Sygn. akt: KIO 40/22

WYROK

z dnia 21 stycznia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Rams

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie z udziałem stron w dniu 19 stycznia 2022 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 stycznia 2022 r. przez wykonawcę Group AV Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie,

w postępowaniu prowadzonym przez Muzeum-Dom Rodziny Pileckich (w organizacji), Ostrów Mazowiecka,

przy udziale wykonawcy Eidotech Polska sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: (i) unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej; (ii) odrzucić ofertę wykonawcy Eidotech sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp jako niezgodnej z warunkami zamówienia; (iii) dokonać ponownego badania i oceny ofert.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Muzeum-Dom Rodziny Pileckich (w organizacji), Ostrów Mazowiecka i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Group AV Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania.

2.2 zasądza od zamawiającego Muzeum-Dom Rodziny Pileckich (w organizacji), Ostrów Mazowiecka na rzecz wykonawcy Group AV Sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) tytułem zwrotu wpisu od odwołania i kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo

zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt: KIO 40/22

UZASADNIENIE

W dniu 5 stycznia 2022 r. do Prezes Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy GROUP AV Sp. z o. o. (dalej „Odwołujący") zarzucając zamawiającemu Muzeum

- Dom Rodziny Pileckich w Ostrowi Mazowieckiej (dalej „Zamawiający"):

1) art. 16 ust. 1 ustawy Pzp poprzez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej

konkurencji oraz równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem poniżej wymienionych przepisów ustawy), a także inne przepisy wskazane lub

wynikające z uzasadnienia odwołania;

2) art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 266 ustawy Pzp poprzez brak odrzucenia oferty

EIDOTECH, mimo iż treść oferty nie odpowiada następującym warunkom określonym treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia: (i) niezgodność oferty EIDOTECH z treścią SWZ poprzez zaoferowanie sprzętu, który nie jest

zgodny z następującymi wymaganymi parametrami Zamawiającego opisanymi w opisie przedmiotu zamówienia:

a) zgodnie z pkt 2 ZAŁĄCZNIKA NR 2B do SWZ „Głośnik G3" powinien posiadać Player

audio: wbudowany na kartę MicroSD lub player zewnętrzy natomiast zaoferowany

przez Wykonawcę głośnik G3 nie posiada playera audio wbudowanego na kartę MicroSD, a Wykonawca nie zaoferował player audio zewnętrznego;

b) zgodnie z pkt 2 ZAŁĄCZNIKA NR 2B do SWZ „Słuchawka do ściany -G2" powinna być wyposażona w uchwyt ścienny, w kolorze czarnym z funkcją autostart, natomiast

zaoferowane przez Wykonawcę słuchawki do ściany - G2 nie posiadają uchwytu

ściennego z funkcją autostart;

c) zgodnie z pkt 3 poz. 1A ZAŁĄCZNIKA NR 2A do SWZ należało zaoferować „Obiektyw ultra krótkiego rzutu kompatybilny z projektorem z pozycji 1 pkt. 3

ZAŁĄCZNIKA NR 2A DO SWZ", natomiast Wykonawca zaoferował obiektyw ultra krótkiego rzutu, który nie jest kompatybilny z oferowanym projektorem;

d) zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 1 SWZ Wykonawca w Formularzu ofertowy przygotowany według załącznika nr 1 do SWZ oraz Formularz cenowym zawierający według załącznika nr 1a do SWZ powinien wskazać: nazwę producenta oferowanego sprzętu multimedialnego oraz nazwę, model oferowanego Sprzętu multimedialnego, natomiast Wykonawca w pozycji (13) Załącznikiem 1A do SWZ będącym

formularzem cenowym dla Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu rack wskazał jako urządzenie Symetrix Prism, które są jedynie serię produktów, a nie konkretnym modelem oraz zaoferował jeden wzmacniacz 2-kanałowy urządzenie rozwiązanie LAB GRUPPEN FAD1202, który nie spełnia określonego w ZAŁĄCZNIKU NR 2A DO SWZ dla Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu rack alternatywnego wymogu

jednego wzmacniacza 4kanałowego, lub dwóch wzmacniaczy2-kanałowych;

