

Sygn. akt: KIO 1620/16 KIO 1634/16

WYROK
z dnia 19 września 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak
Członkowie: Marzena Ordysińska
Anna Packo

Protokolant: Paweł Puchalski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 września 2016 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A) w dniu 2 września 2016 r. przez Odwołującego **Softig Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Gliwicach przy ul. Esperantystów 20, 44-105 Gliwice (sygn. akt KIO 1620/16);

B) w dniu 2 września 2016 r. przez Odwołującego **COMP Spółka Akcyjna** z siedzibą w Warszawie przy ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (sygn. akt KIO 1634/16)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej** ul. Nowogrodzka 1/3/5, 00-513 Warszawa

przy udziale

wykonawcy **COMP Spółka Akcyjna** z siedzibą w Warszawie przy ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1620/16 po stronie Zamawiającego

wykonawcy **Softig Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Gliwicach przy ul. Esperantystów 20, 44-105 Gliwice zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1634/16 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1

A. Uwzględnić odwołanie wniesione przez Softig Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach i nakazuje Zamawiającemu odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Ustawy ofertę Comp S.A z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 1620/16);

B. Oddala na podstawie art. 192 ust. 2 Ustawy odwołanie wniesione przez Comp S.A z siedzibą w Warszawie (sygn. akt KIO 1634/16).

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Zamawiającego – Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej w sprawie z odwołania sygn. akt KIO 1620/16 oraz Comp S.A. z/s w Warszawie w sprawie z odwołania sygn. akt KIO 1634/16 i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **30.000 zł 00 gr.** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołujących: Softig Sp. z o.o. z/s w Gliwicach (sygn. akt KIO 1620/16) oraz Comp S.A. z/s w Warszawie (sygn. akt KIO 1634/16), tytułem wpisów od odwołań;

2.2 zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego Softig Sp. z o.o. z/s w Gliwicach kwotę **18.809 zł 00 gr.** (słownie: osiemnaście tysięcy osiemset dziewięć złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów strony poniesionych w związku z wpisem od odwołania, wynagrodzeniem pełnomocnika i kosztami jego dojazdu na posiedzenie w sprawie odwołania sygn. akt KIO 1620/16.

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 2

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164.) 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:

Członkowie:

.....

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 3

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej w trybie przetargu nieograniczonego na *usługi dotyczące Centralnego Systemu Informatycznego Zabezpieczenia Społecznego (CSIZS)* (nr postępowania: 10/DI/PN/2016), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich 2016/S 099-176791 w dniu 25 maja 2016 r., wobec czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej, zostały wniesione w dniu 2 września 2016 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołania wykonawców: Softig Sp. z o.o. z/s w Gliwicach (sygn. akt KIO 1620/16) oraz Comp S.A. z/s w Warszawie (sygn. akt KIO 1634/16).

O czynnościach Zamawiającego wykonawcy zostali poinformowani w dniu 23 sierpnia 2016 r. w informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej (Softig Sp. z o.o.), a także o wynikach oceny ofert i przyznanej wykonawcom łącznej punktacji, w tym braku odrzucenia żadnej ze złożonych w postępowaniu ofert.

I. Sygn. akt KIO 1620/16

W odwołaniu oznaczonym sygnaturą akt KIO 1620/16 Odwołujący – Softig Sp. z o.o. zarzucił Zamawiającemu dokonanie z naruszeniem przepisów ustawy oceny ofert oraz wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego na podstawie błędnie obliczonej punktacji ofertowej, będące wynikiem naruszenia przepisów ustawy:

- A. art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Ustawy Pzp polegającego na błędnej ocenie oferty Odwołującego i przyznaniu jedynie 16 punktów w kryterium 4 pozycja 5 oferty (K4p5 – liczba udostępnionych raportów gotowych), podczas gdy po dokonaniu prawidłowej oceny oferty Odwołujący powinien otrzymać w tej kategorii 18 pkt, czego skutkiem było przyznanie pozostałym wykonawcom, w tym Comp S.A. i Sygnity S.A. zawyżonej punktacji w kryterium 4;
- B. art. 89 ust. 1 pkt 4 i art. 90 ust. 2 i 3 Ustawy Pzp polegającego na błędnej ocenie oferty Comp S.A. i wyjaśnień złożonych przez tego wykonawcę i zaniechaniu odrzucenia oferty Comp S.A. jako zawierającej rażąco niską cenę;
- C. art. 89 ust. 1 pkt 3 polegającego na zaniechaniu odrzucenia oferty Comp S.A., której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji wskutek manipulowania pozycjami cenowymi formularza ofertowego i przerzucania kosztów między poszczególnymi kategoriami.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert, dokonanie ponownej oceny ofert i przyznanie Softig S.A. .

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 4

Na istnienie interesu Odwołującego we wniesieniu odwołania wskazywać ma różnica 2 pkt pomiędzy ofertą Odwołującego (wybraną) i kolejną ofertą Comp S.A. przy czym na ostateczny wynik oceny oferty Comp S.A. wpływ miała punktacja przyznana ofercie Odwołującego za koncepcję (K4 – 33 pkt.) Gdyby oferta Odwołującego uzyskała maksymalną ilość pkt (35), Comp S.A. uzyskałaby jedynie 21 pkt, co zwiększyłoby różnicę punktową pomiędzy dwiema ofertami. Ponieważ istnieje duże prawdopodobieństwo, że Comp złoży odwołanie od czynności oceny ofert i oceny własnej oferty, przy uwzględnieniu zarzutów oferta Comp może uzyskać więcej punktów, co spowoduje, że oferta Odwołującego nie będzie ofertą najkorzystniejszą. Co więcej, oferta Comp powinna być odrzucona z dwóch niezależnych przyczyn. Brak złożenia odwołania przez Odwołującego, przy jednoczesnym złożeniu odwołania przez Comp mogłoby spowodować, że to oferta tego wykonawcy niesłusznie otrzymałaby najwyższą ilość punktów. Odwołujący nie mógłby zaś tego wyboru zakwestionować na późniejszym etapie, bowiem upłynąłby mu termin na złożenie odwołania.

W uzasadnieniu zarzutu błędnej oceny własnej oferty Odwołujący podniósł, iż za rozwój koncepcji (kategoria 4) powinien uzyskać wyższą ilość punktów, co wpłynęłoby bezpośrednio na zmianę punktacji pozostałych oferentów. Dalsze uzasadnienie zostało objęte tajemnicą przedsiębiorstwa i sporządzone w załączniku nr 1 do odwołania.

