

WYROK

z dnia 24 lutego 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 lutego 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 lutego 2020 r. przez wykonawcę R. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Partner-Trade R. L. z siedzibą w Wąsowie, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - Lotnicze Pogotowie

Ratunkowe, w imieniu którego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi: Zakład Zamówień Publicznych Przy Ministrze Zdrowia w Warszawie

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia MAXTO ITS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w Modlniczce i SENSONICS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Cieszynie, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę R. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Partner-Trade R. L. z siedzibą w Wąsowie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy), uiszczoną przez wykonawcę R. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Partner-Trade R. L. z siedzibą w Wąsowie tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od R. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Partner-Trade R. L. z siedzibą w Wąsowie na rzecz zamawiającego - Lotniczego Pogotowia Ratunkowego, w imieniu którego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi: Zakład Zamówień Publicznych Przy Ministrze

Zdrowia w Warszawie, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) 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:

.....Sygn. akt KIO 270/20

I. Lotnicze Pogotowie Ratunkowe, w imieniu którego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi: Zakład Zamówień Publicznych Przy Ministrze Zdrowia w Warszawie (dalej: Zamawiający), prowadzi postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego pn. Zakup „Trybów Obsługi Pacjenta w Szpitalnym Oddziale Ratunkowym (TOPSOR)” wraz z systemem segregacji medycznej i kardiomonitorami dla potrzeb 232 szpitalnych oddziałów ratunkowych oraz ich personelu”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 17 grudnia 2019 r., poz. 2019/S 243-596506. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych).

W dniu 10 lutego 2020 r. wykonawca R. L., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Partner-Trade R. L. z siedzibą w Wąsowie, (dalej: Odwołujący) wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 89 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 10a ust. 5, art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie oraz art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych poprzez jego niezastosowanie i nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego bez uprzedniego wezwania do złożenia w prawidłowej formie załącznika nr 3 do SIWZ w trybie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych, albowiem załącznik ten nie stanowi oferty, która winna spełniać wymóg określony w art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych, lecz w istocie jest załącznikiem do oferty, tj. dokumentem niezbędnym do przeprowadzenia postępowania, o którym mowa w art. 25 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, a nadto Zamawiający poprzez udostępnienie platformy zakupowej udostępnił mechanizmy weryfikujące, które potwierdziły, iż Odwołujący złożył ofertę prawidłowo,

2. art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Prawa zamówień publicznych poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie oraz art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych poprzez jego niezastosowanie i nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego w sytuacji gdy wyliczenia zawarte w pliku pn. „Załącznik 3. Szczegółowy formularz ofertowy 31.20” obarczone są jedynie oczywistymi omyłkami rachunkowymi, wynikającym z zaokrągleń wygenerowanych przez arkusz kalkulacyjny, którym Odwołujący posłużył się przygotowując wyliczenia poszczególnych pozycji tabeli cenowej, przez co Zamawiający mógł zastosować art. 87 ust.

2 pkt. 2 Prawa zamówień publicznych i poprawić oczywiste omyłki rachunkowe pozycji tabeli cenowej, co doprowadziłoby do zgodności z kwotą wskazaną w ofercie.

Odwołujący uzasadnił swoje zarzuty następująco:

W dniu 31 stycznia 2020 r. Zamawiający zawiadomił Odwołującego o odrzuceniu jego oferty. Zamawiający jako przyczyny odrzucenia oferty Odwołującego wskazał na: niezłożenie przez Odwołującego załącznika nr 3 do SIWZ w formie elektronicznej, z uwagi na niepodpisanie załącznika kwalifikowanym podpisem elektronicznym oraz błąd w obliczeniu ceny, albowiem kwota wskazana w formularzu ofertowym zdaniem Zamawiającego nie zgadzała się z kwotą wskazaną w załącznikach umieszczonych na platformie (plik pod nazwą „Załącznik 3. Szczegółowy formularz ofertowy 31.20”) ani nie zostały podane ceny jednostkowe brutto i cena całkowita brutto oraz nie zostały podane części nazw oferowanych elementów (plik pod nazwą „SZCZEGÓŁOWY FORMULARZ OFERTOWY”).

W ocenie Odwołującego, czynność odrzucenia przez Zamawiającego oferty złożonej przez Odwołującego została dokonana z naruszeniem przepisów prawa.