3) niezgodność oferty EIDOTECH z treścią SWZ poprzez naruszenie warunku określnego w § 3 punkt 6 SWZ Informacja w sprawie wymagań fakultatywnych, który stanowi, iż Zamawiający nie wymaga i nie dopuszcza składania ofert wariantowych, natomiast Wykonawca złożył ofertę wariantową ponieważ zaoferował dla urządzenia Player multimedialny - PM2 (pozycja 9 formularza cenowego dla załącznika 2a do SWZ, pozycja 15 formularza cenowego dla załącznika 2b do SWZ) rozwiązania BrigthSign HD224 łamane BrigthSign na HD1024.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości; unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert, odrzucenie oferty złożonej przez EIDOTECH, wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów Odwołujący wskazał, że:

1. Niezgodność oferty EIDOTECH z treścią SWZ

W ocenie Odwołującego oferowany sprzęt nie jest zgodny z następującymi wymaganymi parametrami Zamawiającego opisanymi w opisie przedmiotu zamówienia, będącym załącznikami nr 2a, 2 i 2b do SWZ:

a. Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia, Załącznik nr 2B do SWZ należało zaoferować głośnik G3 kierunkowy o następujących parametrach:

Głośnik G3 kierunkowy	Głośnik kierunkowy aktywny, mono, ze zintegrowanym wzmacniaczem. Kolor: czarny (4 szt.) , biały (3 szt) Player audio: wbudowany na kartę MicroSD lub player zewnętrzy. Montaż Vesa 100 mm. Wejście audio: 3,5 mm jack lub XLR lub RCA Wymiary: 605 x 605 mm Waga: Max. 4 kg. Gwarancja producenta: min. 24 msc

Wykonawca EIDOTECH zaoferował dla tej pozycji głośnik Panphonics Soundshower 60x60 SSHA, który wg karty katalogowej producenta dostępnej do pobrania ze strony

01112018-.pdf

oraz informacji tam zawartej nie posiada playera audio wbudowanego na kartę MicroSD. W związku z powyższym należało zaoferować player audio zewnętrzny, czego EIDOTECH nie uczynił.

Zgodnie z powyższym treść oferty jest w sposób oczywisty niezgodna z SWZ, a tym samym oferta podlega odrzuceniu przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy PZP.

b. Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia, ZAŁĄCZNIK NR 2B DO SWZ należało

zaoferować Słuchawka do ściany - G2 o następujących parametrach:

Słuchawka do ściany - G2	Słuchawki pełne, nauszne, wyposażone w uchwyt ścienny, w kolorze białym z funkcją autostart. Wzmocniona konstrukcja umożliwiająca ciągłe użytkowanie, z przeznaczeniem do wymagań instalacji wystawienniczych. Metalowy oplot ochronny przewodu długości min. 1,5 m, Wyposażone w kabel połączeniowy min. 2 m z wtykiem 3.5 jack impedancja: 35 Ohm kolor: biały Gwarancja producenta: min. 24 msc.
Słuchawka do ściany - G2	Słuchawki pełne, nauszne, wyposażone w uchwyt ścienny, w kolorze czarnym z funkcją autostart. Wzmocniona konstrukcja umożliwiająca ciągłe użytkowanie, z przeznaczeniem do wymagań instalacji wystawienniczych. Metalowy oplot ochronny przewodu długości min. 1,5 m, Wyposażone w kabel połączeniowy min. 2 m z wtykiem 3.5 jack impedancja: 35 Ohm kolor: czarny Gwarancja producenta: min. 24 msc.

Wykonawca EIDOTECH zaoferował dla tych pozycji (18,19) w załączniku 1A do SWZ będącym formularzem cenowym odpowiednio urządzenia m.o.l.i.t.o.r GmbH DIO-białe, oraz m.o.l.i.t.o.r GmbH DIO-czarne, które wg informacji dostępnych na stronie producenta nie posiadają uchwytu ściennego z
funkcją autostart.

Zgodnie z powyższym treść oferty jest w sposób oczywisty niezgodna z SWZ, a tym samym oferta podlega odrzuceniu przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy PZP.

c. Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia, pkt. 3 poz. 1 ZAŁĄCZNIK NR 2A DO SWZ należało zaoferować Obiektyw ultra krótkiego rzutu kompatybilny z projektorem z pozycji 1 pkt 3 Załącznik nr 2A do SWZ.

