Sygn. akt KIO 1709/23

WYROK
z dnia 28 czerwca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Małgorzata Rakowska

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 czerwca 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 czerwca 2023 r. przez wykonawcę **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna nr 13 lok. 1, 65-410 Zielona Góra**
w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Województwo Małopolskie,**
ul. Basztowa 22, 31-156 Kraków

przy udziale wykonawcy **CANON POLSKA Sp. z o.o., ul. Gottlieba Daimlera 2,**
02-460 Warszawa zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1709/23 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnia zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp (zarzut 1 odwołania) oraz zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 11 w związku z art. w art. 223 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp (zarzut 2 odwołania) i nakazuje unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz unieważnienie czynności: odrzucenia oferty wykonawcy **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze** i poprawienia omyłki
   w ofercie tego wykonawcy i nakazuje ponowne badanie i ocenę ofert, w tym poprawienie omyłki w ofercie wykonawcy **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o. z siedzibą**
   w Zielonej Górze w sposób zgodny z zasadami zaokrąglania cen.
2. Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna nr 13 lok. 1, 65-410 Zielona Góra**
   w części 1/3 i zamawiającego **Województwo Małopolskie, ul. Basztowa 22, 31-156 Kraków** w części 2/3 i:
   2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna 13 lok. 1,**
   65-410 Zielona Góra tytułem wpisu od odwołania.
   2.2. zasądza od zamawiającego **Województwa Małopolskiego, ul. Basztowa 22,**
   31-156 Kraków na rzecz wykonawcy **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna nr 13 lok. 1, 65-410 Zielona Góra** kwotę **12 400 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy czterysta złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu 2/3 wpisu od odwołania oraz 2/3 wynagrodzenia pełnomocnika.
   2.3. zasądza od wykonawcy **Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o., ul. Fabryczna nr 13 lok. 1, 65-410 Zielona Góra** na rzecz zamawiającego **Województwa Małopolskiego, ul. Basztowa 22, 31-156 Kraków** kwotę **226 zł 00 gr** (słownie: dwieście dwadzieścia sześć złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu 1/3 kosztów dojazdu pełnomocników na posiedzenie i rozprawę.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) 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 1709/23

Uzasadnienie

Województwo Małopolskie, zwane dalej „Zamawiającym", działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710), zwanej dalej „ustawą Pzp", prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Usługa dzierżawy i serwisu urządzeń wielofunkcyjnych wraz z dostawą materiałów eksploatacyjnych oraz dostawą centralnego systemu wydruku i systemu monitorującego zliczającego dla Urzędu Marszałkowskiego Województwa Małopolskiego".

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 22 marca 2023 r. pod numerem 2023/S 058-171846.

W dniu 12 czerwca 2023 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Galaxy Systemy Informatyczne Sp. z o.o. z siedzibą w Zielonej Górze, zwany dalej „Odwołującym", wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego niezgodnej z przepisami ustawy, polegającej na bezpodstawnym odrzuceniu oferty Odwołującego i wyborze oferty CANON POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „wykonawcą CANON", która podlega odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego,
2. art. 226 ust. 1 pkt 11 w związku z art. w art. 223 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne poprawienie omyłki, która w ocenie Odwołującego była nieuprawniona, a w konsekwencji bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego w wyniku zakwestionowania przez niego czynności zmiany ceny oferty Odwołującego,
3. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy CANON, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i:

1. unieważnienie czynności wyboru ofert,
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
3. odrzucenie oferty wykonawcy CANON,
4. ponowne badanie i ocenę ofert,
5. obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, a w szczególności kosztami wpisu od odwołania w wysokości 15 000,00 oraz kosztów poniesionych przez Odwołującego w kwocie wskazanej na rozprawie, w tym wynagrodzenia w kwocie nie mniejszej niż 3 600,00 zł.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący w zakresie zarzutu dotyczącego bezpodstawnego odrzucenia jego oferty podniósł m.in., że w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający wskazał, że jego oferta jest niezgodna z SWZ ponieważ, zaoferowane urządzenie nie spełnia wymagań SWZ w zakresie skanowania tj. winno obsługiwać „Gramaturę obsługiwanego oryginału dwustronnego 60-220 g/m2 (skanowanie dwustronne w kolorze z wykorzystaniem automatycznego podajnika dokumentów". Informację tę Zamawiający powziął ze strony producenta. Zamawiający powołuje się jednak na dane pochodzące ze stycznia br. Odwołujący składając ofertę miał pełną wiedzę i świadomość, że sprzęt, którego dotyczy jego oferta, spełnia wymagania Zamawiającego. Wiadomość tę potwierdził u producenta sprzętu przed złożeniem oferty, na potwierdzenie tej okoliczności przedstawia oświadczenie producenta sprzętu w zakresie wymaganej funkcjonalności. Nadto dodał, że Wykonawca nie ma wpływu na to jak często aktualizowane są informacje na stronach internetowych podmiotów trzecich. Zamawiający nie skorzystał przy tym z możliwości jaką daje mu przepis art. 223 ustawy Pzp i nie wezwał Odwołującego do wyjaśnienia ewentualnych wątpliwości dotyczących oferty, tylko autorytarnie zadecydował na podstawie niepewnych informacji o jej odrzuceniu. Choć, co należy podkreślić nie zachował się w tym aspekcie jednolicie, ponieważ na podstawie tego samego źródła informacji (strona internetowa producenta) nie odrzucił oferty wykonawcy CANON, mimo że obowiązkiem Zamawiającego jest dokładne zbadanie ofert i wyjaśnienie wszystkich wątpliwości a nie bezrefleksyjne działanie skutkujące dotkliwymi konsekwencjami dla wykonawcy, czego przykładem jest wyrok Izby z 30 czerwca 2022 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1541/22. Zamawiający nie może bowiem przypisywać większej wartości informacjom powziętym ze stron internetowych niż oświadczeniu woli Odwołującego, który nawet nie miał możliwości przedstawienia na etapie badania i oceny ofert dowodów potwierdzających zgodność jego oferty z wymaganiami SWZ. W sytuacji, w której działania Zamawiającego rodzą tak dotkliwe skutki prawne jakim jest odrzucenie oferty, jest on zobowiązany do zachowania należytej staranności w swych działaniach i szczególnej ostrożności w podejmowaniu decyzji bez dokładnego zbadania wszystkich okoliczności (podobnie Izba w wyroku z dnia 20 lipca 2021 r., sygn. akt KIO 1537/21).

Odnośnie zarzutu dotyczącego poprawienia omyłki w ofercie Odwołującego Odwołujący podniósł, że Zamawiający w dniu 25 kwietnia 2023 r. zawiadomił Wykonawcę, że poprawił w jego ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty oraz oczywiste omyłki rachunkowe z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek.

W dniu 26 kwietnia 2023 r. Odwołujący odniósł się szeroko do informacji Zamawiającego wskazując na niezrozumiałe działania Zamawiającego. Wymóg dotyczący zaokrąglenia ceny do dwóch miejsc po przecinku dotyczył ceny całkowitej oferty, a wynika to z wymagania zawartego w rozdziale 16 - Sposób obliczenia ceny punkt 4 - Cena oferty brutto: (cena wykonania zamówienia) winna być podana w złotych polskich, do dwóch miejsc po przecinku. Zamawiający dokonywał poprawek w sobie tylko znany sposób, ponieważ nie wynikał on z zasad arytmetyki. W przypadku wydruków kolorowych Zamawiający zastosował prawidłowe zaokrąglenie arytmetyczne a w przypadku wydruków monochromatycznych zaokrąglenie niezgodnie z obowiązującymi zasadami tj. odpowiednio z 0,1230 do 0,12 i z 0,0246