W uzasadnieniu zarzutu rażąco niskiej ceny oferty Comp Odwołujący odniósł się do określonych w treści siwz czterech elementów wynagrodzenia rozliczanych miesięcznie wg zaoferowanej stawki ryczałtowej (wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy w części, o której mowa w § 5 ust. 1 pkt 1, 2 i 4, § 2 ust. 1 pkt 2, 3 wzoru umowy) oraz wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy rozliczanego wg roboczogodziny (§ 5 ust. 1 pkt 3 wzoru umowy) w maksymalnej ilości 20.000 rbh (dalej jako „wynagrodzenie kosztorysowe”). Zaoferowane wynagrodzenie kosztorysowe na poziomie 15,38 zł. brutto stanowi o stawce roboczogodziny netto 12,50 zł., która ma charakter rażąco niskiej, nierealnej i oderwanej od rzeczywistych wynagrodzeń w branży informatycznej. O dopuszczalności badania ceny pod kątem rażąco niskiej w odniesieniu do jej składowych świadczy stanowisko Izby wyrażone w przywołanych orzeczeniach. Wynagrodzenie kosztorysowe będzie przedmiotem odrębnych rozliczeń, ustalanych na podstawie ilości czasu pracy. Stanowi zatem samoistny i odrębny od wynagrodzenia ryczałtowego element rozliczeń. Odnosząc się do stawki minimalnego wynagrodzenia obowiązującego od 01.01.2016 r. (1.850 zł. brutto), dodatkowych składek ubezpieczeniowych jakie ponosi pracodawca, koszt pracodawcy wynagrodzenia minimalnego wynosi 2.231,29 zł. Dzieląc tę kwotę na liczbę roboczogodzin w miesiącu (średnio 22 dni pracy po 8 h/dziennie) czyli przez 176 h., otrzymujemy kwotę 12,67 zł jako koszt roboczogodziny. Do tego należy uwzględnić dodatkowe koszty jakie ponosi pracodawca (z tytułu płatnych urlopów w wymiarze 26 dni, statystyczne koszty wynagrodzeń

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 5

chorobowych, urlopów okolicznościowych macierzyńskich i innych pełnopłatnych, z tytułu absentyzmu – nieobecności w pracy i prezenteizmu – nieefektywnej obecności w pracy, koszty szkoleń bhp, okresowych badań zdrowotnych, prowadzenia dokumentacji i sprawozdawczości pracowniczej), rzeczywisty koszt pracodawcy nie będzie niższy niż ok. 15,00 zł. w przeliczeniu na rbh, podczas gdy Comp zaoferował stawkę na poziomie 12,50 zł. netto. Dodatkowo z uwagi na okres realizacji umowy (48 miesięcy od daty zawarcia umowy), nawet do trzeciego kwartału 2020 r. wysokość minimalnego wynagrodzenia ulegać będzie podwyższeniu i według założeń przyjętych przez Radę Ministrów od 2017 r. ma ulec podwyższeniu do kwoty 2.000,00 zł brutto. Wprawdzie w umowie przewidziano możliwość zmiany ceny, to z uwagi na szereg warunków dla tej zmiany, uprawnienia wykonawcy zostają w praktyce bardzo ograniczone. Zamawiający nie przewidział zmiany wynagrodzenia w przypadku wzrostu inflacji, czy też realnego wynagrodzenia, które w branży informatycznej odbiega od najniższego wynagrodzenia.

Wysokość wynagrodzenia kosztorysowego zaoferowana przez Comp abstrahuje od warunków rynkowych zatrudniania informatyków. Bez względu na formę zatrudnienia (umowa o pracę, umowa cywilnoprawna) nie ma możliwości, aby koszt zatrudnienia informatyka wynosił 12,50 zł netto lub mniej w przeliczeniu na godzinę wynagrodzenia. Jest to stawka nierealna, nawet przy uwzględnieniu najbardziej sprzyjających okoliczności (np. miejsca pracy poza Warszawą w mniejszych ośrodkach, dysponowania zasobami o właściwych kompetencjach, ale stosunkowo mniejszym doświadczeniu i mniejszych wymaganiach finansowych).

Zastosowanie procedury z art. 90 ust. 1 Ustawy Pzp tworzy domniemanie, że zaproponowana cena nosi znamiona ceny rażąco niskiej, a zatem dowód na twierdzenie przeciwne spoczywa na wykonawcy. Wykonawca musi złożyć takie wyjaśnienia, które jednoznacznie pokażą, że możliwe i realne jest rzetelne wykonanie zamówienia za zaproponowaną cenę oraz załączyć potwierdzające to dowody. Wysoce nieprawdopodobnym w sprawie jest to, że Comp przedłożył wiarygodne dowody zatrudnienia osób za stawki, które odpowiadałyby zaoferowanej cenie za usługi rozliczane wg stawki za 1 rbh. Skoro nie jest możliwe wykonanie usługi za kwotę 12,50 zł netto bez ponoszenia straty, jedynym logicznym wyjaśnieniem jest albo wykonanie zamówienia po zaniżonej, nierealnej i poniżej kosztów cenie (czyli cenie rażąco niskiej), albo „przerzucenie” kosztów tych usług do innych usług rozliczanych ryczałtowo. W obu sytuacjach oferta Comp powinna podlegać odrzuceniu. Trzy elementy wynagrodzenia ryczałtowego płatne są w sposób stały, przez cały okres realizacji umowy (za wyjątkiem miesięcznego okresu przygotowawczego). Jest to

zatem wynagrodzenie pewne, tymczasem wynagrodzenie płatne kosztorysowo jest wynagrodzeniem za czynności przyszłe niepewne. Oznacza to, że możliwe jest, iż wybrany wykonawca otrzyma je w całości (czyli za przepracowane 20.000 rbh), lub też w części, a

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 6

nawet może nie otrzymać go w ogóle. Przerzucając zatem koszty świadczenia tej usługi na czynności rozliczane ryczałtowo Comp w swej ofercie obciąża Zamawiającego kosztami prac, które może w ogóle nie będą wykonane lub będą wykonane np. tylko w części. Takie działanie narusza dobre obyczaje i zasadę zaufania wobec kontrahenta oraz jest zdecydowanie niekorzystne dla Zamawiającego. Tego rodzaju manipulacja ceną kwalifikowana jest w orzecznictwie KIO jako czyn nieuczciwej konkurencji, którego konsekwencją musi być odrzucenie oferty. Uwzględniając zniżenie ceny rbh o 5zł. netto, po jej pomnożeniu przez liczbę 20.000 rbh, otrzymujemy kwotę 99.200 zł netto (122.000 zł brutto), o którą to kwotę co najmniej zawyżono łącznie wszystkie pozycje wynagrodzenia ryczałtowego.