Wykonawca EIDOTECH zaoferował obiektyw Epson ELPLX01, który nie jest kompatybilny z oferowanym projektorem Epson EB-PU1007. Potwierdza to strona producenta:

Lens/p/V12H004X01 na której widoczne jest, że na liście kompatybilnych projektorów nie

ma oferowanego projektora EB-PU1007. Obiektyw jaki pasuje do oferowanego projektora to Epson ELPLX01S. Potwierdza to strona producenta

Zgodnie z powyższym treść oferty jest w sposób oczywisty niezgodna z SWZ, a tym samym oferta podlega odrzuceniu przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy PZP

d. Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia, Załącznik 2A do SWZ należało zaoferować Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu racko następujących parametrach:

Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu rack	Wzmacniacz czterokanałowy ze wsparciem dla Dante i wbudowanym DSP. Moc: 100 W/kanał 4 i 8 Ohm. Gniazda wejścia: przez Dante audio network oraz źródła analogowe (mic/line). Kontroler DSP (wbudowany)z matrycą min. 4x4 mix. System chłodzenia bezwentylatorowy. Dołączony zestaw do montażu urządzenia w szafie rakowej. Alternatywne rozwiązanie: Dopuszcza się użycie kilku urządzeń, które po zainstalowaniu jako zestaw spełniają powyższą specyfikację. Np. wzmacniacz ze wsparciem Dante (jeden 4 kanały lub dwa 2 kanały) oraz zewnętrzny kontroler wyposażony w procesor DSP z Dante. Dołączony zestaw do montażu urządzeń w szafie rakowej. Gwarancja producenta min. 36 msc.

Wykonawca EIDOTECH zaoferował dla tej pozycji (13) do części opisu przedmiotu zamówienia 2a do SWZ, w załączniku 1A do SWZ będącym formularzem cenowym odpowiednio zestaw urządzeń Symetrix Prism, LAB GRUPPEN FAD1202.

Zatem skorzystał z alternatywnego rozwiązania.

Odwołujący wskazał, że pierwsze rozwiązanie Symetrix Prism zgodnie ze stroną producenta jest to seria produktów, a nie konkretny model rozwiązania. W tej serii można zaoferować następujące modele: Prism 0x0, Prism 4x4, Prism 8x8, Prism 12x12, Prism 16x16.

Zgodnie z treścią SWZ zamawiający wymagał, aby w składanych ofertach przetargowych Wykonawcy podali producenta, model oferowanego urządzenia. Wykonawcy składając ofertę zobowiązani byli bezwzględnie podać wymagane informacje. Brak wskazania konkretnego modelu zaoferowanego urządzenie uniemożliwia weryfikację oferty, co do zgodności z SWZ, a nadto daje dużą dowolność wykonawcy na etapie realizacji umowy, jeśli zważy na fakt iż oferta jest integralną częścią umowy. W ocenie Odwołującego ewentualne wyjaśnienia treści oferty są w tej sytuacji niedopuszczalne, albowiem prowadziłyby do istotnych zmian w treści złożonej oferty - oznaczyłyby konkretyzację wskazania oferowanego urządzania, a zatem czynność, którą wykonawca powinien dokonać konstruując złożoną ofertę.

Odwołujący wskazał, że w wyroku z dnia 29 czerwca 2011 r. sygn. akt: KIO 1292/11, KIO uznała, iż brak wskazania i skonkretyzowania przedmiotu umowy na etapie składania oferty należy uznać za niezgodność treści oferty z SIWZ polegającą na niewłaściwym, tzn. niezgodnym z wymaganiami siwz, opisaniu przedmiotu dostawy. Zdaniem Odwołującego, nie

można uznać za nieistotną zmianę treści oferty polegającą na wskazaniu nazwy modelu urządzenia, nawet w przypadku gdyby nie prowadziło to do zmiany parametrów urządzenia. wykonawca składając oświadczenie niezgodne z wymaganiami zamawiającego, lub nie zachowując należytej staranności w precyzyjnym określeniu oferowanego przedmiotu zamówieni, musi liczyć się z konsekwencjami w postaci odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy PZP.

Ponadto Odwołujący wskazał, że drugie rozwiązanie LAB GRUPPEN FAD1202 to zgodnie ze stroną producentahttps://www.labgruppen.com/product. html?modelCode=P0DA8 dwukanałowy wzmacniacz, podczas gdy wprost Zamawiający opisał, że alternatywnie dopuszcza zaoferowanie jednego wzmacniacza 4-kanałowego, lub dwóchwzmacniaczy2-kanałowych. Wykonawca EIDOTECH zaoferował jeden wzmacniacz 2-kanałowy. Zgodnie z powyższym treść oferty jest w sposób oczywisty niezgodna z SWZ, a tym samym oferta podlega odrzuceniu przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy PZP.