Odwołujący przyznawał, że omyłkowo nie dopełnił wymogu określonego w pkt 1.12

SIWZ i nie złożył szczegółowego formularza ofertowego - załącznika nr 3 do SIWZ w formie elektronicznej, co wynikało przede wszystkim z nierozumienia mechanizmu podpisania takiego dokumentu poza portalem służącym do składania zamówień. Jednakże wbrew stanowisku Zamawiającego, tego rodzaju niezgodność nie może prowadzić do automatycznego odrzucenia oferty, bez uprzedniego zastosowania przez Zamawiającego trybu naprawczego określonego w art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych

Zdaniem Odwołującego szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 do SIWZ (a później - do oferty) nie stanowił oferty w rozumieniu art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych. Odwołujący podkreślał, że oferta - jej najważniejsza merytoryczna część, zawierająca wszystkie parametry wymagane przez Zamawiającego - została opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Odwołujący podnosił, że zgodnie z treścią art. 66 §1 Kodeksu cywilnego ofertę stanowi oświadczenie woli drugiej strony, jeżeli określa istotne postanowienia umowy. Zważyć w tym miejscu należy, iż szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 do SIWZ nie określał żadnych istotnych postanowień umowy, których nie byłoby w formularzu ofertowym, który został przez Odwołującego podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym, tj. w sposób zgodny z art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych

W treści formularza ofertowego Odwołujący wskazał bowiem dane oferenta, przedmiot oferty obejmujący wszystkie trzy zadania, cenę za wykonanie przedmiotu oferty oraz czas bezpłatnego serwisu pogwarancyjnego, a więc wszystkie istotne elementy wymagane przez Zamawiającego. Warto w tym miejscu zauważyć, iż formularz ofertowy zawierał także wykaz wszystkich dokumentów do oferty złożonych na platformie zakupowej, obejmujący nazwy plików, ich rozmiar oraz sumy kontrolne, pozwalające na jednoznaczna identyfikację plików oraz zabezpieczające przed ewentualną modyfikacją plików.

Szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 do SIWZ zawierał jedynie rozbić ceny na poszczególne pozycje oraz trzy oświadczenia o spełnieniu wymagań SIWZ, okresie związania ofertą oraz zobowiązaniu do zawarcia umowy. Żaden z elementów szczegółowego formularza ofertowego nie zawiera jednak jakiegokolwiek informacji, która powodowałaby, iż bez jej uwzględnienia nie można by mówić o ofercie w rozumieniu art. 66 §1 Kodeksu cywilnego, co mogłoby ewentualnie skutkować odrzuceniem oferty przez Zamawiającego.

Zamawiający w SIWZ nie przewidział możliwości złożenia oferty wyłącznie na jedno lub dwa zadania, lecz wymagał, aby oferty składane przez wykonawców obejmowały wszystkie trzy zadania. Wobec jednoznacznego określenia przedmiotu zamówienia w formularzu ofertowym nie ma zatem żadnych wątpliwości co do całkowitej ceny i zakresu przedmiotowej oferty.

Także oświadczenia zawarte na końcu formularza ofertowego nie stanowią, w ocenie Odwołującego, elementów przedmiotowo istotnych. Zarówno pierwsze jak i trzecie oświadczenie nie jest elementem istotnym oferty wymaganym przepisami Prawa zamówień publicznych lub wymaganym przez Zamawiającego w SIWZ. Długość związania ofertą określają natomiast wprost przepisy Prawa zamówień publicznych (art. 85 ust. 1 Prawa zamówień publicznych), także dodatkowe oświadczenie wykonawcy nie ma znaczenia prawnego.

Reasumując, szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 do SIWZ nie może stanowić oferty w rozumieniu art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych, lecz co najwyżej może być kwalifikowany jako załącznik do oferty, co wynika wprost z treści formularza ofertowego („Dokumenty do oferty (dodane przez Oferenta)”) oraz pkt III.3.1.2 SIWZ. Postanowienia art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych dotyczące wymogu, aby oferta była podpisana w formie elektronicznej, kwalifikowanym podpisem elektronicznym należy wyklądać ściśle, a więc ofertą w rozumieniu art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych jest takie oświadczenie woli, które będzie spełniało wymogi wynikające z treści art. 66 §1 Kodeksu cywilnego, natomiast z całą pewnością nie było wolą ustawodawcy, aby przez ofertę rozumieć też wszystkie załączniki, a w szczególności oświadczenia i dokumenty wskazane w art. 25 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, jak sugerowałby pkt 1.9 SIWZ.