A Sygn. akt KIO 1634/16

W odwołaniu oznaczonym sygnaturą akt KIO 1634/16 Odwołujący - Comp, zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 Pzp wynikające z zaniechania, ewentualnie wadliwego zastosowania postanowień siwz dotyczących kryteriów oceny ofert, co doprowadziło do wadliwej oceny oferty Comp w kryterium K4 – koncepcja realizacji pulpitu administracyjnego statystyk CSIZS, w którym oferta powinna uzyskać najwyższą liczbę punktów (35), a nie 22,27 pkt.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonania ponownej oceny ofert, w tym utrzymanie dokonanej oceny oferty Softig Sp. z o.o. i przyznanie Comp w podkryterium K4p4 6 punktów, w podkryterium K4p5 - 18 pkt, i uznania oferty Odwołującego za najkorzystniejszą i dokonanie jej wyboru.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu nieuprawnione przyjęcie, iż w części raportów, w których prezentowano dodatkowe zmienne zależne, punktowane miały być tylko te wykraczające poza zmienne zależne opisane przez Zamawiającego (K4p4). Odwołujący w koncepcji wskazał na możliwość jednoczesnej prezentacji czterech zdefiniowanych zmiennych zależnych dla każdego raportu obowiązkowego i dla każdego raportu dodatkowego. Zamawiający nie przyznał dodatkowych punktów za raporty 13-1, 14-1 i 15-1, w których wskazano jedynie 2 dodatkowe zmienne zależne. Zamawiający ustalił w pkt 12.6.2 siwz zasady, na jakich miały być przyznane pkt 0 lub 2 wskazując na możliwość przyznania *2 pkt – jednak nie więcej niż 6 pkt, za możliwość jednoczesnej prezentacji każdej dodatkowej zmiennej zależnej (drugiej i kolejnych) na jednym raporcie (niezależnie od formy prezentacji raportu); 0 pkt – brak możliwości prezentacji na jednym raporcie więcej niż jednej zmiennej zależnej.*

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 7

W podkryterium K4p5 – *liczba udostępnionych raportów gotowych* – dotyczy punktacji za raporty dodatkowe: 1, 2, 3, 19. Zamawiający przyznał po 1 pkt za wymienione 4 raporty dodatkowe, chociaż zdaniem Odwołującego dla każdego z tych raportów zostały wskazane korzyści z zakresu monitorowania działania usług realizowanych i udostępnianych na poziomie Platformy Integracyjnej CSIZS, które są wywoływane przez systemy dziedziczone. W koncepcji miały być również wskazane korzyści z zakresu administrowania obciążeniem CSIZS. O przyznaniu odpowiednio 1, 2, czy te 3 pkt decydowało to czy nie zostały wskazane korzyści wynikające z użytkowania zaproponowanego raportu (1 pkt), zostały wskazane korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS albo z zakresu administrowania obciążeniem (2 pkt), zostały wskazane korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS oraz z zakresu administrowania obciążeniem (3 pkt).

Raport nr 20 w podkryterium K4p5 – Zamawiający nie uwzględnił korzyści raportu w zakresie monitorowania działania systemu CSIZS oraz z zakresu administrowania obciążeniem. Raporty 4-18 w podkryterium K4p5 nie uzyskały punktów z uwagi na dodatkową zmienną zależną, która powinna być oceniona w ramach podkryterium K4p4.

Raport nr 11 nie został oceniony tylko na tej podstawie, iż Zamawiający uznał, że rozwiązanie opisane w koncepcji dotyczy nieistniejącego systemu bankowego PPSW. Odwołujący dopiero w odwołaniu mógł odnieść się do treści raportu, możliwej do wyjaśnienia na etapie oceny oferty w części, w której wykonawca popełnił omyłkę w określeniu celu raportu przez wskazanie na system bankowy PPSW.

Stanowisko Izby

Do rozpoznania odwołań zastosowanie znajdowały przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w dacie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), tj. po zmianie dokonanej ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 1232), zwanej dalej „Ustawą”.

Zamawiający w odpowiedzi na oba odwołania wniósł o ich oddalenie.

Do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1620/16 skutecznie przystąpił po stronie Zamawiającego wykonawca Comp S.A (dalej jako Comp), a w sprawie KIO 1634/16 również po stronie Zamawiającego wykonawca Softig Sp. z o.o. (dalej jako Softig).

Izba na posiedzeniu niejawnym prowadzonym z udziałem stron w dniu 14 września 2016 r. uznała, iż nie występują przeszkody uniemożliwiające rozpoznanie merytoryczne podnoszonych zarzutów i skierowała oba odwołania na rozprawę.

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 8

Na podstawie dokumentacji postępowania, w szczególności treści ofert, siwz oraz wyjaśnień Comp w zakresie rażąco niskiej ceny, Izba ustaliła stan faktyczny stanowiący podstawę rozstrzygnięcia o zasadności podniesionych zarzutów w obu odwołaniach.

I. Odwołanie Softig (sygn. akt KIO 1620/16).

W odwołaniu zakwestionowano czynność oceny oferty Odwołującego w kryterium nr 4 – *koncepcja realizacji pulpitu administracyjnego statystyk CSZS*, a także wyknięto zaniechanie Zamawiającemu polegające na braku odrzucenia oferty Comp na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 Ustawy.

W pierwszej kolejności Izba odniosła się do zarzutu podnoszonego przez Zamawiającego i Przystępującego po jego stronie wykonawcy Comp, tj. braku wypełnienia przesłanki z art. 179 ust. 1 Ustawy legitymującej do wniesienia odwołania wobec czynności oceny ofert, zakończonej wyborem oferty Odwołującego. Obaj uczestnicy wskazywali, iż czynności podjęte przez Zamawiającego nie mogły naruszać interesu Odwołującego w uzyskaniu zamówienia, gdyż to oferta tego wykonawcy została uznana za najkorzystniejszą. Z uwagi na konieczność indywidualnej oceny sytuacji w jakiej znajduje się wykonawca wnoszący odwołanie koniecznym było uwzględnienie okoliczności wpływających na wynik postępowania. Izba ustaliła, iż oferta Odwołującego uzyskała w łącznej punktacji przewagę nad drugą ofertą Comp wynoszącą niecałe 2 pkt. (1,96 pkt). Chociaż oferta Odwołującego była droższa to dzięki punktacji uzyskanej w kryterium nr 4 została uznana za najkorzystniejszą. Ofertę najtańszą złożył Comp, uzyskując maksymalną ilość pkt w kryterium cena, a jednocześnie jego koncepcja uzyskała najniższą ilość pkt w kryterium nr 4 – 22,27. W pozostałych dwóch kryteriach (czas *reakcji* oraz *liczba pracowników (...)*) każda z ofert uzyskała taką samą ilość punktów (łącznie po 15 pkt). Trzecia oferta złożona w postępowaniu uzyskała łączną ilość punktów klasyfikujących ją na trzeciej pozycji w rankingu ofert ze stratą ponad 10 pkt do oferty Odwołującego. Z uwagi na niewielką różnicę pkt pomiędzy ofertą wybraną i drugą ofertą Comp, zachodziło ryzyko, iż niewielki błąd Zamawiającego popełniony przy ocenie oferty Comp może skutkować zmianą rankingu ofert. W momencie składania odwołania Softig nie mógł zakładać, że wynik oceny złożonych ofert nie ulegnie zmianie, stąd uznał za konieczne dla ochrony interesu w uzyskaniu zamówienia wniesienie odwołania, w którym wskazywał na podstawy do przyznania dodatkowych pkt jego ofercie, a także podstawy do odrzucenia oferty Comp. Co istotne, wykonawca Comp wniósł własne odwołanie, w którym zmierzał do zmiany wyniku oceny jego oferty, wskazując na podstawy do przyznania mu dodatkowych punktów w kryterium nr 4. Niezależnie od rozstrzygnięcia w sprawie odwołania Comp Izba uznała, że Odwołujący do chwili, w której

