświadczenie przedstawiciela producenta monitorów, które miało być równoważne dla żądanych certyfikatów.
Zamawiający nie przyznał dodatkowych punktów żadnej z dwóch ofert, z których najkorzystniejszą okazała się być oferta Przystępującego (Suntar Sp. z o.o.).

W pierwszej kolejności należało zatem odnieść się do zapisów siwz, w których Zamawiający bezwzględnie wymagał przedłożenia nie tylko deklaracji w formularzu oferty co do posiadanych właściwości monitora, co również załączenia dokumentów – certyfikatów, których brak zgodnie z opisem kryterium oceny ofert, nie pozwalał przyznać punktów. Powyższe nie było sporne w sprawie, gdyż Odwołujący zarzucał Zamawiającemu brak podstawy do odmowy przyznania punktów na podstawie złożonych przez niego certyfikatów, jak również dokonanie wyboru oferty Wykonawcy, który stosownego certyfikatu nie przedłożył.

Odnosząc się zatem do oceny oferty Odwołującego Izba uznała, iż Zamawiający nie mógł ocenić oferty w kryterium poza cenowym, gdyż złożone certyfikaty nie zostały przetłumaczone na język polski. Wykonawca próbował przekonać, iż brak wyraźnego wskazania w siwz przy opisie dotyczącym certyfikatów, na obowiązek ich przedłożenia wraz z tłumaczeniem, oznaczał, że złożone dokumenty sporządzone w języku obcym Zamawiający powinien był przyjąć, jako potwierdzające deklarację Wykonawcy co do posiadanych właściwości ochronnych monitora. Odnosząc się do tego wniosku Izba uznała, iż wystarczającym wskazaniem w siwz był zapis o obowiązku złożenia oferty w języku polskim. Oświadczenie Wykonawcy zawarte w formularzu oferty odnosiło się wprost do przedmiotu zamówienia i jego właściwości, dodatkowo ocenianych w kryterium poza cenowym. Również ogólna zasada opisana w art. 9 ust. 2 Ustawy – prowadzenia postępowania w języku polskim, znajdowała zastosowanie. Zamawiający nie przewidział od niej wyjątku, dopuszczając złożenie dokumentu sporządzonego w jednym z języków powszechnie używanych w handlu międzynarodowym (art. 9 ust. 3 Ustawy). Aby taki wyjątek miał mieć zastosowanie, Zamawiający musiałby wyraźnie w siwz go wskazać. Tymczasem wszystkie zapisy, które odnosiły się do dokumentów składanych w postępowaniu (oferty, oświadczenia i dokumenty potwierdzające okoliczności, o których mowa w art. 25 ust 1 Ustawy) potwierdzały zasadę języka polskiego, w jakim prowadzone jest postępowanie o udzielenie zamówienia. Tym samym, aby Zamawiający mógł potwierdzić deklarację Wykonawcy zawartą w ofercie musiał zapoznać się z treścią certyfikatu i zawartego w nim odniesienia do oceny spełniania normy badanej. Dopiero wówczas możliwe było ustalenie, czy oferta powinna otrzymać punkty za dodatkowe właściwości, wykraczające poza minimalne parametry wymagane wobec przedmiotu dostawy.

Przyjmując zatem, iż jedynie certyfikat przetłumaczony na język polski mógł stanowić przedmiot oceny oferty w kryterium poza cenowym, należało rozważyć, czy brak tłumaczenia mógł być uzupełniony w trybie art. 26 ust. 3 Ustawy. Odwołujący wskazywał na możliwość uzupełnienia dokumentu, jako niezbędnego do przeprowadzenia postępowania. Odnosząc się do tego wniosku, Izba uznała, iż certyfikat nie był dokumentem wymaganym w celu potwierdzenia okoliczności spełniania wymagań określonych przez Zamawiającego, a zatem jego brak nie oznaczał, iż oferta uznana byłaby za niezgodną z treścią siwz i na tej podstawie nie mogła być odrzucona. Powyższe prowadzi do wniosku, iż certyfikat nie był dokumentem niezbędnym do przeprowadzenia postępowania. Miał on wyłącznie na celu poprawienie pozycji oferty ocenianej w kryterium poza cenowym. Jak pokazał wynik postępowania, Zamawiający mógł dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej, chociaż żadna z ocenianych ofert nie uzyskała dodatkowych punktów. Brak certyfikatu, czy też jego złożenie ale bez tłumaczenia oznaczał, iż Zamawiający oceniał oferty według dwóch pozostałych kryteriów i taka czynność miała miejsce w postępowaniu.

Oddalając zarzuty kierowane wobec oceny oferty Przystępującego Izba miała na uwadze poczynione powyżej rozważania, w świetle których Zamawiający uznając, iż oświadczenie przedstawiciela producenta monitorów, nie stanowi certyfikatu równoważnego wobec TUV Rheinland (Flicker-free/Low Blue Light), nie mógł przyznać punktów w kryterium ergonomia monitora. Tak też Zamawiający postąpił. Wykonawca przedstawił rzetelną informację, którą Zamawiający mógł ocenić, a zatem nie można stawiać skutecznie zarzutu, iż działania Wykonawcy miały stanowić czyn nieuczciwej konkurencji. Zamawiający nie został wprowadzony w błąd, skoro wraz z oświadczeniem zawartym w ofercie przedstawił komplet dokumentów, które dopiero razem mogły stanowić podstawę do oceny oferty. Wnioski Odwołującego były zbyt daleko idące, co czyniło niezasadnym ostatecznie odwołanie w całości.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.
O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 4). Izba zaliczyła do kosztów postępowania odwoławczego kwotę wpisu wniesioną przez Odwołującego w wysokości 15 tyś zł. Izba nie uwzględniła wniosku Zamawiającego o zasądzenie kosztów, których wysokości nie wykazano stosownym rachunkiem złożonym do czasu zamknięcia rozprawy.

Przewodniczący:……