Odwołujący nie kwestionował prawa Zamawiającego do takiego a nie innego ukształtowania postanowień SIWZ, a w szczególności wymagania, aby określone dodatkowe dokumenty miały formę elektroniczną (zwłaszcza szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 do SIWZ), jednakże Zamawiający nie może skutecznie zastrzec rygору nieprzedstawienia dokumentu w wymaganej formie. Przepisy Prawa zamówień publicznych nie dają tu bowiem

Zamawiającemu swobody, lecz precyzyjnie określają, jakie działania Zamawiający może podjąć w razie stwierdzenia w ofercie wykonawcy określonej nieprawidłowości. Gdyby zatem formularz ofertowy nie został podpisany przez Odwołującego kwalifikowanym podpisem elektronicznym, wówczas oferta mogłaby zostać uznana za nieważną i podlegałaby

odrzuconiu. Niezachowanie przez wykonawcę formy określonej przez Zamawiającego w SIWZ w zakresie dokumentów lub oświadczeń załączanych do oferty musi jednak prowadzić do zastosowania przez Zamawiającego art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych i Zamawiający nie może uchylić takiego trybu zapisami SIWZ.

W ocenie Odwołującego, Zamawiający postąpił niekonsekwentnie, albowiem z jednej strony twierdził, że szczegółowy formularz ofertowy - załącznik nr 3 przedstawiony przez Odwołującego nie spełnia wymogu określonego w art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych, co zgodnie z tym przepisem skutkować powinno sankcją nieważności, a z drugiej strony dokonał jednak analizy szczegółowego formularza ofertowego - załącznika nr 3 i co więcej na jego podstawie stwierdza błąd w obliczeniu ceny. Tym samym w rzeczywistości zachowanie Zamawiającego świadczy o tym, iż skoro poddał analizie pliki pod nazwą „Załącz.3.Szczegółowy formularz ofertowy 31.20” oraz pod nazwą „SZCZEGÓŁOWY FORMULARZ OFERTOWY”, to znaczy, że musiał uznać je za prawidłowo złożone.

Ponadto podnosił, że Odwołujący w chwili składania oferty otrzymał z platformy zakupowej komunikat „Oferta złożona poprawnie”, co zostało potwierdzone raportem ze złożenia oferty oraz komunikatem na platformie zakupowej. Gdyby przyjąć, zgodnie z twierdzeniami Zamawiającego, iż szczegółowy formularz ofertowy miał stanowić element/część oferty, to Zamawiający powinien skonstruować platformę zakupową w taki sposób, aby dopiero po złożeniu wszystkich części składających się na ofertę pojawił się komunikat „Oferta złożona poprawnie”. Pojawienie się takiego komunikatu w połączeniu z wygenerowanym raportem zawierającym formularz oferty i wykaz wszystkich dołączonych plików wraz z ich sumami kontrolnymi sugerowało bowiem, iż złożony przez Odwołującego kwalifikowany podpis elektroniczny obejmował nie tylko formularz ofertowy lecz także wszystkie załączone do oferty pliki znajdujące się w wykazie zawierającym ich sumy kontrolne. Pewność Odwołującego co do prawidłowego złożenia oferty potwierdzał także komunikat na platformie zakupowej.

Zdaniem Odwołującego niedopuszczalne jest postępowanie Zamawiającego, który z jednej strony, poprzez udostępniany portal zakupowy informuje Odwołującego o tym, że jego oferta została złożona prawidłowo, a następnie fakt prawidłowości złożenia oferty kwestionuje. Jednym z celów wprowadzonego postępowania elektronicznego miało być bowiem uproszczenie procedury składania ofert. Tymczasem jak się okazuje w praktyce, platforma zakupowa udostępniona przez Zamawiającego nie tylko nie zapewniła takiej prostoty, to wręcz generowała komunikaty, które wprowadzały wykonawców w błąd.

Odwołujący konkludował, że zastosowanie się przez niego do instrukcji podawanych na platformie zakupowej nie powinno prowadzić do odrzucenia jego oferty.