do 0,03 !. Działanie Zamawiającego obarczone jest więc wadą, ponieważ zmiana, której dokonał Zamawiający nie spełniała przesłanek ustawowych. Nie można bowiem mówić, że zmiana ceny oferty jest omyłką polegającą na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty. Zamawiający w wezwaniu z dnia 25 kwietnia 2023 r. nie wskazał na czym polega owa omyłka powodująca niezgodność z wymaganiami SWZ, ponadto wskazał również drugą podstawę zmiany oferty Odwołującego dotyczącą oczywistej omyłki rachunkowej. Tymczasem dwie wskazane przez Zamawiającego okoliczności skutkujące zmianą oferty Odwołującego nie miały zastosowania, ponieważ żadna z nich nie wypływała z przesłanek ustawowych. Nie można dokonywać zmiany ceny jeżeli nie wynikała ona z oczywistego błędu matematycznego a o takim nie ma mowy w przypadku oferty Odwołującego. Czynność Zamawiającego nie wynikała z zastosowania wcześniej określonych wymagań. Sposób kalkulacji oferty Odwołującego jest zgodny z praktyką biznesową i rynkową a także zgodny z przepisami dot. podatku VAT. Praktyka podawania cen jednostkowych do 4 miejsc po przecinku jest powszechnie stosowania przez innych wykonawców (również w tym postępowaniu) oraz wymaganie takie stosowane przez Zamawiających. Przykładowo dwa ostatnie ogłoszone postępowania w których brał udział Odwołujący: Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Krakowie https://przetargi.wody.gov.pl/wp/postepowania-przetargow/r15440,Usluga-drukowania-wraz-z-dostawa-urzadzen-wielofunkcyjnych-na-potrzeby-Regionaln.html#join SWZ str. 8 punkt 6.7.; Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Gdańsku https://przetargi.wody.gov.pl/wp/postepowania-przetargow/r16185,Dzierzawa-urzadzen-wielofunkcyjnych-dla-jednostek-RZGW-w-Gdansku-na-lata-2023-20.html SWZ str. 7 punkt 6.4. Tak więc dokonana poprawa oferty Odwołującego była nieuprawniona i mimo, że nie wyraził na nią zgody, Zamawiający zignorował ten fakt, ponieważ w informacji o wyborze oferty podał cenę oferty Odwołującego poprawioną przez siebie. Zatem należy mieć wątpliwość, jak Zamawiający zakwalifikował dokonaną przez siebie czynność – czy jako omyłka, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 2 czy pkt 3 ustawy Pzp? Odwołujący w tym zakresie ma wątpliwość. Niemniej jednak ani jedna, ani druga nie miała miejsca w przedmiotowej sprawie.

Celem art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp jest sanowanie ofert obarczonych nieistotnymi wadami, będącymi wynikiem rożnego rodzaju błędów i omyłek, które nie prowadzą do istotnych zmian w treści oferty - nie zniekształcają w znaczącym stopniu oświadczenia woli wykonawcy ubiegającego się o zamówienie. (…) poprawienie innej omyłki w ofercie nie może stanowić wytworzenia zupełnie odmiennego, nowego oświadczenia woli wykonawcy w zakresie przedmiotu zamówienia, jego wielkości lub zakresu lub sposobu wykonania. (wprzetargach.pl). Zmiana dokonana przez Zamawiającego jest zmianą istotną, choćby ze względu na fakt, że oferta Odwołującego przekraczałaby możliwości finansowe Zamawiającego, jest niekorzystna zatem i dla Odwołującego i Zamawiającego, ponadto zmienia charakter oświadczenia woli Odwołującego.

Odnośnie zarzutu dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy CANON Odwołujący podniósł, że Zamawiający wybiórczo dokonał badania i oceny ofert, ponieważ zupełnie nie sprawdził oferty wykonawcy CANON, która jest niezgodna z wymaganiami Zamawiającego, a dowody na potwierdzenie tezy Odwołującego znajdują się na stronie oficjalnej producenta sprzętu. Skoro Zamawiający badał ofertę Odwołującego w oparciu o informacje ze strony internetowej Xerox to pytanie dlaczego nie zrobił tego w stosunku do oferty Canon.

Zamawiający w Załączniku nr 1C do SWZ - SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA, pkt Szczegółowe wymagania techniczne dotyczące urządzeń wielofunkcyjnych A3 kolorowych (Grupa 1), Tabela Lp. 16. – zawarł wymaganie – „Funkcja skanera sieciowego, kolorowego o parametrach:
Skanowanie z funkcjonalnością OCR z poziomu urządzenia (bez ograniczeń na liczbę przetworzonych stron).
Formaty zeskanowanych plików min.: TIFF, PDF, XPS, PDFA, JPEG, przeszukiwalny PDF.,
Miejsce docelowe skanowania: E-mail, SMB.
Urządzenie musi posiadać wymuszenie autoryzacji przed rozpoczęciem skanowania”.