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 9

wynik postępowania nie stanie się ostateczny (tj. z upływem terminu na wniesienie odwołań) może podejmować kroki prawne w celu wzmocnienia pozycji swojej oferty nawet jeżeli została ona wybrana jako najkorzystniejsza. W ocenie Izby w interesie każdego wykonawcy uczestniczącego w postępowaniu leży to, aby czynności zamawiającego były przeprowadzone zgodnie z ustalonymi zasadami, w szczególności aby ocena ofert była kompleksowa i rzetelna. Przy wielości wykonawców ubiegających się o zamówienie istnieje potrzeba szczególnej staranności przy ocenie wszystkich ofert, aby już przy pierwszej decyzji ustalić prawidłowy wynik postępowania. Nie można również wykluczyć tego, że oferta pierwotnie wskazana jako najkorzystniejsza straci pozycję w rankingu w wyniku odwołań innych wykonawców. Brak jest zatem podstawy do tego aby odmówić wykonawcy wybranemu prawa do kwestionowania oceny również własnej oferty, jeżeli czynności Zamawiającego pozbawiły go dodatkowych punktów, co może zdecydować o utrzymaniu korzystnego dla tego wykonawcy wyniku postępowania. Słusznie podnosił Odwołujący, że w niniejszym stanie faktycznym występowała uzasadniona obawa o utrzymanie rozstrzygnięcia korzystnego dla Odwołującego, a to w związku z niewielką różnicą punktów pomiędzy kolejną ofertą wykonawcy, który mógł wnieść własne odwołanie zmierzając do unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Gdyby Odwołujący nie wskazał na wady związane z oceną jego oferty Zamawiający przy ponownej ocenie ofert mógłby utrzymać dotychczasową ocenę koncepcji Odwołującego, a to oznaczałoby, iż najkorzystniejszą stałaby się oferta innego wykonawcy. Ponadto, z uwagi na podejrzenie rażąco niskiej ceny, pozostawienie do oceny oferty, co do której mogły zachodzić podstawy do jej odrzucenia mogło naruszać zasady uczciwej konkurencji. W ocenie Izby, wykonawca wybrany mógł zatem podnosić zarzuty wobec oceny jego własnej oferty zmierzając do tego, aby ocena ofert była przeprowadzona w sposób zgodny z siwz. Nie można również pominąć istotnej okoliczności związanej ze sposobem przyznawania punktów, który był powiązany z oceną innych ofert w kryterium K4. Kwestia interesu w uzyskaniu zamówienia jest badana na moment wniesienia odwołania, stąd bez znaczenia dla oceny wypełnienia przesłanki z art. 179 ust. 1 Ustawy pozostaje ustalenie, czy naruszenie stanowiące podstawę odwołania miało lub może mieć wpływ na wynik postępowania. Ostatnia kwestia może wpłynąć na wynik rozstrzygnięcia jakie podejmie Izba po rozważeniu podstawy odwołania. W świetle powyższego Izba uznała, iż Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia legitymujący go do wniesienia odwołania. O możliwości poniesienia szkody w wyniku kwestionowanych czynności związanych z oceną ofert świadczy ewentualna podstawa do odrzucenia oferty Comp. W sytuacji gdyby zachodziła podstawa do odrzucenia oferty Comp bez znaczenia pozostawałaby kwestia oceny tej oferty w kryteriach oceny ofert, a tym samym pozycja oferty Odwołującego nie byłaby zagrożona. Konsekwencją zaniechania

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 10

Zamawiającego mogło być zatem pozbawienie Odwołującego przedmiotowego zamówienia. Jeżeli Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty wbrew przepisom Ustawy, to Odwołujący nie ma innej możliwości utrzymania pozycji swojej oferty, niż wnosząc odwołanie na zaniechanie odrzucenia oferty poddanej ocenie. Nie można bowiem wykluczyć tego, że dojdzie w postępowaniu do powtórzenia czynności oceny ofert i wówczas zarzut zaniechania odrzucenia oferty Comp mógłby być uznany za spóźniony.

Izba zważyła.

Zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Ustawy Pzp polegającego na błędnej ocenie oferty Odwołującego i przyznaniu jedynie 16 punktów w kryterium 4 pozycja 5 oferty (K4p5 – liczba udostępnionych raportów gotowych), podczas gdy po dokonaniu prawidłowej oceny oferty Odwołujący powinien otrzymać w tej kategorii 18 pkt, czego skutkiem było przyznanie pozostałym wykonawcom, w tym Comp S.A. i Sygnity S.A. zawyżonej punktacji w kryterium 4 Izba oddaliła.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do uzasadnienia Odwołującego, który w tej części zarzutu dążył do wykazania, iż Zamawiający zaniżył ocenę jego oferty w kryterium K4p5, co miało wpływ na ocenę końcową oferty Odwołującego oraz ofert pozostałych wykonawców. Izba na podstawie zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 23.08.2016 r. ustaliła, iż Zamawiający przyznał ofercie Odwołującego w kryterium nr 4 łącznie 35 pkt (a nie jak wskazał Odwołujący 33 pkt), co stanowiło maksymalną możliwą do uzyskania ilość pkt. Faktycznie zatem brak przyznania łącznie dodatkowych 2 (małych) punktów za raporty nr 5 i 6 nie wpłynęło na ocenę oferty w kryterium nr 4 gdzie uzyskała ona maksymalną liczbę

punktów (35). Ponadto należy zauważyć, iż uzasadnienie podnoszone w części tajnej odwołania dotyczyło wyłącznie wykazania, że ww. raporty przynoszą korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS. Odwołujący kwestionował bowiem jako prawidłowe stanowisko Zamawiającego, który uznał, iż wskazane korzyści dotyczą monitorowania działania Systemów Dziedzinowych.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie podniósł, iż *Systemy Dziedzinowe są całkowicie niezależne od CSIZS, nie są administrowane i monitorowane przez MRPiPS i w żadnym sensie nie są częścią Centralnego Systemu Informatycznego Zabezpieczenia Społecznego (CSIZS). Fakty te są w sposób jednoznaczny opisane w dokumentacji, którą Zamawiający udostępniał potencjalnym oferentom, a której Odwołujący nie pobrał od Zamawiającego. Systemy Dziedzinowe są administrowane i utrzymywane lokalnie w Jednostkach Terenowych. Ich funkcjonalność jest regulowana poprzez ogłaszane przez ministra właściwego ds. zabezpieczenia społecznego i rodziny wymagania dla poszczególnych obszarów. Wskazane przez Odwołującego raporty (...) monitorują działanie Systemów*

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 11

Dziedzinowych (SD) i jednostek terenowych, a nie działanie usługi w CSIZS (...).