Odnosnie drugiego zarzutu związanego z odrzuceniem przez Zamawiającego z powodu stwierdzenia błędu w obliczeniu ceny, zdaniem Odwołującego na obecnym etapie postępowania brak było podstaw do weryfikowania przez Zamawiającego sposobu obliczenia ceny przez Odwołującego, co bezpośrednio wiąże się z pierwszą podstawą odrzucenia oferty, tj. nieważności oferty.

Z ostrożności procesowej, na wypadek uznania, iż szczegółowy formularz oferty - załącznik nr 3 do SIWZ został prawidłowo złożony i Zamawiający miał prawo badać ofertę Odwołującego pod kątem sposobu obliczenia ceny, stwierdzał, że jedynie plik pod nazwą „Załącz.3.Szczegółowy formularz ofertowy 31.20” powinien być brany przez Zamawiającego pod uwagę przy badaniu sposobu obliczenia ceny, albowiem plik pod nazwą „SZCZEGÓŁOWY FORMULARZ OFERTOWY” był niekompletny. Jeżeli jednak Zamawiający miał wątpliwości co do tego, który z plików winien brać pod uwagę, powinien wezwać Odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych do udzielenia wyjaśnień w tym zakresie.

Przechodząc do analizy pliku pod nazwą „Załącz.3.Szczegółowy formularz ofertowy 31.20” Odwołujący podnosił, że wszystkie niezgodności stwierdzone przez Zamawiającego przy weryfikacji sposobu obliczenia ceny stanowią oczywiste omyłki rachunkowe. Widać to doskonale po prawidłowym przeliczeniu wszystkich pozycji znajdujących się w tabeli cenowej. Wszystkie niezgodności w wyliczeniach mają charakter stricte rachunkowy i wynikają z wprowadzenia do arkusza kalkulacyjnego danych wejściowych (cen jednostkowych) w formie zaokrąglonej, tj. kwota pokazywana zaokrąglana jest do dwóch miejsc po przecinku, podczas gdy rzeczywista kwota ukryta jest za formatowaniem komórki arkusza. Zamawiający w takiej sytuacji winien był, zdaniem Odwołującego, zastosować przepis art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych i poprawić kwotę wskazaną przez Odwołującego w formularzu ofertowym poprzez zwiększenie jej o 0,23 zł, tj. do kwoty 25 531 952,62 zł, zawiadamiając o tym Odwołującego. Jeżeli bowiem oferta zawiera jedynie omyłki rachunkowe, to Zamawiający wbrew zamieszczonemu przez siebie w treści załącznika nr 3 zastrzeżeniu, iż „CENA BRUTTO ZA CAŁOŚĆ PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA (WSZYSTKIE ZADANIA) PODANA W WIERSZU „RAZEM” W OŚWIADCZENIU WYKONAWCY MUSI BYĆ TAKA SAMA JAK KWOTA W FORMULARZU OFERTOWYM SKŁADANYM NA PLATFORMIE” nie może

automatycznie przyjmować błędów w obliczeniu ceny, lecz winien sprawdzić poszczególne pozycje pod kątem rachunkowym. Taka analiza doprowadziłaby Zamawiającego do jednoznacznego wniosku, iż oferta Odwołującego zawiera jedynie omyłki rachunkowe, które nadają się do poprawienia w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych

W związku z powyższym Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego i powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

Zamawiający nie uwzględnił zarzutów podniesionych w odwołaniu. W odpowiedzi na odwołanie i na rozprawie wnosil o jego oddalenie. Jego zdaniem, Odwołujący błędnie wskazuje, że szczegółowy formularz ofertowy — załącznik nr 3 do SIWZ — nie stanowił treści oferty w rozumieniu art. 10a ust. 5 Prawa zamówień publicznych oraz że całość oferty — jej najważniejsza merytoryczna część, zawierająca wszystkie parametry wymagane przez Zamawiającego — została opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Wbrew twierdzeniom Odwołującego — szczegółowy formularz ofertowy stanowił treść oferty w przedmiotowym postępowaniu, co wynika nie tylko z postanowień SIWZ, w tym: pkt. 1.12 SIWZ, (w którym sformułowanie, że szczegółowy formularz ofertowy jest integralną częścią formularza ofertowego zostało pogrubione i wyróżnione kolorem) „Oferta musi zawierać: wypełniony formularz ofertowy oraz JEDZ (wygenerowane na platformie), szczegółowy formularz ofertowy, który jest integralną częścią formularza ofertowego podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym oraz inne dokumenty i/lub oświadczenia wskazane w niniejszej SIWZ jako konieczne do załączenia do Oferty.” Ponadto wynikało to z „uwagi” we wzorze szczegółowego formularza ofertowego (podkreślona, pogrubiona i wyróżniona kolorem), a przede wszystkim - ze znaczenia i treści Szczegółowego formularza ofertowego, który w przedmiotowym postępowaniu identyfikował przedmiot oferty.