Tymczasem urządzenia zaoferowane przez wykonawcę CANON ImageRunner Advance DX C5840i, nie obsługują formatu TIFF w kolorze. Informacja ta znajduje się na stronie producenta pod poniższym adresem:. W pkt 4 instrukcji obsługi, znajduje się informacja dotycząca funkcjonalności skanowania, kolejno wykonując poniższe czynności dochodzimy ostatecznie do rezultatu, potwierdzającego, że zaoferowane urządzenie nie spełnia wymagania SWZ dotyczącego obsługi formatu TIFF w kolorze:
„Wybierz ustawienia skanowania według potrzeb.
Wybór formatu pliku
Wybieranie rozdzielczości
Określanie rozmiaru skanowania oryginałów
Wybór skanowania w kolorze/czerni i bieli
Skanowanie obu stron oryginałów
Powiększanie albo zmniejszanie”.

Po wybraniu Wybór formatu pliku otwiera się okno z informacją: „<TIFF> Ten format jest odpowiedni do pracy z oryginałami zawierającymi grafikę. Dokumenty oryginalne są skanowane w trybie czarno-białym". Podobnie jest dla urządzeń Canon ImageRunner Advance DX C359i i Canon ImageRunner Advance DX C259 https://oip.manual.canon/USRMA-8293-zz-CS-359-plPL/contents/devu-scan-basicope.html.

Odwołujący także podniósł, że jako autoryzowany partner handlowy Canon potwierdza brak możliwości skanowania w kolorze do pliku wynikowego TIFF na urządzeniach zaoferowanych przez Canon. Tym samym Zamawiający dokonał oceny ofert w sposób wybiórczy, nie traktując wykonawców w ten sam sposób.

Zamawiający w dniu 13 czerwca 2023 r. poinformował pozostałych wykonawców o wniesieniu odwołania, przekazując wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego przy użyciu Platformy e-Zamówienia.

W dniu 15 czerwca 2023 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca CANON zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia Odwołującemu i Zamawiającemu.

Zamawiający w dniu 27 czerwca 2023 r. złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie w całości oraz obciążenie Odwołującego kosztami postępowania odwoławczego.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu oraz treść SWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępującego złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Izba również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawcy CANON do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła także stanowiska oraz oświadczenia Stron i Przystępującego wyrażone w pismach oraz złożone ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba dopuściła zawnioskowany przez Odwołującego i przesłany do Izby dowód, tj. oświadczenie umocowanego przedstawiciela Xerox z dnia 26 czerwca 2023 r.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez Odwołującego na rozprawie dowody, tj.:

1. Ksero strony „Wybór formatu pliku".
2. Korespondencję e-mailową z przedstawicielem Zamawiającego Wody Polskie.
3. Wydruk ze strony „Korzystanie z Color Network ScanGear 2.
4. Interpretacja Izby Skarbowej w Poznaniu z dnia 29 stycznia 2010 r.
5. Wyciąg z SWZ – str. 16-17.
6. Oświadczenie umocowanego przedstawiciela Xerox z dnia 26 czerwca 2023 r.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez Przystępującego na rozprawie dowody, tj.:

1. Oświadczenie przedstawiciela Canon z dnia 26 czerwca 2023 r.
2. Pendrive z nagranym filmem pokazującym, w jaki sposób skorzystanie ze skanowania kolorowego przy użyciu trybu serwisowego jest możliwe.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego (zarzut nr 1 odwołania) potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w SWZ, pkt 13 „Opis sposobu przygotowania oferty" podał:

„1. Na ofertę składają się następujące dokumenty:

a) Wypełniony i podpisany formularz oferty – załącznik nr 2 do swz.

2. W formularzu oferty oprócz wykazu oferowanego sprzętu i oprogramowania, cen jednostkowych brutto za dzierżawę, cen jednostkowych brutto za wydruk, ceny za wykonanie przedmiotu zamówienia należy podać warunki wykonania

zamówienia (…):
d) dodatkowe funkcjonalności: (…)
3. W przypadku tabeli w pkt 3 Formularza oferty oraz tabeli „Wykaz oferowanego sprzętu i oprogramowania (pkt 3. lit. e)", tj. wykaz oferowanego sprzętu i oprogramowania", brak któregokolwiek elementów, tj. cen jednostkowych, nazwy systemu, modelu urządzenia, nazwy producenta, niewypełnienia wszystkich wymaganych pozycji w tych tabelach będzie skutkował odrzuceniem oferty wykonawcy, z zastrzeżeniem art. 223 ust. 1 ustawy.
Zamawiający zwraca uwagę, że ww. dokumenty nie będą podlegały procedurze uzupełniania".
Odwołujący złożył wypełniony formularz oferty, w którym wskazał zaoferowany sprzęt i oprogramowanie.
Zamawiający, pismem z dnia 6 czerwca 2023 r., poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty m.in. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zamawiający w uzasadnieniu odnośnie tej podstawy odrzucenia oferty Odwołującego podał, że „w dokumencie zamówienia, tj. szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (sopz) – Załącznik nr 1C do swz, podał szczegółowe wymagania techniczne dotyczące „urządzeń wielofunkcyjnych A3 kolorowych (Grupa 1) – 15 szt. + 1 szt. opcja". Zamawiający w pkt II ppkt 5) poz. 13 (tabeli) wskazał, że przedmiotowe urządzenie w trybie skanowania winno obsługiwać „Gramaturę obsługiwanego oryginału dwustronnego 60-220 g/m² (skanowanie dwustronne w kolorze z wykorzystaniem automatycznego podajnika dokumentów)". W dokumentacji pobranej ze strony Producenta() Kolorowa drukarka wielofunkcyjna serii Xerox® AltaLink® C8130/C8135/C8145/C8155/C8170 Poradnik użytkownika WERSJA 3,(STYCZEŃ 2023 702P08830.
Na stronie 23 Wskazówki dotyczące automatycznego dwustronnego podajnika dokumentów – producent podaje, ze dla grupy urządzeń C8155/C8170 automatyczny dwustronny podajnik dokumentów obsługuje następujące rozmiary i gramatury papieru: Gramatury dokumentu oryginalnego: 38-200 g/m², gdzie Zamawiający wymagał 60-220 g/m²".
Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (…) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia". Oznacza to, że niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na niezgodności zobowiązania wykonawcy wyrażonego w jego ofercie ze świadczeniem, którego zaoferowania wymaga Zamawiający i, które opisał w dokumentach zamówienia.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że – zgodnie z treścią SWZ – wykonawcy zobowiązani byli złożyć formularz oferty, w którym należało podać wykaz oferowanego sprzętu i oprogramowania, w tym m.in. nazwę oferowanego systemu, modelu urządzenia i nazwę producenta. Jednak poza złożeniem formularza oferty, który miał być wypełniony w ściśle określony sposób a więc poprzez podanie ściśle określonych informacji Zamawiający nie wymagał od wykonawców złożenia przedmiotowych środków dowodowych. Tymczasem to one służą potwierdzeniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia. Co więcej Zamawiający nigdzie nie podał w jaki sposób będzie oceniał spełnienie przez zaoferowany sprzęt i oprogramowanie wymagań opisanych w OPZ (parametrów technicznych wyspecyfikowanych w załączniku nr 1c do SWZ „Opis przedmiotu zamówienia"). Tak więc w sytuacji, gdy Zamawiający nie wymagał złożenia takich dokumentów ustalenie przedmiotu kwestionowanej oferty będzie zawsze narażone na ryzyko niewłaściwej identyfikacji przedmiotu oferty. „Oferta stanowi oświadczenie woli spełnienia określonego świadczenia, w tym stanie faktycznym dostawy wyspecyfikowanych w formularzu oferty produktów posiadających wymagane przez Zamawiającego w OPZ parametry. Świadczenie wykonawcy ma bowiem odpowiadać opisanym w SWZ potrzebom Zamawiającego. Zatem to oświadczenie, podlega ocenie przez pryzmat zgodności z SWZ. Uznanie, wbrew temu oświadczeniu, że przedmiot nie spełnia wymagań Zamawiającego wyartykułowanym w SWZ, wymaga uzyskania co do tego całkowitej pewności i nie może opierać się na przypuszczeniach, domysłach, czy też szczątkowych informacjach internetowych, mających charakter uniwersalny i odnoszących się do standardowego produktu, niekoniecznie uwzględniającego dokonane na potrzeby danego postępowania modyfikacje czy indywidualne konfiguracje produktu, który być może odpowiada temu, który zostanie następnie dostarczony." (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 stycznia 2023 r., sygn. akt KIO 140/23 i KIO 144/23) Tymczasem jak wynika z treści złożonego przez Odwołującego oświadczenia przedstawiciela XEROX zaoferowane urządzenie „urządzenie Xerox AltaLink C8170 wyposażone jest w jednoprzebiegowy dwustronny automatyczny podajnik dokumentów (skanujący obie strony kartki w jednym przebiegu) obsługujący media o gramaturze w zakresie 38-220 g/m² (skanowanie dwustronne w kolorze z wykorzystaniem automatycznego podajnika dokumentów) i wyższe w zależności od sztywności, gładkości oraz kierunku usłojenia oryginału dwustronnego". Oznacza to, że zaoferowane urządzenie obsługuje „media o gramaturze w zakresie 38-220 g/m² (skanowanie dwustronne w kolorze z wykorzystaniem automatycznego podajnika dokumentów) i wyższe" a tym samym spełnia wymóg postawiony przez Zamawiającego w SWZ. W kontekście powyższego informacje pochodzące ze wskazanej strony internetowej okazały się niepełne, gdyż opisywały jedynie parametry standardowego urządzenia. A ponieważ dla uznania oferty za niezgodną z treścią SWZ i jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5

ustawy Pzp koniecznym jest wykazanie ponad wszelką wątpliwość, że oferowany produkt nie odpowiada treści SWZ, co w tym stanie faktycznym nie ma miejsca, Izba stwierdziła, że zarzut ten potwierdził się.

Zarzut art. 226 ust. 1 pkt 11 w związku z art. w art. 223 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne poprawienie omyłki, która w ocenie Odwołującego była nieuprawniona, a w konsekwencji bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego w wyniku zakwestionowania przez niego czynności zmiany ceny oferty Odwołującego (zarzut nr 2 odwołania) potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający pismem z dnia 25 kwietnia 2023 r., zawiadomił Odwołującego o tym, że „poprawiono w jego ofercie inne omyłki polegające na niegodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, oczywiste omyłki rachunkowe z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek. Omyka polegała na wpisaniu cen jednostkowych do czterech miejsc po przecinku, w pozycji 4 i 5 kol. 3 tabeli zawartej w formularzu oferty. Po poprawieniu cen jednostkowych, poprzez ich zaokrąglenie zgodnie z obowiązującymi zasadami do dwóch miejsc po przecinku, w konsekwencji dokonano przeliczenia cen w kol. 6 (iloczyn cen z kol. 3, kol. 4 i kol. 5)". I tak w pozycji 4 kol. 3 w miejsce „0,0246" wpisano „0,03",natomiast w pozycji 5 kol. 3 w miejsce „0,1230" wpisano „0,12". Jednocześnie wskazał, ze cena całkowita oferty brutto wynosiła „3 807 770,04" a po poprawie wynosi „3 883 370,04"

W dniu 27 kwietnia 2023 r. Zamawiający zwrócił się do Odwołującego z prośbą o udzielenie jednoznacznej odpowiedzi, czy Odwołujący wyraża zgodę na poprawienie omyłek, o których Zamawiający poinformował Odwołującego pismem z dnia 25 kwietnia 2023 r., czy też kwestionuje ich poprawienie, gdyż z pisma Odwołującego z dnia 26 kwietnia 2023 r. nie wynika czy Odwołujący wyraża zgodę na poprawienie wskazanych w piśmie omyłek, czy też kwestionuje ich poprawienie.

Odwołujący, pismem z dnia 27 kwietnia 2023 r., oświadczył, że nie zgadza się na poprawienie omyłek, gdyż „zaokrąglenie dokonane przez Zamawiającego jest wykonane niejednoznacznie i nieprawidłowo. W przypadku ceny za wydruki kolorowe (…) zastosowano prawidłowo - zaokrąglenie arytmetyczne a w przypadku wydruków monochromatycznych z nieznanych powodów – zaokrąglenie niezgodnie z obowiązującymi zasadami do dwóch miejsc po przecinku. Zaokrąglenie dokonane w sposób prawidłowy i jednoznaczny dla stron, powinno po poprawie wynosić 0,02 złotych brutto dla wydruku monochromatycznego i 0,12 złotych brutto dla wydruku kolorowego.".

Zamawiający, pismem z dnia 6 czerwca 2023 r., poinformował Odwołującego o odrzuceniu jego oferty m.in. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli wykonawca w wyznaczonym terminie zakwestionował poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy, wskazując w piśmie z dnia 26 kwietnia 2023 r., że nie zgadza się na poprawienie omyłek przedstawionych przez Zamawiającego.

Odwołujący z decyzją tą się nie zgodził i w tym zakresie wniósł odwołanie.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (…) wykonawca w wyznaczonym terminie zakwestionował poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy". Oznacza to, że Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, jeżeli wykonawca ten w wyznaczonym terminie zakwestionował poprawienie omyłki, o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający poprawia w ofercie: (…) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty – niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona". Przepis ten stanowi wyjątek od niezmienności oferty, a jego zastosowanie jest obligatoryjne dla Zamawiającego, co oznacza, że nie ma możliwości odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp, jeśli uprzednio Zamawiający nie zastosował mechanizmu określonego w tych przepisach.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że Zamawiający w SWZ w rozdziale 16 Sposób obliczenia ceny, pkt 4 Cena oferty brutto (cena wykonania zamówienia) podał, że cena całkowita oferty brutto powinna być podana w złotych polskich, do dwóch miejsc po przecinku. Oznacza to, że cena oferty powinna zostać wyrażona w jednostkach pieniężnych, które to, w przypadku PLN dzielą się na złotówki i grosze. Tym samym ceny powinny zostać podane do dwóch miejsc po przecinku. Tymczasem Odwołujący cenę jednostkową brutto dla wydruków monochromatycznych i wydruków kolorowych w formularzu podał do czterech miejsc po przecinku, tj. odpowiednio „0,0246" i „0,1230". Wobec powyższego, a więc w sytuacji, gdy ceny jednostkowe netto zostały podane do czterech miejsc po przecinku, Zamawiający może i powinien zweryfikować, czy poprawienie zaistniałych omyłek polegające na zaokrągleniu cen do dwóch miejsc po przecinku a następnie przeliczenie ceny na podstawie zaokrąglonych cen jednostkowych nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty (np. nie wpłynie na pozycje wykonawcy w rankingu ofert) i jeśli taka poprawka wprowadzi niewielką różnicę cenową, która nie ma wpływu np. na pozycję wykonawcy, to Zamawiający powinien dokonać poprawienia cen jednostkowych poprzez ich zaokrąglenie do dwóch miejsc po przecinku. I w tym przypadku tak też było. Poprawienie cen jednostkowych dokonane przez Zamawiającego nie

ma wpływu na ranking wykonawców, a co więcej różnica cenowa nie jest istotna. Mimo, że Zamawiający nie napisał wprost w SWZ, iż ceny jednostkowe brutto, mają zostać także podane z dokładnością do dwóch miejsc po przecinku a więc w złotych i w groszach, to należy przyjąć, iż de facto wymagał w SWZ podania ceny w ten sposób, jako zgodnej z odrębnymi przepisami. Dlatego też omyłka polegająca na podaniu ceny jednostkowej brutto do czterech miejsc po przecinku może zostać sprostowana i zaokrąglona do dwóch miejsc po przecinku. Należy tego dokonać w ten sposób, że należy zaokrąglić liczby z dokładnością do określonego rzędu, należy zwrócić uwagę przy tym na cyfrę z rzędu o 1 niższego. Jeśli tą cyfrą jest 0, 1, 2, 3 lub 4, to należy zaokrąglić w dół, jeśli jest 5, 6, 7, 8 lub 9 – to w górę. Dane liczby zaokrągla się bowiem do pełnych dziesiątek. Zaokrąglając liczbę patrzymy na cyfrę, która stoi po jej prawej stronie. Tymczasem Zamawiający, jak słusznie wskazał Odwołujący, dokonał tego w całkowicie dowolny sposób. W pozycji 4 kol. 3 w miejsce „0,0246" wpisano bowiem „0,03", zamiast prawidłowo „0,02", natomiast w pozycji 5 kol. 3 w miejsce „0,1230" wpisano prawidłowo „0,12". Dlatego też Izba uznała, ze zarzut ten potwierdził się .

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy CANON, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia (zarzut nr 3 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w Załączniku nr 1C do SWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia" pkt 5 wyspecyfikował szczegółowe wymagania techniczne dotyczące urządzeń wielofunkcyjnych A3 kolorowych (Grupa 1), Tabela Lp. 16. , gdzie zamieścił wymóg posiadania przez urządzenie wskazanej funkcjonalności: „Funkcja skanera sieciowego, kolorowego o parametrach:

Skanowanie z funkcjonalnością OCR z poziomu urządzenia (bez ograniczeń na liczbę przetworzonych stron).

Formaty zeskanowanych plików min.: TIFF, PDF, XPS, PDFA, JPEG, przeszukiwalny PDF.,

Miejsce docelowe skanowania: E-mail, SMB.

Urządzenie musi posiadać wymuszenie autoryzacji przed rozpoczęciem skanowania".

Wykonawca CANON zaoferował urządzenie ImageRunner Advance DX C5840i.

Zamawiający, pismem z dnia 2 czerwca 2023 r., dokonał wyboru oferty wykonawcy CANON jako najkorzystniejszej

Odwołujący zakwestionował wybór oferty tego wykonawcy, podnosząc m.in., że urządzenie zaoferowane przez wykonawcę CANON nie obsługuje formatu TIFF w kolorze. Informacja o braku tej funkcjonalności wynika ze strony producenta pod adresem: .

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli (…) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia". Oznacza to, że niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na niezgodności zobowiązania wykonawcy wyrażonego w jego ofercie ze świadczeniem, którego zaoferowania wymaga Zamawiający i, które opisał w dokumentach zamówienia.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że Zamawiający wymagał od wykonawców złożenia formularza ofertowego i podania ściśle określonych informacji. Takie wymagane informacje wykonawca CANON podał, wskazując nazwę systemu, model urządzenia oraz nazwę producenta. Zamawiający poza złożeniem formularza oferty, który miał być wypełniony w ściśle określony sposób a więc poprzez podanie wskazanych wyżej informacji, nie wymagał od wykonawców złożenia żadnych dokumentów, które potwierdzałyby spełnienie wymogów postawionych w SWZ (OPZ). Wykonawca CANON zadeklarował więc, oferując konkretnie wskazane urządzenie, że spełnia ono wszystkie wymagania Zamawiającego, w tym także wymóg dotyczący scanowania w kolorze plików TIFF. Brak spełnienia tego wymogu przez urządzenie zaoferowane przez wykonawcę CANON, a więc tej funkcjonalności opisanej w OPZ (brak obsługi formatu TIFF w kolorze) podnosił Odwołujący, mimo że Zamawiający w treści OPZ nie przewidywał żadnych ograniczeń co do tego jak wymagana funkcjonalność dla danego formatu może zostać osiągnięta. Wykonawca CANON wykazał, że ta funkcjonalność może być osiągnięta na dwa sposoby i wobec braku ograniczeń w tym zakresie w SWZ brak jest podstaw do uznania, że oferta wykonawcy nie jest zgodna z treścią SWZ. Okoliczność tę potwierdziło zarówno oświadczenie przedstawione przez wykonawcę CANON, jak i okazany Izbie i stronom postepowania film, który pokazywał sposób scanowania w kolorze pliku TIFF przez urządzenie zaoferowane przez tego wykonawcę. Tym samym Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdzi się.

Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych przez Odwołującego w treści wniesionego odwołania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 pkt 1) w zw. z § 5 pkt 2 lit. b) 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: ……..