Zarzut dotyczący złożenia oferty wariantowej

Odwołujący wskazał, że zgodnie z SWZ §3 Informacja w sprawie wymagań fakultatywnych punkt 6 Zamawiający nie wymaga i nie dopuszcza składania ofert wariantowych.

W ocenie Odwołującego, wykonawca EIDOTECH mimo to złożył ofertę wariantową.

Dowodem na to jest zaoferowanie dla urządzenia Player multimedialny - PM2 (pozycja 9 formularza cenowego dla załącznika 2a do SWZ, pozycja 15 formularza cenowego dla

załącznika 2b do SWZ) rozwiązania BrigthSign HD224/HD1024. Zarówno BrigthSign HD224 jak i BrigthSign HD1024 występują na rynku i mają one różne specyfikacje.

Informacje ze strony producenta:

Zdaniem Odwołującego, wykonawca nie może zaoferować dwóch różnych produktów. Zamawiający nie dopuścił w postępowaniu składania ofert wariantowych. Niewątpliwie za

taką uznać należy ofertę przedstawioną przez wykonawcę, a bez znaczenia dla sprawy pozostaje fakt, że oba produkty spełniają wymagania zamawiającego. Zamawiający nie wie jaki produkt finalnie otrzyma, co tym samym stanowi złożenie przez wykonawcę oferty wariantowej.

Zarzut dotyczący niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców

Odwołujący wskazał, że przestrzeganie zasady równego traktowania polega przede

wszystkim na stosowaniu wobec wszystkich wykonawców jednej miary, czyli stawianiu takich samych wymagań, takiej samej weryfikacji ich spełniania oraz konsekwencji w ich egzekwowaniu. Zasada ta nie została z całą pewnością zachowania. Wykonawca Group AV został w poprzednim postępowaniu (nr sprawy ZP.4.2021.1) odrzucony, gdyż zaoferował

słuchawki doręczne G2 niespełniające wymagań określonych w opisie przedmiotu

zamówienia. Słuchawka i magnetyczny uchwyt ścienny, zaoferowanego produktu, wykonany jest z formowanego wtryskowo poliamidu wzmocnionego włóknem szklanym. W opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający wymagał, aby uchwyt wykonany był z PVC. Brak odrzucenia oferty wykonawcy EIDOTECH z aktualnego postępowania jest niezrozumiały i nosi ślady nierównego traktowania wykonawców.

Izba ustaliła co następuje:

Izba ustaliła, że Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: Dostawa i montaż sprzętu multimedialnego do wystawy stałej w Muzeum - Dom

Rodziny Pileckich w Ostrowi Mazowieckiej (w organizacji).

Izba ustaliła, że w Rozdziale 10 SWZ Zamawiający wskazał, że na ofertę składa się Formularz Cenowy oraz Formularz Ofertowy zawierający informacje dotyczące oferowanego sprzętu multimedialnego: nazwę i model oferowanego Sprzętu Multimedialnego. Izba ustaliła, że w załączniku 1a do SWZ - Formularz cenowy Zamawiający wymagał określenia i sprecyzowania następujących informacji: nazwa producenta oferowanego Sprzętu Multimedialnego oraz nazwa i model oferowanego Sprzętu Multimedialnego. Izba ustaliła, że w Załączniku 2B do SWZ Zamawiający określił szczegółowe wymagania dotyczącego Sprzętu Multimedialnego.

Izba ustaliła, że w postępowaniu ofertę złożył Przystępujący. Wraz z ofertą Przystępujący złożył Formularz cenowy i ofertowy. W Formularzu cenowym Przystępujący określił oferowany Sprzęt Multimedialny.

W zakresie objętym przedmiotem zarzutów, Izba ustaliła, że Zamawiający przewidział w SWZ następujące wymagania dotyczące oferowanego sprzętu multimedialnego:

Załącznik nr 2B do SWZ - głośnik G3 kierunkowy o następujących parametrach:

Głośnik G3 kierunkowy	Głośnik kierunkowy aktywny, mono, ze zintegrowanym wzmacniaczem. Kolor: czarny (4 szt.) , biały (3 szt) Player audio: wbudowany na kartę MicroSD lub player zewnętrzy. Montaż Vesa 100 mm. Wejście audio: 3,5 mm jack lub XLR lub RCA Wymiary: 605 x 605 mm Waga: Max. 4 kg. Gwarancja producenta: min. 24 msc

Izba ustaliła, że Przystępujący zaoferował dla tej pozycji głośnik Panphonics Soundshower

60x60 SSHA.