Wbrew twierdzeniom Odwołującego — w szczegółowym formularzu ofertowym należało podać nie tylko te same informacje, co w ogólnym, formularzu wygenerowanym za pośrednictwem Platformy, ale — w odróżnieniu. do ogólnego formularza — należało w nim skonkretyzować przedmiot oferty, podając :typ/producenta oferowanych elementów systemu TOPSOR (dot. części pozycji szczegółowego formularza), a ponadto — należało w nim podać ceny jednostkowe elementów systemu TOPSOR (dot. wszystkich pozycji szczegółowego formularza). Co istotne, podanie typu/producenta oraz ceny jednostkowej oferowanego elementu TOPSOR miało znaczenie dla odbioru na etapie realizacji umowy — zgodnie bowiem z § 1 ust. 24 ogólnych warunków umowy — załącznik nr 2 do SIWZ, dalej „OWU” — przeniesienie własności przedmiotu Umowy nastąpi po podpisaniu każdego Protokołu zdawczo-odbiorczego — bez zastrzeżeń: Strony zgodnie oświadczają, że przeniesienie własności przedmiotu Umowy, oraz autorskich praw majątkowych i uzyskanych wszelkich zezwoleń, licencji, zgód i upoważnień, o których mowa w Umowie, z zastrzeżeniem ust. 25, na Zamawiającego nastąpi z chwilą podpisania przez upoważnionych przedstawicieli Stron każdego Protokołu zdawczo-odbiorczego — bez zastrzeżeń. Wzór Protokołu zdawczo-odbiorczego (zwanego dalej: „Protokół”) stanowi Załącznik nr 2 do

Umowy. 1) Protokoły zostaną podpisane indywidualnie dla każdego z 232 Miejsc spełnienia przedmiotu Umowy przez upoważnionych przedstawicieli Stron. Natomiast zgodnie z wzorem protokołu zdawczo — odbiorczego — załącznik nr 2 do OWU — w protokole będą wpisywane informacje dotyczące typu/producenta oraz ceny jednostkowej elementu TOPSOR — które należało podać w szczegółowym formularzu ofertowym:

Odwołujący podpisał kwalifikowanym podpisem elektronicznym jedynie ogólny formularz oferty wygenerowany na Platformie zakupowej, w którym nie zidentyfikowano przedmiotu oferty poprzez podanie typu/producenta elementów systemu TOPSOR, nie podano cen jednostkowych elementów systemu TOPSOR.

Powyższe oznacza, że Odwołujący podpisał kwalifikowanym podpisem elektronicznym jedynie część ogólną oferty (formularz wygenerowany za pośrednictwem Platformy), natomiast nie opatrzyl tym podpisem integralnego — a także ważniejszego - elementu oferty — szczegółowego formularza ofertowego, w którym następowała m.in. konkretyzacja przedmiotu oferty poprzez podanie typu/producenta konkretnych urządzeń. Całkowicie bezpodstawne są twierdzenia Odwołującego, że ogólny formularz zawierał wszystkie parametry wymagane przez Zamawiającego — bowiem konkretyzacja przedmiotu oferty w zakresie poszczególnych elementów TOPSOR — następowała dopiero w szczegółowym formularzu. Z uwagi na powyższe — szczegółowy formularz ofertowy stanowił oświadczenie woli, określające istotne postanowienia umowy, co odpowiada dyspozycji art. 66 § 1 KC.

Wbrew twierdzeniom . Odwołującego w przedmiotowym stanie faktycznym brak jest możliwości zastosowania art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych, bowiem prowadziłoby to do niedopuszczalnego uzupełnienia treści oferty po terminie składania ofert. Formularz

oferty nie jest bowiem objęty treścią art. 25 ust. 1 i art. 25a ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a tylko w takich oświadczeniach i dokumentach dotyczy możliwość uzupełnienia na podstawie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych.