Zamawiający uznał, iż raporty niosą korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS, ale nie z zakresu administrowania obciążeniem i przyznał zgodnie z pkt 12.6.2.1 po dwa pkt. Odnosząc się do stanowisk prezentowanych w pisemnej części odwołania oraz odpowiedzi Zamawiającego Izba uznała, iż Odwołujący nie wykazał, aby czynność oceny jego oferty była przeprowadzona wadliwie. Brak jest przekonującego argumentu, który pozwalałby na stwierdzenie, aby korzyści wynikające z raportów nr 5 i 6 miały również korzyści z zakresu administrowania obciążeniem CSIZS. Odwołujący nie podjął polemiki z odpowiedzią na odwołanie, w tym nie zaprzeczył okoliczności wskazanej przez Zamawiającego, dotyczącej braku zapoznania się Odwołującego z dokumentacją udostępnianą wykonawcom na etapie poprzedzającym składanie ofert. Powyższe może uzasadniać przyczynę błędnej interpretacji przez Odwołującego sposobu oceny oferty. Brak staranności wykonawcy na etapie związanym z przygotowaniem oferty nie może obecnie uzasadniać żądania dokonania zmiany oceny, którą Zamawiający prowadził zgodnie z ustalonymi zasadami. Zamawiający uwzględnił oba raporty i przyznał wykonawcy punkty za te korzyści które dotyczą monitorowania działania CSIZS. Zasadniczo Odwołujący próbował wykazać, iż system DS stanowił element systemu CSIZS, a stąd korzyści jakie płyną dla systemu DS powinny być uznane za korzyści dla systemu CSIZS. Stanowisko to pozostawało w sprzeczności z treścią dokumentacji technicznej, z którą Odwołujący się nie zapoznał, chociaż miał taką możliwość. System CSIZS stanowi system podstawowy i korzyści miały dotyczyć administrowania obciążeniem tego systemu, a nie systemem DS. Ponieważ szczegółowe omówienie opisanych w koncepcji korzyści odnosiłoby się do informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Izba jedynie ogólnie uznała, iż stanowisko Odwołującego stanowiło swobodną ocenę koncepcji wynikającą z innego zrozumienia korzyści ocenianych w ramach kryterium K4p5.

Izba uznała, iż zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 4 Ustawy potwierdził się co zdecydowało o uwzględnieniu odwołania.

Zasadniczą kwestią wymagającą wstępnego omówienia było ustalenie, czy stawka roboczogodziny stanowić mogła podstawę dla stwierdzenia, iż cena oferty jest rażąco niska. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie uznał, iż przedmiotem badania na podstawie art. 90 ust. 1 Pzpz winna być cena oferty za realizację całego przedmiotu zamówienia, a nie cena za pojedynczy element. Odnosząc się do tej tezy Izba stwierdziła, że w niniejszym postępowaniu nie znajduje ona zastosowania. Potwierdzają to również wcześniejsze czynności Zamawiającego, który w wezwaniach o wyjaśnienie elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny wskazywał na potrzebę wykazania, iż uwzględnione zostały koszty osobowe personelu rozliczane według stawki roboczogodziny. Wprawdzie składowe ceny

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 12

stanowiły cenę oferty brutto, to jednak cena roboczogodziny dotyczyła części zamówienia rozliczanego kosztorysowo, niezależnej od pozostałych usług za które przewidziano wynagrodzenie ryczałtowe. Zamawiający w celu oszacowania tej części zamówienia wskazał

na orientacyjną ilość roboczogodzin (20.000 rbh), którą należało uwzględnić w kalkulacji kosztów, co pozwalało na złożenie porównywalnych ofert.

Zamawiający dwukrotnie występował do Comp o wyjaśnienie na podstawie art. 90 ust. 1 Ustawy elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, tj. w pismach z dnia 6 lipca 2016 r. oraz 4 sierpnia 2016 r. W dokumentacji postępowania znajduje się szczegółowe stanowisko Komisji Przetargowej odnoszące się do wyjaśnień złożonych przez Comp w pismach z dnia 11 lipca 2016 r. oraz 8 sierpnia 2016 r. Komisja dokonała wnikliwej analizy obu wyjaśnień i przedstawiła wyliczenie kosztów roboczogodziny w odniesieniu do wskazanych w wyjaśnieniach kosztów osobowych. Ponieważ w wyjaśnieniach wykonawca wskazał, iż jedynym składnikiem kosztotwórczym jest koszt osobowy Komisja uznała, iż cena oferty – 15,38 zł/rbh jest rażąco niska. Ponieważ dodatkowe wyjaśnienia nie wniosły nowych dowodów, członkowie Komisji Przetargowej podtrzymali stanowisko przedłożone w pierwszej notatce, iż oferta Comp powinna być odrzucona. Izba odsyła w tym zakresie do pełnego uzasadnienia stanowiska Komisji Przetargowej, które podziela, a z uwagi na nałożoną przez Zamawiającego klauzulę tajemnicy przedsiębiorstwa, nie może szczegółowo przywołać w uzasadnieniu wyroku. Na koniec należy zauważyć, iż Comp miał możliwość odniesienia się do oceny Zamawiającego, który w wezwaniu z 4 sierpnia 2016 r., wyłuszczył w trzech podpunktach wątpliwości związane z kalkulacją kosztów za 1 roboczogodzinę i oczekiwał przedłożenia szczegółowej kalkulacji cenotwórczej, uzasadniającej zarówno zaproponowaną ogólną cenę ofertową brutto jak również cenę jednostkową za 1 roboczogodzinę przedmiotu umowy, o którym mowa w § 5 ust. 1 pkt 3 wzoru umowy. Wykonawca w wyjaśnieniach z 8 sierpnia 2016 r., nie przedłożył szczegółowej kalkulacji, wskazał wyłącznie na stopień zaangażowania zespołu dedykowanego dla realizacji usług rozwojowych. Jedyne stwierdzenie dotyczące kosztów osobowych zawiera się na ostatniej stronie wyjaśnień w odniesieniu do sumarycznego miesięcznego wynagrodzenia przypadającego na jeden etat oraz możliwość jego pokrycia z wynagrodzenia otrzymanego od Zamawiającego. W świetle powyższego stanowisko Zamawiającego prezentowane w odpowiedzi na odwołanie pozostaje w sprzeczności z oceną Komisji Przetargowej, a co istotne nie zawiera jakiegokolwiek refleksji nad ustaleniami związanymi z wysokością kosztów osobowych personelu dedykowanego do wykonania tej części zamówienia.

Zasadniczo decydującym w sprawie było ustalenie, czy wyjaśnienie jakie Comp składał w toku postępowania na podstawie art. 90 ust. 1 Ustawy były dostateczne dla uznania, iż stawka roboczogodziny 15,38 zł. brutto uwzględniała rzeczywisty koszt związany z

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 13

wykonaniem części zamówienia rozliczanej kosztorysowo. Punktem dla tych rozważań było przyjęcie, iż słusznie Zamawiający w wezwaniu z dnia 4.8.2016 r. wskazał, iż stawka roboczogodziny budzi podejrzenie rażąco niskiej, jako składowa ceny oferty brutto. Izba stoi na stanowisku, iż przy ustalonym sposobie rozliczania prac kosztorysowych (niezależnych od zamówienia rozliczanego ryczałtowo) dopuszczalnym było badanie stawki roboczogodziny pod kątem ustalenia, czy cena oferty brutto nie jest rażąco niska. Nie budzi wątpliwości, iż wycena prac rozliczanych kosztorysowo przekładała się wprost na wycenę całej oferty, a zatem stwierdzenie zaniżenia kalkulacji w pozycji 4 formularza ofertowego powodowało ten skutek, że cena oferty brutto stawała się rażąco niska. Należy również zauważyć, iż odrębność prac objętych daną częścią pozbawiała zasadności badania, czy w ramach innych prac wycenionych kwotami ryczałtowymi wykonawca mógłby przerzucić część kosztów za wykonanie usługi rozliczanej kosztorysowo. Izba uwzględniła to, że wykonawca był zobowiązany oszacować wartość usługi rozliczanej wg rbh dla wskazane ilości roboczogodzin – 20.000. W ocenie Izby, wykonawca nie podołał ciężarowi dowodowemu w składanych wyjaśnieniach, iż stawka 15,38 zł. uwzględnia rzeczywiste koszty pracy informatyków. W żaden sposób wyjaśnienia nie pozwalały odnieść podanych kwot na jakich wskazane osoby są zatrudnione do stawki roboczogodziny. Wykonawca w sposób bardzo lakoniczny stwierdził jedynie, iż wynagrodzenie jakie otrzyma od Zamawiającego pozwoli na pokrycie kosztów wynagrodzenia pracowników z uzyskanego wynagrodzenia, które w sposób znaczący odbiegały od najniższego miesięcznego wynagrodzenia. Jednocześnie zaproponowana stawka zbliżona była do wyliczeń Odwołującego, których podstawą była kwota najniższego miesięcznego wynagrodzenia. Zarówno Komisja Przetargowa jak i Izba nie byli w stanie w oparciu o złożone wyjaśnienia przyjąć, że stawka 15,38 zł./rbh odpowiada kosztom jakie poniesie pracodawca z tytułu

wykonania tej części zamówienia przez specjalistów zatrudnionych za wynagrodzeniem wskazanym w wyjaśnieniach. Powyższe prowadziło do stwierdzenia, że cena oferty została skalkulowana poniżej rzeczywistych kosztów, a tym samym nosi znamiona rażąco niskiej. Skoro wykonawca składający wyjaśnienia nie udowodnił, iż cena nie jest rażąco niska, to jest to równoznaczne z potwierdzeniem, że oferta zawiera rażąco niską cenę i podlega odrzuceniu. (vide SO w W-wie z 30.07.2014 r., sygn. XXIII Ga 1293/14).

Na podstawie art. 192 ust. 2 Ustawy *Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi iż naruszenie przepisów ustawy, które miało lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.* W przedmiotowym stanie sprawy, pomimo iż oferta Comp nie została uznana za najkorzystniejszą, w ocenie Izby zachodzi podstaw do stwierdzenia, że naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 4 Ustawy związane z zaniechaniem jej odrzucenia jako zawierającej rażąco niską cenę, może mieć istotny wpływ na wynik

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 14

postępowania. Na wstępie wymaga zauważenie, iż wynik postępowania to nie samo wskazanie oferty najkorzystniejszej, ale poprzedzające je ustalenie wykonawców, których oferty zostały poddane ocenie, bo z pośród nich następuje wskazanie oferty najkorzystniejszej. Niewątpliwie wpływ na wynik postępowania ma dopuszczenie do oceny oferty podlegającej odrzuceniu, jeżeli ma ona szansę na uzyskanie najwyższej oceny, a taka sytuacja zachodziła w niniejszej sprawie. Izba, co zostało omówione w dalszej części uzasadnienia, uznała iż oferta Comp w kryterium K4 została oceniona w sposób dowolny przez Zamawiającego, a konsekwencją naruszenia zasad oceny powinno być przyznanie dodatkowych punktów. Ponieważ różnica pomiędzy ofertą Comp, a ofertą wybraną wynosiła w dużych punktach niecałe 2 pkt, zmiana punktacji w podkryterium K4p5 mogłaby zdecydować, iż ofertą najkorzystniejszą byłaby oferta Comp. Zamawiający na rozprawie nie mógł w sposób jednoznaczny wskazać, jaki wpływ na wynik miałyby przyznanie nawet dwóch „małych” punktów ofercie Comp. W świetle powyższego należało uznać, iż zaniechanie odrzucenia oferty Comp mogło i może mieć wpływ na wynik w niniejszym postępowaniu. Nakazując odrzucenie oferty Izba nie nakazała unieważnienia informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, pozostawiając w tym zakresie rozstrzygnięciu Zamawiającego, czy zachodzi podstawa do zmiany informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z uwagi na ewentualną zmianę punktacji dwóch pozostałych ofert. Z informacji o wyniku postępowania wynika, iż oferta Sygnity S.A. nie zagraża pozycji Odwołującego (różnica ponad 10 pkt).

Izba oddaliła zarzut naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 3 Ustawy uznając iż oferta zawiera rażąco niską cenę, co prowadziło do pozbawienia uzasadnienia dla stawianej tezy, iż wykonawca ukrył część kosztów w innych pozycjach oferty, rozliczanych ryczałtowo.

II. Odwołanie Comp S.A – sygn. akt KIO 1634/16.

W odwołaniu zakwestionowano czynność oceny oferty Odwołującego w kryterium nr 4 – *konceptja realizacji pulpitu administracyjnego statystyk CSIZS*, w którym Zamawiający przyznał 22,27 pkt., jako naruszającej art. 91 ust. 1 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 Pzp wynikające z zaniechania, ewentualnie wadliwego zastosowania postanowień siwz dotyczących kryteriów oceny ofert, co doprowadziło do wadliwej oceny oferty Comp w kryterium K4, w którym oferta powinna uzyskać najwyższą liczbę punktów (35), a nie 22,27 pkt.

Interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia mógł doznać uszczerbku w związku z zarzucanym zaniechaniem przyznania dodatkowych punktów w kryterium K4p4 i K4p5, które doprowadziło do wyboru jako najkorzystniejszej oferty Softig. Uwzględnienie chociaż w części żądań Odwołującego pozwoliłoby na zmianę wyniku postępowania i udzielenie

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 15

zamówienia Odwołującemu Comp. W świetle powyższego spełnione zostały przesłanki do wniesienia odwołania określone w art. 179 ust. 1 Ustawy.

Odwołujący utajnił w części odwołanie w jakiej konieczne było odniesienie się merytorycznie do koncepcji ocenianej w kryterium nr 4, a tym samym uzasadnienie stanowiska Izba nie zawiera ustaleń szczegółowych, w tym przywołania konkretnych zapisów koncepcji w całości utajnionej w ofercie.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu nieuprawnione przyjęcie, iż w części raportów, w których prezentowano dodatkowe zmienne zależne, punktowane miały być tylko te wykraczające poza zmienne zależne opisane przez Zamawiającego (K4p4). Odwołujący w koncepcji wskazał na możliwość jednoczesnej prezentacji czterech zdefiniowanych zmiennych zależnych dla każdego raportu obligatoryjnego i dla każdego raportu dodatkowego. Zamawiający ustalił w pkt 12.6.2 siwz zasady, na jakich miały być przyznane pkt 0 lub 2 wskazując na możliwość przyznania 2 pkt – jednak nie więcej niż 6 pkt, za możliwość jednoczesnej prezentacji każdej dodatkowej zmiennej zależnej (drugiej i kolejnych) na jednym raporcie (niezależnie od formy prezentacji raportu); 0 pkt – brak możliwości prezentacji na jednym raporcie więcej niż jednej zmiennej zależnej. Zasadniczo spór dotyczył rozumienia zasad oceny koncepcji w podkryterium K4p4 – uniwersalność prezentacji raportów (dotyczy wszystkich raportów). Odwołujący inaczej niż Zamawiający rozumiał dodatkowe zmienne zależne, jako każda zmienna zależna uwzględniona w raporcie bez względu na to czy została wskazana przez Zamawiającego, czy też przez wykonawcę. Każdy z raportów przedstawionych w koncepcji zawierał co najmniej 4 zmienne zależne, tak by możliwe było uzyskanie 6 punktów. Zamawiający przyznał natomiast 4 pkt za te zmienne zależne, które były dodatkowymi ponad wskazane przez Zamawiającego.

Przyjęty w siwz sposób oceny koncepcji był przedmiotem zapytań i odpowiedzi Zamawiającego, który między innymi w piśmie z dnia 23 czerwca 2016 r. na pytanie nr 33, czy oceniany będzie każdy raport osobno czy ten, który ma najwięcej zaproponowanych możliwości jednoczesnej prezentacji każdej dodatkowej zmiennej zależnej; Jak będą naliczane punkty w hipotetycznym przypadku kiedy zostanie zaproponowane 15 raportów, przy czym dla 14 z nich zostanie nie zaproponowana możliwość jednoczesnej prezentacji żadnej dodatkowej zmiennej zależnej, a dla jednego z nich zostanie zaproponowana możliwość jednoczesnej prezentacji trzech dodatkowych zmiennych zależnych? w odpowiedzi wyjaśnił, że będą oceniane wszystkie raporty i wskazany mechanizm prezentacji dodatkowych zamiennych ma dotyczyć wszystkich raportów (...), czyli brak możliwości prezentacji dodatkowej zmiennej tylko w jednym raporcie powoduje, że funkcjonalność ta nie

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 16

dotyczy wszystkich raportów i w ramach kryterium nie zostaną przyznane dodatkowe punkty. Zamawiający nie przyznał dodatkowych punktów za raporty 13-1, 14-1 i 15-1, w których wskazano jedynie 2 dodatkowe zmienne zależne.

Izba oddaliła w tym zakresie zarzut uznając, iż Odwołujący dopiero na potrzeby postępowania odwoławczego zmodyfikował rozumienie zapisów własnej koncepcji, w której przy każdym z trzech spornych raportów odrębnie prezentował zmienne zależne (wymagane przez Zamawiającego jako obligatoryjne do wdrożenia) i dodatkowe zmienne zależne (po dwie). Brak jest logicznego uzasadnienia do innego rozumienia obowiązku wskazania dodatkowych zmiennych, niż ten prezentowany przez Zamawiającego w części tajnej rozprawy. Przyjęcie stanowiska Odwołującego prowadziłoby do pozbawienia sensu zasad punktacji. Zamawiający nie punktował raportów za to, iż uwzględniają obligatoryjne zmienne zależne wskazane przez Zamawiającego, ale za dodatkową korzyść jaką wniosą rozwiązania prezentujące dodatkowe zmienne zależne możliwe do jednoczesnej prezentacji na jednym raporcie. Brak wskazania dodatkowych zmiennych zależnych (innych niż zmienne zależne wskazane przez Zamawiającego) miał to znaczenie, że oferta nie mogła uzyskać dodatkowych punktów. Ponadto, ewentualne wątpliwości Odwołujący powinien był zgłosić na wcześniejszym etapie postępowania, a w ocenie Izby treść koncepcji pozwala uznać, iż wykonawca w sposób prawidłowy zinterpretował sposób oceny oferty w kryterium K4p4. Kolejna podstawa zarzutu dotyczy oceny koncepcji Odwołującego w podkryterium K4p5 – liczba udostępnionych raportów gotowych – dotyczy punktacji za raporty dodatkowe: 1, 2, 3, 19.

O przyznaniu odpowiednio 1, 2, czy te 3 pkt decydowało to czy nie zostały wskazane korzyści wynikające z użytkowania zaproponowanego raportu (1 pkt), zostały wskazane korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS albo z zakresu administrowania obciążeniem (2 pkt), zostały wskazane korzyści z zakresu monitorowania działania CSIZS oraz z zakresu administrowania obciążeniem (3 pkt).

Zamawiający przyznał po 1 pkt za wymienione 4 raporty dodatkowe, chociaż zdaniem Odwołującego dla każdego z wymienionych raportów zostały wskazane korzyści z zakresu

monitorowania działania usług realizowanych i udostępnianych na poziomie Platformy Integracyjnej CSIZS, które są wywoływane przez systemy dziedzinowe. W koncepcji miały być również wskazane korzyści z zakresu administrowania obciążeniem CSIZS.

Izba oddaliła w tym zakresie zarzut uznając, iż Odwołujący prezentował własną odbiegającą od specyfiki przedmiotu zamówienia ocenę koncepcji. W pełni aktualne pozostają wcześniejsze rozważania Izby związane z oceną korzyści prezentowane przy pierwszym z odwołań. Ponieważ koncepcja została objęta tajemnicą przedsiębiorstwa Izba w

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 17

sposób ogólny odniosła się do uzasadnienia Odwołującego, bez przywoływania konkretnych opisów z koncepcji. Ponownie należy wskazać, iż Zamawiający w sposób jednakowy oceniał koncepcję w odniesieniu do korzyści, które miały dotyczyć monitorowania działania CSIZS (system podstawowy), a nie działania Platformy Integracyjnej, czy też działania systemów dziedzinowych (SD). Fakt, iż system CSIZS będzie stanowił jednolite, spójne i otwarte na rozwój rozwiązanie nie oznacza, iż korzyści dla CSIZS mogły być rozumiane przez pryzmat korzyści jakie z danego raportu mogłyby odnieść systemy dziedzinowe. Sama Platforma Integracyjna, jako centralny komponent zapewniać ma wymianę informacji i udostępnia kluczowe usługi CSIZS. Zamawiający uznał, iż korzyści opisane w koncepcji wpływają na poprawne działanie systemów dziedzinowych, co nie mogło być rozszerzane w ujęciu globalnym na system CSIZS.

Kolejna podstawa zarzutu dotyczyła oceny raportu nr 20 w podkryterium K4p5 – tj. wskazanej korzyści. Zamawiający uwzględnił korzyść raportu w zakresie monitorowania systemu, a ze względów zasadniczych wskazana przez Odwołującego korzyść dotycząca administrowania jako nierealizowalna, została oceniona jako wskazana błędnie i jako taka nie została punktowana. Izba, aby nie ujawniać tajemnicy przedsiębiorstwa odwołuje się w całości do wyjaśnień Zamawiającego złożonych w części utajnionej rozprawy, uznając je za spójne i zgodne z sensem przyznawania punktów za faktycznie możliwe do osiągnięcia korzyści.

Odnośnie kolejnej podstawy zarzutu, dotyczącej oceny raportów 4-18 w podkryterium K4p5 Izba oddaliła odwołanie przyjmując ponownie argumentację Zamawiającego prezentowaną na rozprawie w części utajnionej, bez jej przywoływania w orzeczeniu. Ogólnie wskazując Izba przyjęła jako uzasadnioną odmowę przyznania dodatkowych punktów z uwagi na dodatkową zmienną zależną, która powinna być oceniona w ramach podkryterium K4p4. Zamawiający zgodnie z podkryterium K4p5 oceniał raporty dodatkowe, tzn. inne od przedstawionej listy wymaganych zgodnie z siwz raportów obligatoryjnych. Wykonawca zaproponował raport, którego funkcjonalność zasadniczo dotyczyła raportu obligatoryjnego, co nie mogło czynić z niego raportu dodatkowego.

Ostatnia z podstaw zarzut, dotycząca oceny raportu nr 11 w ocenie Izby zasługiwała na uwzględnienie. Zamawiający odmówił przyznania punktów tylko na tej podstawie, iż uznał, że rozwiązanie opisane w koncepcji dotyczy nieistniejącego systemu bankowego PPSW. Odwołujący dopiero w odwołaniu mógł odnieść się do treści raportu, możliwej do wyjaśnienia na etapie oceny oferty w części, w której wykonawca popełnił omyłkę w określeniu celu raportu przez wskazanie na system bankowy PPSW. Nie może budzić wątpliwości, iż wykonawca był świadomy czym są systemy bankowe uczestniczące w procesie przyjmowania wniosków o świadczenie wychowawcze 500+, które łączą się z systemem

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 18

PPSW, będącym własnością MRPiPS. Uzasadnienie decyzji Zamawiającego sprowadzało się wyłącznie do stwierdzenia, iż nie istnieje system bankowy PPSW, co wydaje się być oczywistością dla wszystkich wykonawców składających oferty. Zamawiający zaniechał oceny dalszej treści koncepcji, a podnoszone dopiero na rozprawie wątpliwości powinny być wyjaśnione z wykonawcą przed zakończeniem oceny jego oferty. Wykonawca został pozbawiony możliwości wyjaśnienia treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 Ustawy, co pozwoliłoby Zamawiającemu na uniknięcie błędu przy ocenie oferty w kryterium pozacenowym. Należy jedynie na marginesie zaznaczyć, iż po ostatniej zmianie przepisów Ustawy znaczenia nabierać będzie ocena ofert w kryterium pozacenowym i chociaż Zamawiający nadal nie ma obowiązku wzywać do wyjaśnienia treści ofert, to podjęcie tego

kroku w postępowaniu z jednej strony ułatwi ocenę ofert, a jednocześnie może uchronić Zamawiających przed odwołaniami wykonawców, którzy nie mieli szans na etapie oceny ich ofert na wyjaśnienie wątpliwości, które zdecydowały o mniejszej ilości przyznanych punktów. Niezależnie od wyniku ustaleń Izby w przedmiocie oceny oferty Comp S.A. w kryterium koncepcja, odwołanie podlegało oddaleniu na podstawie art. 192 ust. 2 Ustawy w związku z potwierdzeniem się zarzutu podniesionego w odwołaniu 1620/16 połączonym do wspólnego rozpoznania. Zmiana punktacji w odniesieniu do raportu nr 11 mogła wpłynąć na wynik postępowania, w szczególności wpływała na ocenę innych ofert, a w konsekwencji na wybór oferty najkorzystniejszej. Naruszenie przez Zamawiającego zasad oceny oferty Odwołującego prowadziłoby do uwzględnienia odwołania, gdyby nie stwierdzona podstawa do odrzucenia oferty Comp. Ponieważ oferta Odwołującego podlegała odrzuceniu na podstawie art. 89 ust.1 pkt 4 Ustawy (co Izba nakazała w pkt 1 sentencji – lit. A), stwierdzone naruszenie w obszarze oceny koncepcji nie mogłoby wpłynąć ostatecznie na wynik postępowania. Stąd na podstawie art. 192 ust. 2 Ustawy Izba oddaliła odwołanie w całości.

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 19

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 2 pkt 1 i ust. 4 oraz § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpisy wniesione w sprawach połączonych do wspólnego rozpoznania i obciążyła nimi Zamawiającego w sprawie KIO 1620/16 oraz Odwołującego w sprawie KIO 1634/16, a także uzasadnione koszty Odwołującego w sprawie KIO 1620/16 obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika oraz koszty jego dojazdu na posiedzenie i obciążyła nimi Zamawiającego.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....

Sygn. akt: KIO 1620/16, KIO 1634/16 20