Załącznik nr 2B do SWZ - Słuchawka do ściany - G2 o następujących parametrach:

Słuchawka do ściany - G2	Słuchawki pełne, nauszne, wyposażone w uchwyt ścienny, w kolorze białym z funkcją autostart. Wzmocniona konstrukcja umożliwiająca ciągłe użytkowanie, z przeznaczeniem do wymagań instalacji wystawienniczych. Metalowy oplot ochronny przewodu długości min. 1,5 m, Wyposażone w kabel połączeniowy min. 2 m z wtykiem 3.5 jack impedancja: 35 Ohm kolor: biały Gwarancja producenta: min. 24 msc.
Słuchawka do ściany - G2	Słuchawki pełne, nauszne, wyposażone w uchwyt ścienny, w kolorze czarnym z funkcją autostart. Wzmocniona konstrukcja umożliwiająca ciągłe użytkowanie, z przeznaczeniem do wymagań instalacji wystawienniczych. Metalowy oplot ochronny przewodu długości min. 1,5 m, Wyposażone w kabel połączeniowy min. 2 m z wtykiem 3.5 jack impedancja: 35 Ohm kolor: czarny Gwarancja producenta: min. 24 msc.

Izba ustaliła, że Przystępujący zaoferował urządzenia m.o.l.i.t.o.r GmbH DIO-białe oraz m.o.l.i.t.o.r GmbH DIO-czarne.

Załącznik nr 2A do SWZ pkt 3 poz. 1 - Obiektyw ultra krótkiego rzutu kompatybilny z projektorem z pozycji 1 pkt 3 Załącznik nr 2A do SWZ.

Izba ustaliła, że Przystępujący zaoferował obiektyw Epson ELPLX01.

Załącznik 2A do SWZ - Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu racko następujących

parametrach:

Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu rack	Wzmacniacz czterokanałowy ze wsparciem dla Dante i wbudowanym DSP. Moc: 100 W/kanał 4 i 8 Ohm. Gniazda wejścia: przez Dante audio network oraz źródła analogowe (mic/line). Kontroler DSP (wbudowany)z matrycą min. 4x4 mix. System chłodzenia bezwentylatorowy. Dołączony zestaw do montażu urządzenia w szafie rakowej. Alternatywne rozwiązanie: Dopuszcza się użycie kilku urządzeń, które po zainstalowaniu jako zestaw spełniają powyższą specyfikację. Np. wzmacniacz ze wsparciem Dante (jeden 4 kanały lub dwa 2 kanały) oraz zewnętrzny kontroler wyposażony w procesor DSP z Dante. Dołączony zestaw do montażu urządzeń w szafie rakowej. Gwarancja producenta min. 36 msc.

Izba ustaliła, że Przystępujący zaoferował dla tej pozycji (13) do części opisu przedmiotu zamówienia 2a do SWZ, w załączniku 1A do SWZ będącym formularzem cenowym odpowiednio zestaw urządzeń Symetrix Prism, LAB GRUPPEN FAD1202.

Izba zważyła co następuje:

W ocenie Izby zarzuty podniesione w odwołaniu okazały się zasadne, co skutkowało uwzględnieniem odwołania. Ofert złożone przez wykonawcę Eidotech jest ofertą, którą Zamawiający powinien odrzucić na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Wskazać należy na wstępie, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, Zamawiający odrzuca ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Ustawodawca zobowiązał więc zamawiającego do odrzucenia ofert tych wykonawców, którzy zaoferowali przedmiot zamówienia niezgodny z wymaganiami określonymi w specyfikacji warunków zamówienia, co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia. Aby zastosować podstawę odrzucenia oferty z art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp musi być możliwe do określenia na czym konkretnie taka niezgodność polega, czyli co i w jaki sposób w ofercie nie jest zgodne z konkretnie wskazanymi, skwantyfikowanymi i ustalonymi jednoznacznie postanowieniami SWZ. Odrzuceniu podlega zatem wyłącznie oferta, której treść jest niezgodna z treścią SWZ w sposób zasadniczy i nieusuwalny, gdyż obowiązkiem zamawiającego jest poprawienie w złożonej ofercie niezgodności z SWZ niemających istotnego charakteru. O ile każdorazowo treść oświadczenia woli składanego w postępowaniu w ramach oferty należy rozpatrywać przez pryzmat zamiaru wykonawcy, wyrażającego się wolą uczestnictwa w postępowaniu, o tyle kluczową sprawą jest, czy w konkretnym stanie faktycznym możliwe jest ustalenie treści oświadczenia co do oferowanego przedmiotu w sposób nie naruszający nadrzędnej zasady zachowania uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami. Reasumując, o niezgodności treści oferty z treścią SWZ można mówić tylko w przypadku, gdy przedmiot zamówienia wynikający z oferty nie odpowiada przedmiotowi zamówienia opisanemu w SWZ.

Zdaniem Izby ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że oferta złożona przez wykonawcę Eidotech jest niezgodna z wymaganiami określonymi w SWZ w następującym zakresie:

a) zgodnie z pkt 2 Załącznika nr 2B do SWZ „Głośnik G3” powinien posiadać Player audio: wbudowany na kartę MicroSD lub player. Zaoferowany przez wykonawcę Głośnik G3 nie posiada playera audio wbudowanego na kartę MicroSD, a wykonawca nie zaoferował player audio zewnętrznego. Okoliczność tą potwierdza złożona przez Odwołującego karta katalogowa. Przystępujący na rozprawie wskazał, że jest oczywistym, że na etapie realizacji zamówienia dostarczy produkt wymagany przez Zamawiającego nawet jeśli z treści złożonej oferty nie wynika, iż zaoferował player

audio zewnętrzny. Należy podkreślić, iż etap realizacji umowy to etap odrębny od etapu badania i oceny ofert. Wykonawca określa w ofercie co będzie świadczył na rzecz Zamawiającego i co zostało wycenione w cenie ofertowej. Nie budzi

wątpliwości w analizowanym stanie faktycznym, że Przystępujący nie zaoferował playera. Oświadczenie, że taki element będzie dostarczony na etapie realizacji zamówienia jest bez znaczenia dla sprawy.

b) zgodnie z pkt 2 Załącznika nr 2B do SWZ „Słuchawka do ściany -G2" powinna być

wyposażona w uchwyt ścienny, w kolorze czarnym z funkcją autostart. Zdaniem Izby Odwołujący wykazał, że Przystępujący zaoferował słuchawki do ściany - G2, które nie posiadają uchwytu ściennego z funkcją autostart. Okoliczność tą potwierdzają wydruk ze strony internetowej firmy MOLITORhttps://molitor-
. Należy wskazać, że zgodnie z
informacjami ze strony internetowej producenta MOLITOR nt. DIO HEADPHONES WITH AUTO START FUNCTION INCL. HOOKhttps://molitor-

firma ta

oferuje słuchawki nauszne DIO, które spełniają wymagania przewidziane w SWZ - funkcją autostartu z dołączonym uchwytem natomiast ww. słuchawki mogą mieć długość kabla. 1,5m lub 1,15m, jednakże Przystępujący nie wskazał w treści oferty, że ten właśnie produkt jest oferowany Zamawiającemu. Nie można zgodzić się z Przystępującym i Zamawiającym, że jest oczywistym, że na etapie realizacji umowy wykonawca dostarczy słuchawki z odpowiednim uchwytem, bo inaczej Zamawiający nie dokona odbioru zamówienia. Jak Izba wskazał powyżej, obowiązkiem wykonawcy było sprecyzowanie dokładnego modelu oferowanych urządzeń, tak aby Zamawiający miał pewność co jest przedmiotem świadczenia i co zostało wycenione w ramach oferty. Gdyby opierać się wyłącznie na oświadczeniu wykonawcy, to zbędny byłby wymóg określenia w ofercie dokładnego modelu oferowanych urządzeń, etap badania zgodności oferty ze SWZ czy analiza prawidłowości wyceny przedmiotu zamówienia.

c) zgodnie z pkt 3 poz. 1A Załącznik nr 2A do SWZ należało zaoferować „Obiektyw ultra krótkiego rzutu kompatybilny z projektorem z pozycji 1 pkt 3 Załącznik 2A do SWZ" - zdaniem Izby Odwołujący wykazał, że Przystępujący zaoferował obiektyw ultra krótkiego rzutu, który nie jest kompatybilny z oferowanym projektorem. Okoliczność tą potwierdziły następujące dokumenty: korespondencja e-mail z EPSON, która potwierdza, że obiektyw zaoferowany przez Przystępującego Epson ELPLXOI nie posiada cech pozwalających na kompatybilność z oferowanym projektorem Epson

EB-PU1007 tj. wymagana przez SWZ funkcja: dedykowany przez producenta opcjonalny moduł kamery zewnętrznej umożliwiający automatyzację procesów stackowania i edgeblendingu oraz kalibracje obrazu projektora, wydruk ze strony internetowej producenta EPSON nt. ELPLXOI

ELP 1- U ltra-Shortth row-
Lens/p/V12H004X01 potwierdzający bark kompatybilności obiektywu Epson ELPLXOI z oferowanym projektorem Epson EB-PU1007 - na ww. liście kompatybilnych projektorów nie ma oferowanego projektora EB-PU1007, wydruk ze strony internetowej producenta EPSON nt. ELPLXOIS
row-

Lensfor-Epson-Pro-Series-Projectors-/p/V12H004XOA potwierdzający, że zaoferowany przez Przystępującego projektor EB-PU1007 jest kompatybilnym z obiektywem Epson ELPLXOIS, a nie z obiektywem ELPLXOI.

d) W zakresie Wzmacniacza wraz z zestawem do montażu rack Pozycja (13) Załącznikiem 1A do SWZ, Przystępujący zaoferował urządzenie Symetrix Prism. Jak wykazał Odwołujący, tak określony przedmiot świadczenia wskazuje na serię produktów, a nie zaś konkretnym modelem. Należy wskazać, że zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 1 SWZ wykonawca w Formularzu ofertowy - załącznika nr 1 do SWZ oraz Formularz cenowym - nr 1a do SWZ był zobowiązany wskazać: nazwę producenta oferowanego sprzętu multimedialnego oraz nazwę, model oferowanego Sprzętu multimedialnego. Tym samym, zdaniem Izby, Przystępujący nie skonkretyzował

przedmiotu swojego świadczenia na rzecz Zamawiającego, bowiem z treści informacji zawartej w załącznikach nie wynika jaki konkretnie model oferuje wykonawca. Za nieuprawnione uznać należy stwierdzenie, że wykonawca oferuje model zgodny z wymaganymi SWZ. Obowiązkiem wykonawcy było precyzyjne określenie oferowanych urządzeń, zaś uchybienie temu obowiązkowi powoduje, że jego oferta jest niezgodna ze SWZ. Ponadto, oferta Przystępującego pozostaje niezgodna w zakresie zaoferowania przez wykonawcę wzmacniacza 2-kanałowego LAB GRUPPEN FAD1202, który nie spełnia określonego w załączniku nr 2A do SWZ wymagania dla Wzmacniacz wraz z zestawem do montażu rack alternatywnego wymogu jednego wzmacniacza 4 - kanałowego, lub dwóch wzmacniaczy 2 - kanałowych. Okoliczność te potwierdzają następujące dowody złożone przez Odwołującego: wydruk ze strony internetowej producenta Symetrix

potwierdzający, że rozwiązanie Symetrix Prism jest to seria produktów, a nie konkretny model rozwiązania, karta katalogowa producenta Symetrix potwierdzająca, że rozwiązanie Symetrix Prism jest to seria produktów, a nie konkretny model rozwiązania, specyfikacja techniczna producenta LAB GRUPPEN, potwierdzająca, że rozwiązanie LAB GRUPPEN FAD1202 to dwu - kanałowy wzmacniacz.

e) Poz. 9 dla załącznika 2a do SWZ oraz poz. 15 formularza cenowego Załącznik 2b SWZ - Izba wskazuje w tym zakresie, że Przystępujący nie dookreślił co jest przedmiotem jego oferty. Przystępujący zaoferował dla urządzenia Player

multimedialny - PM2 (pozycja 9 formularza cenowego dla załącznika 2a do SWZ,

pozycja 15 formularza cenowego dla załącznika 2b do SWZ) rozwiązania BrigthSign HD224 łamane BrigthSign na HD1024. Zdaniem Izby z treści oferty Przystępującego nie wynika, które rozwiązania BrigthSign HD224 czy BrigthSign na HD1024 zostało

zaoferowane Zamawiającemu i wycenione w kosztach realizacji zamówienia.

Okoliczność, iż rozwiązania BrigthSign HD224 oraz BrigthSign na HD1024 to dwa

rozwiązania o odmiennych funkcjonalnościach potwierdzają następujące dokumenty złożone przez Odwołującego: wydruk ze strony internetowej producenta BrigthSign , wydruk ze
strony internetowej producenta BrigthSignhttps://www.brightsign.biz/digital-signage- , wydruk ze strony internetowej producenta
BrigthSign dotyczące porównania parametrów HD224 i HD1024 - dokumenty potwierdzające, że rozwiązania BrigthSign HD224 jak i BrigthSign HD1024 występują na rynku i mają one różne specyfikacje oraz to dwa różne modele, różniące się parametrami. Zdaniem Izby stanowisko Odwołującego, iż w omawianym zakresie doszło do złożenia przez Przystępującego oferty wariantowej nie można uznać za poprawne. Przystępujący złożył bowiem w postępowaniu jedną ofertę, w zakresie zaś omawianym nie sprecyzował w wymagany sposób przedmiotu swojego świadczenia na rzecz Zamawiającego.

Zdaniem Izby w analizowanym stanie faktycznym oferta Przystępującego podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z uwagi na brak określenia co stanowi przedmiot jego oferty oraz z uwagi na zaoferowanie urządzeń, które nie posiadają wszystkich funkcjonalności wymaganych przez Zamawiającego. Należy podkreślić, że zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 1 SWZ Wykonawca w Formularzu ofertowy przygotowany według załącznika nr 1 do SWZ oraz Formularz cenowym zawierający według załącznika nr 1a do SWZ powinien wskazać: nazwę producenta oferowanego sprzętu multimedialnego oraz nazwę, model oferowanego Sprzętu multimedialnego. Obowiązkowi temu uchybił Przystępujący w zakresie wskazanym powyżej przez Izbę.

Izba podkreśla, że Przystępujący, będący profesjonalistą w swojej dziedzinie, ubiegającym się o udzielenie zamówienia, winien mieć świadomość, że Zamawiający oczekuje sprecyzowania przedmiotu oferty w zakresie wyposażenia w taki sposób, aby można było zweryfikować, czy spełnia ono parametry i wymagania wynikające z opisu przedmiotu zamówienia. W niniejszym postępowaniu Zamawiający w sposób jednoznaczny określił sposób sprecyzowania oferowanych urządzeń w treści oferty. Brak sprecyzowania przedmiotu świadczenia pozbawia Zamawiającego możliwości zweryfikowania na etapie badania złożonych ofert, czy jest on zgodny z wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia. Wykonawca de facto dopiero na etapie wykonania zamówienia precyzuje swój przedmiot świadczenia na rzecz Zamawiającego, co uznać należy ze niedopuszczalne. Podobnie nie

sposób zgodzić się ze stwierdzeniem Przystępującego oraz Zamawiającego, iż sprecyzowanie urządzeń w ofercie, które nie potwierdzają wszystkich wymagań zawartych w SWZ nie ma niejako znaczenia dla wyboru oferty najkorzystniejszej bowiem Przystępujący na etapie realizacji zamówienia musi dostarczyć sprzęt zgodny z wymaganiami Zamawiającego. Należy podkreślić, iż wykonawca określa przedmiot swojego świadczenia w ofercie. Na etapie realizacji zamówienia świadczy to, co określa w ofercie. Przyjęcie stanowiska Zamawiającego za zasadne prowadziłoby to sytuacji, w której zamawiający świadomie wybiera ofertę niezgodną ze SWZ, a na etapie zamówienia żądana realizacji zamówienia zgodnie z SWZ. Taki sposób rozstrzygania postępowań przetargowych uznać należy za niedopuszczalny. Nie tylko pomija on etap weryfikacji zgodność złożonych ofert przed wyborem oferty najkorzystniejszej, ale prowadzi do patowych sytuacji w zakresie przedmiotu świadczenia jakie ma być wykonany w ramach zamówienia.

Uchybienia wskazane przez Odwołującego w zakresie oferty Przystępującego nie mogą być uznane za nieistotny element oferty, które mogłoby być konwalidowane na późniejszym etapie. Zdaniem Izby załącznik nr 2a i 2b stanowił część oferty i w jego treści wykonawcy konkretyzowali przedmiotu oferty - tak aby Zamawiający mógł mieć pewność jakie świadczenie zostało mu zaoferowane. Zamawiający w sposób jednoznaczny wskazał sposób zidentyfikowania oferowanych urządzeń multimedialnych. Przystępujący zaoferował zaś urządzenia niezgodne z wymaganiami wskazanymi w SWZ lub też nie sprecyzował w sposób wymagany przez Zamawiającego przedmiotu świadczenia na rzecz Zamawiającego, co zdaniem Izby, uzasadniało nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 7 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: .....