Odnosząc zarzuty dotyczące konstrukcji platformy zakupowej — należy wskazać, że wygenerowanie na Platformie komunikatu „Oferta została złożona prawidłowo” nie oznacza, że wymagane pliki zostały podpisane kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Odwołujący mógł również dokonać próbnego złożenia oferty i wskazać Zamawiającemu ew. stwierdzone „błędy”.

Odnosząc się do zarzutów związanych z różnicą w cenie określonej przez Wykonawcę za realizację przedmiotu zamówienia należy wskazać, że w SIWZ określono jednoznaczne wymogi dotyczące m.in. określenia ceny w sposób jednoznaczny. Ponadto we wzorze Szczegółowego formularza ofertowego — załącznika nr 3 do SIWZ zamieszczono wymóg, zgodnie z którym cena brutto za całość przedmiotu zamówienia (wszystkie zadania) podana w wierszu „razem” w oświadczeniu Wykonawcy musi być taka sama jak kwota w formularzu ofertowym składanym na Platformie. Tymczasem Odwołujący złożył ofertę, w której cena całkowita za realizację zamówienia określona w formularzu ofertowym składanym na Platformie tj. 25 531 952,39 zł, była inna niż cena całkowita określona w jednym z dwóch szczegółowych formularzy ofertowych (bez podpisu elektronicznego) pn. „Załącz.3. Szczegółowy formularz ofertowy 31.20”, w którym cenę brutto za całość przedmiotu zamówienia określono na kwotę 25 531 950,71 zł. Wbrew twierdzeniom Odwołującego — wskazana niezgodność nie może być usunięta w drodze poprawienia w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych jako oczywista omyłka pisarska. Odwołujący wskazał, że niezgodność wynika z dokonanych zaokrągleń, jednak nie jest ona widoczna na pierwszy rzut oka, bez analizy twierdzeń Odwołującego, przez co ew. omyłka nie ma znamion „oczywistej”. Natomiast dodatkowo poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 2 Prawa zamówień publicznych podlega omyłka wynikająca z nieprawidłowych działań matematycznych, a nie z mechanizmu zaokrągleń przyjętych przy wypełnianiu oferty tj. „z wprowadzenia do arkusza kalkulacyjnego danych wejściowych (cen jednostkowych) w formie zaokrąglonej, tj. kwota pokazywana zaokrąglana jest do dwóch miejsc po przecinku, podczas gdy rzeczywista kwota ukryta jest za formatowaniem komórki arkusza”.

Niezależnie od powyższego, Zamawiający wskazywał, że Odwołujący pomijał w odwołaniu, że jego oferta została odrzucona również z uwagi na złożenie dwóch szczegółowych formularzy ofertowych, podczas gdy zgodnie z pkt. 1.3 SIWZ każdy wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę na przedmiot zamówienia. Ponadto drugi szczegółowy formularz ofertowy, pn. „SZCZEGÓŁOWY FORMULARZ OFERTOWY” — niezależnie od faktu, że nie został podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym — nie spełnia wymagań SIWZ, bowiem nie podano w nim ceny brutto za całość przedmiotu zamówienia, jak również nie podano cen jednostkowych brutto i ceny całkowitej brutto w poz. 2 i 3 Zadania 3. Ponadto nie podano części nazw (typ/producent) oferowanych elementów TOPSOR.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia MAXTO ITS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w Modlniczce i SENSONICS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Cieszynie (dalej: Przystępujący).

II. Nie stwierdzono zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 189 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, wobec czego rozpoznano odwołanie na rozprawie.

Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, bowiem ma interes w uzyskaniu danego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku ewentualnego naruszenia przez Zamawiającego Prawa zamówień publicznych - jeżeli podniesione przez niego zarzuty by się potwierdziły - wówczas Odwołujący miałby szansę na uzyskanie zamówienia.

Po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania i stanowiskami Stron, Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

1. Bezsporne było, że w postępowaniu ofertę należało złożyć za pomocą platformy zakupowej. Oprócz formularza ofertowego należało złożyć podpisany kwalifikowanym

podpisem elektronicznym szczegółowy formularz ofertowy (pkt I.12 Specyfikacji Istotnych Warunków zamówienia, dalej: SIWZ; odpis SIWZ i innych dokumentów przywołanych w uzasadnieniu - w aktach sprawy). W formularzu szczegółowym (którego wzór stanowił załącznik nr 3 do SIWZ) należało podać typ i producenta oferowanego asortymentu oraz ceny jednostkowe za poszczególne pozycje (urządzenia). Na podstawie załączonego do oferty wzoru umowy, wycena poszczególnych pozycji miała znaczenie dla sporządzania protokołów odbioru, i w ślad za tym - dla wystawiania faktur (§ 1 ust. 24 ogólnych postanowień przyszłej umowy, załączonych do SIWZ).

2. Odwołujący złożył za pomocą platformy formularz ofertowy (podpisany prawidłowo) i dwa szczegółowe formularze ofertowe (bez wymaganego podpisu). Jeden ze szczegółowych formularzy ofertowych zawierał błędy rachunkowe, a drugi nie był całkowicie wypełniony (nie wyceniono wszystkich pozycji). Ceny wskazane w obu formularzach szczegółowych, załączonych przez Odwołującego, różniły się (wskazany w nich asortyment został wyceniony w inny sposób).

3. Po złożeniu oferty za pomocą platformy, Odwołujący otrzymał komunikat o pozytywnym zakończeniu operacji (o treści: „oferta złożona poprawnie” - zgodnie z zrzutem ekranu, załączonym do odwołania).

4. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 Prawa zamówień publicznych i wskazał następujące uzasadnienie odrzucenia: brak kwalifikowanego podpisu elektronicznego pod szczegółowym formularzem ofertowym (brak podpisu pod ofertą), niezgodność ceny podanej w formularzu ofertowym z ceną podaną w szczegółowym formularzu ofertowym, brak cen jednostkowych, brak dookreślenia przedmiotu zamówienia (brak wskazania typu i producenta dla wszystkich urządzeń), złożenie dwóch ofert.

5. Z powyższym nie zgodził się Odwołujący i wniósł odwołanie.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny, Izba stwierdziła, że odwołanie podlega oddaleniu.

Skład orzekający musiał przede wszystkim odpowiedzieć na pytanie, czy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym złożono odwołanie, szczegółowy formularz ofertowy stanowił treść oferty, czy stanowił dokument, potwierdzający, że oferowane dostawy spełniają wymogi Zamawiającego. Jeżeli szczegółowy formularz ofertowy stanowi treść oferty, to brak jego podpisania skutkuje odrzuceniem oferty. Jeżeli natomiast szczegółowy formularz ofertowy stanowi dokument, o którym mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publicznych, to może on zostać uzupełniony w wyniku wezwania skierowanego do Odwołującego na podstawie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych.

Po analizie treści SIWZ, Izba doszła do wniosku, że w postępowaniu, w którym wniesiono odwołanie, szczegółowy formularz ofertowy stanowił istotną treść oferty. Zamawiający nadał mu taką rangę w SIWZ, jednoznacznie podkreślając jego znaczenie, i wymagając odpowiedniego podpisania. Przesądzające w tym względzie nie są jednak wymagania formalne, a treść dokumentu - tzn. zakres informacji, jakie powinny się znaleźć w szczegółowym formularzu ofertowym. W przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zakres oczekiwanych przez Zamawiającego informacji, jakie należy podać w szczegółowym formularzu ofertowym, jednoznacznie wskazuje, że formularz ten stanowi treść oferty. To w szczegółowym formularzu ofertowym następuje konkretyzacja treści świadczenia - określa się typ i nazwę producenta oferowanego asortymentu (urządzeń składających się na przedmiot zamówienia) i wycenę poszczególnych pozycji (która to wycena przełoży się na protokoły odbioru i w konsekwencji - na wystawianie faktur). W takich okolicznościach nie ma wątpliwości, że brak podpisania istotnej treści oferty - szczegółowego formularza ofertowego - skutkować musi odrzuceniem oferty. Odwołujący mylnie utożsamiał treść oferty z przedmiotem oceny w ramach kryterium oceny ofert - nie wszystkie elementy stanowiące istotną treść oferty muszą podlegać ocenie punktowej w kryteriach oceny ofert.

Na powyższą ocenę nie ma wpływu, że po złożeniu oferty przez Odwołującego za pomocą platformy zakupowej, platforma wygenerowała komunikat o prawidłowości złożenia oferty. Komunikat ten należy traktować jako potwierdzenie złożenia oferty (analogicznie, jak przybicie pieczęci z datą wpływu na kopercie zawierającej ofertę złożoną w tradycyjnej, „papierowej” formie). Taki komunikat nie może być traktowany jako potwierdzenie weryfikacji oferty pod względem jej prawidłowości formalnej i merytorycznej. Powoływanie się przez Odwołującego na „nierozumienia mechanizmu podpisania takiego dokumentu poza portalem służącym do składania zamówień” nie może być brane pod uwagę jako argument przemawiający na korzyść Odwołującego, ponieważ po pierwsze, instrukcja podpisania plików w SIWZ była jasna i nie mogła budzić żadnych wątpliwości, po drugie, na co trafnie zwrócił

uwagę Zamawiający, Odwołujący mógł złożyć ofertę „próbną”, aby przetestować umiejętność korzystania z platformy, z czego jednak nie skorzystał.

Izba oddaliła wniosek dowodowy Odwołującego o powołanie świadka i strony na okoliczność sposobu złożenia oferty przez portal, ponieważ w ocenie Izby nie ma to znaczenia dla rozstrzygnięcia i prowadziłoby do zbędnego przedłużenia postępowania. Sposób złożenia oferty nie budzi żadnych wątpliwości, nie były zgłaszane błędy w trakcie składania ofert ani inne problemy, zatem nie przeprowadzenie wnioskowanego dowodu byłoby irrelewantne dla podstawy rozstrzygnięcia podnoszonych zarzutów.

Pomijając formę oferty (brak podpisu pod szczegółowym formularzem ofertowym), to oferta Odwołującego i tak podlegałaby odrzuceniu - Odwołujący złożył dwa szczegółowe formularze ofertowe. Tymczasem zgodnie z art. 82 ust. 1 Prawa zamówień publicznych (i wymogiem powtórzonym przez Zamawiającego w pkt I ust. 3 SIWZ) wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę. Oba szczegółowe formularze ofertowe różniły się między sobą pod względem wyceny - stąd trafnie dostrzegł Zamawiający, że Odwołujący (gdyby podpisy złożone zostały prawidłowo), przedstawił dwie oferty. Odwołujący w ogóle nie odniósł się do tej kwestii w odwołaniu (skoro jedna z podstaw odrzucenia oferty nie została objęta zarzutami odwołania, to już się niejako „uprawomocniła”), a jedynie skwitował, że jeden ze złożonych formularzy nie powinien być brany pod uwagę, ponieważ „był niekompletny”.

Gdyby zaakceptować postulat Odwołującego uzupełnienia szczegółowego formularza ofertowego na podstawie art. 26 ust. 3 Prawa zamówień publicznych (co, jak uzasadniono wyżej, w niniejszym stanie faktycznym jest niedopuszczalne), to prowadziłoby to de facto do sformułowania treści oferty dopiero w odpowiedzi na wezwanie. Nie wiadomo, który ze szczegółowych formularzy był prawidłowy i miałby być uzupełniony - a skoro dopuszcza się wezwanie do uzupełnienia, to możliwe jest też złożenie nowego dokumentu - Odwołujący mógłby uzupełnić formularz, który uznał za „niekompletny”, bądź złożyć zupełnie nowy, odmiennie wyceniony formularz oferty. W konsekwencji mogłoby dojść do zmiany (względnie określenia) treści oferty po terminie składania ofert.

Ponadto Zamawiający dostrzegł, że jeden ze złożonych formularzy szczegółowych nie zawiera wyceny wszystkich pozycji, a drugi zawiera błędy w obliczeniu ceny. Należy zauważyć, że gdyby Odwołujący złożył tylko jeden szczegółowy formularz ofertowy, prawidłowo podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym, wtedy można byłoby rozważać, czy błędy te mają charakter omyłek, nadających się do poprawienia. Jednak w obecnym stanie faktycznym brak zasadności takich rozważań.

Wobec powyższych okoliczności Izba stwierdziła, że nie doszło do naruszenia przepisów Prawa zamówień publicznych, wskazywanych w odwołaniu, dlatego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5

Przewodniczący: