

WYROK
z dnia 17 grudnia 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Monika Kawa-Ogorzałek

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 grudnia 2018 r. w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 grudnia 2018 r. przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia **DS. Comp S.D. z siedzibą w Krakowie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Instytut Metali Niezależnych z siedzibą w Gliwicach**

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego;
2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Odwołującego z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Gliwicach**.

Przewodniczący:.....

UZASADNIENIE

Zamawiający – Instytut Metali Niezależnych w Gliwicach prowadzi postępowanie na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1986; dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Dostawa sprzętu komputerowego do IMN w Gliwicach”.

Szacunkowa wartość przedmiotowego zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 26 listopada 2018 r. Zamawiający poinformował wykonawcę DS. Comp S.D. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Odwołujący”) o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Odwołujący w dniu 3 grudnia 2018 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust 1 ustawy Pzp, poprzez błędne zastosowanie i uznanie, iż treść oferty Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ w sytuacji gdy:

- przygotował on „opisu parametrów oferowanego sprzętu”, w postaci Specyfikacji Technicznej odpowiadającej wszystkim wymagom określonym przez Zamawiającego w Załączniku IMN do SIWZ część 3 - Macierz; Konfiguracja IMN 5 (dalej OPZ”). Odwołujący wskazał, iż Zamawiający nie określił wymogu, aby do oferty załączyć szczegółową konfigurację macierzy czy wszystkie parametry oferowanego sprzętu
- jedynym wymogiem jaki Zamawiający określił w zakresie procesora to posiadanie 2 rdzeni i jedynie taki wymóg wykonawca był zobowiązany potwierdzić w swojej Specyfikacji Technicznej, w szczególności w OPZ brak jest wymogu wskazania konkretnego modelu oferowanego procesora, tym samym wykonawca mógł poprzestać na potwierdzeniu, iż jest to procesor 2 rdzeniowy;
- wykonawca nie był zobowiązany wskazywać parametry techniczne oferowanego procesora inne niż określone przez Zamawiającego w OPZ, a zwłaszcza w zakresie częstotliwości bazowej rdzenia, jego ilości pamięci podręcznej cache i wydajności, skoro sam Zamawiający nie określił ich również w OPZ;
- wskazał, iż każdy procesor 2 rdzeniowy Intel Xeon D15xx spełnia wymogi stawiane przez Zamawiającego tj. posiadanie 2 rdzeni;
- wskazał, iż zaoferował warunki gwarancji i serwisu macierzy zgodne z OPZ, przy czym Zamawiający nie wymagał aby wykonawca w ofercie podał adres strony internetowej umożliwiającej na etapie badania i oceny ofert weryfikację przedmiotowego wymogu;

co nastąpiło z naruszeniem zasady przejrzystości oraz równego traktowania wykonawców, w konsekwencji doprowadzając do bezpodstawnego odrzucenia oferty w istocie zgodnej z wymogami SIWZ.

Z ostrożności procesowej Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

2.art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. 87 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez błędne zastosowanie i uznanie, iż treść oferty Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ, bez wcześniejszego zastosowania instytucji wyjaśnień treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp - w zakresie wymogu procesora oraz warunków gwarancji i serwisu macierzy - prowadzących przede wszystkim do wyjaśnienia wątpliwości Zamawiającego, nie zaś zmiany oferty wykonawcy, czego skutkiem było odrzucenia oferty Odwołującego, mimo jej zgodności z wymogami określonymi w SIWZ.

W oparciu o tak postawione zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego, powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Odwołującego oraz wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Uzasadniając zarzuty odwołania Odwołujący wskazał, iż to na Zamawiającym ciąży obowiązek właściwego i precyzyjnego opisanie wymagań w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, uwzględniając wszelkie istotne dane i parametry. Wskazane warunki oraz wymagania są wiążące zarówno dla Zamawiającego, jak i wykonawców. Co więcej w toku postępowania tylko wobec jasnych i klarownych warunków i wymagań wprost wyrażonych w SIWZ można dokonać prawidłowej oceny ich spełniania. W niniejszym postępowaniu Zamawiający na etapie badania i oceny ofert w sposób nieuprawniony dokonał rozszerzającej wykładni postanowień SIWZ, po pierwsze w zakresie samego przygotowaniu oferty technicznej, po drugie wymogów stawianych procesorowi, po trzecie - wymogów dotyczących gwarancji i serwisu, nadając im bardziej rygorystycznego znaczenie niż wynikające z literalnego brzmienia SIWZ. W konsekwencji powyższego naruszenia, Zamawiający uznał ofertę Odwołującego za niezgodną z SIWZ i na tej podstawie podlegającej odrzuceniu.

Odwołujący stwierdził, że w niniejszym postępowaniu Zamawiający nie opracował formularza oferty technicznej. SIWZ nie zawiera również żadnej instrukcji dotyczącej przygotowania oferty technicznej. Zamawiający pozostawił więc wykonawcom dowolność w tym zakresie, wskazując jedynie, iż oferta techniczna ma zawierać „opis parametrów oferowanego sprzętu, np. karty katalogowe itp.”. Natomiast w OPZ w Zestawieniu ogólnym dotyczącym części 3 - Macierzy dyskowej - w uwagach Zamawiający zawarł zapis „Konfiguracja IMN5”, odnosząc się tym samym do opisu wymagań dotyczących macierzy dyskowej tj. Załącznika IMN, część 3 - Macierz; Konfiguracja IMN 5 s. 19-21 OPZ. Podkreślił, iż Zamawiający nie postawił wymogu, iż oferta techniczna ma zawierać pełną konfigurację sprzętu, czy wszystkie parametry, również te o których Zamawiający nie wspomina w OPZ. Wyjaśnił, iż przygotował ofertę techniczną bazując wprost na opisie wymagań zawartych w Załączniku IMN, część 3 - Macierz; Konfiguracja IMN 5 s. 19-21 OPZ. Jest to częsta praktyka w zakresie przetargów informatycznych, albowiem potwierdzenie wymogów wprost wskazanych przez Zamawiającego minimalizuje ryzyko popełnienia błędu przy tworzeniu specyfikacji sprzętowej (np. przypadkowe pominięcie wymaganej pozycji). W SIWZ brak jest jakiegokolwiek postanowień zobowiązującego wykonawcę do złożenia wraz z ofertą pełnej konfiguracji, czy opisu technicznego wszystkim parametrów sprzętu.

Opis parametrów technicznych przygotowany przez Zamawiającego obowiązuje zarówno Wykonawcę, jak i Zamawiającego. Skoro więc Zamawiający określił jakie konkretnie parametry sprzętowe ma spełniać macierz dyskowa, Wykonawca składając ofertę obowiązany jest potwierdzić jedynie te parametry które zostały opisane OPZ. Co więcej trudno oczekiwać od Wykonawcy aby domyślił się i wskazał w swojej ofercie dodatkowe parametry techniczne istotne dla Zamawiającego, które nie zostały przez niego wyartykułowane w żaden sposób w OPZ. W procesie badania i oceny wykonawcy Zamawiający winien kierować się przede wszystkim literalnymi zapisami specyfikacji, którą sam sporządził, stosując ją jednakowo do wszystkich wykonawców. Wykładnia przyjęta przez Zamawiającego jest sprzeczna z tymi zasadami, zaś uznanie doprecyzowania wymogów na etapie badania i oceny ofert za dozwolone, doprowadziłoby do zakazanej modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia na tym etapie postępowania, a co za tym idzie naruszenia zasady równego traktowania i zasady przejrzystości postępowania o których mowa w art. 7 ustawy Pzp.

Odwołujący podkreślił, że jedynym wymogiem jaki Zamawiający określił w zakresie procesora to posiadanie 2 rdzeni i jedynie taki wymóg wykonawca był zobowiązany potwierdzić w swojej Specyfikacji Technicznej. W szczególności w OPZ brak jest wymogu wskazania konkretnego modelu oferowanego procesora, częstotliwości bazowej rdzenia, jego ilości pamięci podręcznej cache i wydajności. Tym samym Wykonawca mógł poprzestać na potwierdzeniu, iż oferowany procesor posiada 2 rdzenie. Taki opis zawarty w ofercie Zamawiający jest zobowiązany uwzględnić, bowiem wprost odnosi się do postawionego w tym zakresie warunku. Żądanie wskazania w ofercie parametrów dostarczanej macierzy nie wyartykułowanych przez Zamawiającego jest nieuzasadnione i stanowi nieuprawnione rozszerzenie przedmiotowego wymogu na etapie badania i oceny ofert. Odwołujący podkreślił, iż każdy procesor 2 rdzeniowy Intel Xeon D15xx spełnia wymogi stawiane przez Zamawiającego, albowiem posiada 2 rdzenie (co zostało wprost wskazane w ofercie). Tym samym oferta Odwołującego nie może zostać uznana za wielowariantową, gdyż Odwołujący nie oferuje procesorów o różnej ilości rdzeni, bowiem każdy procesor 2 rdzeniowy Intel Xeon D15xx spełnia wymogi OPZ.

Ponadto wskazał, że zaoferował warunki gwarancji i serwisu macierzy zgodne z OPZ, przy czym Zamawiający nie wymagał, aby wykonawca w ofercie podał adres strony internetowej umożliwiającej na etapie badania i oceny ofert

weryfikację przedmiotowego wymogu. Zatem zgodność oferty z wymogiem SIWZ powinna być oceniana jedynie na podstawie oświadczenia wykonawcy zawartego w ofercie. Według Odwołującego informacje nie wymagane na etapie składania ofert i samodzielnie znalezione przez Zamawiającego w Internecie nie mogą one stanowić samodzielnej podstawy do odrzucenia danej oferty jako niezgodnej z SIWZ. Odwołujący stwierdził, iż nie miał on obowiązku wskazania w ofercie ani konkretnego modelu procesora ani konkretnej strony internetowej w celu weryfikacji wymogów dotyczących gwarancji i serwisu oferowanej macierzy na etapie badania i oceny ofert, gdyż wymogi takie nie zostały zawarte w OPZ.

Odwołujący stwierdził ponadto, że skoro u Zamawiającego pojawiły się wątpliwości co do zgodności oferty Odwołującego z treścią SIWZ w zakresie wymogu dotyczącego procesora, to mógł on skorzystać z procedury wyjaśnienia, albowiem sposób opisanie przez Zamawiającego wymogu dotyczącego procesora macierzy - posiadanie 2 rdzeni - spowodował, iż podanie konkretnego modelu procesora nie wpływa na zmianę treści oferty Wykonawcy. Ponadto podkreślił, że zgodnie z wymogami OPZ zamierzał wraz ze sprzętem dostarczyć Zamawiającemu kartę gwarancyjną do zakupionego urządzenia, zawierającą link do strony internetowej producenta macierzy, gdzie po podaniu odpowiedniego nr seryjnego urządzenia możliwe jest otrzymanie m. in. konfiguracji, sterowników i informacji o urządzeniu.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 13 grudnia 2018 r. Zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania z uwagi na wniesienie go przez podmiot nieuprawniony, ze względu na brak po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia. W przypadku nieuwzględnienia powyższego wniosku Zamawiający wniósł o jego oddalenie.

Uzasadniając wniosek o odrzucenie odwołania Zamawiający wyjaśnił, że wynika on z faktu, że niezależnie od oceny uzasadnienia odrzucenia oferty i oceny argumentów zawartych w odwołaniu istnieje nieusuwalna podstawa do odrzucenia oferty Odwołującego.

Zgodnie z pkt. VII SIWZ Zamawiający żądał wskazania przez wykonawcę w ofercie części zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcom. W swojej ofercie Odwołujący nie wskazał żadnych podwykonawców. Tymczasem Zamawiający analizując treść oferty Odwołującego, jak również zawartość strony internetowej spółki Epsilon, podanej w karcie katalogowej, doszedł do następujących wniosków:

1) Spółka Epsilon nie ma w swojej ofercie urządzenia o nazwie eterio SAN MD4224S.

2) Urządzenie o parametrach podanych w karcie katalogowej dla urządzenia o nazwie eterio SAN MD4224S nie jest możliwe do uzyskania w drodze konfiguracji na stronie producenta.

3) Z karty katalogowej dołączonej do oferty wynika, że urządzenie zostanie doręczone w stanie zmontowanym, nie ma tu zatem miejsca sprzedaż podzespołów do własnego montażu na rzecz Odwołującego.

W konsekwencji Zamawiający stwierdził, że spółka Epsilon Sp. z o.o. sp. k. z całą pewnością będzie podwykonawcą w ramach złożonej oferty. Spółka ta ma bowiem wykonać zindywidualizowane urządzenie, niewystępujące w jej ofercie ani standardowo ani przez konfigurację, specjalnie w celu realizacji zamówienia publicznego przez Odwołującego.

Zgodnie z art. 7 ust. 3 PZP zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Natomiast zgodnie z art. 24 ust. 12 PZP Zamawiający może wykluczyć wykonawcę na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia. Zgodzić należy się, że podstawa ta powinna być uwzględniona w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego, jednak nie zmienia to faktu, że nie jest możliwe udzielenie zamówienia Odwołującemu, ze względu na konieczność odrzucenia jego oferty. Odwołujący w związku z tym nie posiada interesu w złożeniu odwołania, gdyż jego oferta podlega odrzuceniu niezależnie od tego, czy skład orzekający przychylił się do argumentów odwołania.

Zamawiający wskazał ponadto, że w całości podtrzymuje swoje stanowisko zawarte w uzasadnieniu odrzucenia oferty i stwierdził, że treść odwołania potwierdza wątpliwości Zamawiającego co do tego, czy Odwołujący posiada kompetencje wystarczające do zrealizowania przedmiotu zamówienia. Odwołujący stwierdza mianowicie:

„Na podkreślenie zasługuje fakt, iż każdy procesor 2 rdzeniowy Intel Xeon D15xx spełnia wymogi stawiane przez zamawiającego, albowiem posiada 2 rdzenie (co zostało wskazane w ofercie) ”.

Odwołujący jako podmiot fachowy powinien posiadać wiedzę, że fizycznie nie istnieją 2-rdzeniowe procesory Xeon D15xx. Procesory 2-rdzeniowe produkowane przez Intel w ramach rodziny D15xx noszą nazwę Pentium. Procesory Xeon D15xx mają od 4 do 16 rdzeni, a zatem żaden z nich nie spełnia wymogów określonych w SIWZ.

Zamawiający stwierdził, że podanie w ofercie modelu procesora, który nie istnieje, z pewnością powoduje niemożność wykonania zamówienia zgodnie ze złożoną ofertą. Nie można takiej treści oferty uznać za omyłkę pisarską związku, w z czym nie podlega ona sprostowaniu w trybie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również oświadczenia, dowody oraz stanowiska stron złożone w trakcie rozprawy, ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkująca

odrzućeniem odwołania.

Wskazać należy, że Izba oddaliła złożony przez Zamawiającego wniosek o odrzucenie odwołania, z uwagi na to, iż Odwołujący nie jest podmiotem uprawnionym do złożenia odwołania, ze względu na brak interesu w uzyskaniu niniejszego zamówienia.

Wyjaśnić należy, że kwestia badania interesu we wniesieniu odwołania, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, stanowi materialno-prawną podstawę oceny odwołania i nie mieści się w zakresie dyspozycji art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, tj. formalnych podstaw do odrzucenia odwołania.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że Odwołujący, wnosząc przedmiotowe odwołanie w dostateczny sposób wykazał interes w złożeniu środka ochrony prawnej - odwołania, w rozumieniu przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła:

1. Zgodnie z rozdziałem XI pkt 14 b OPZ na ofertę składają się dokumenty wymienione w rozdziale VI ust. 1 – oferta techniczna zawierająca opis parametrów oferowanego sprzętu, np. karty katalogowe itp.

Zgodnie z rozdziałem VI pkt 1a – formularz ofertowy, którego wzór stanowi załącznik A do SIWZ, uzupełniony i uszczegółowiony o wymagane dane, podpisany przez osobę upoważnioną do reprezentowania wykonawcy – oryginał.

2. W załączniku IMN, część 3; Macierz – Konfiguracja IMN 5 w punkcie Kontrolery Zamawiający określił, że wymaga m.in. aby „Kontrolery macierzy muszą być oparte o procesor wykonany w technologii wielordzeniowej z 2 rdzeniami”. Natomiast w punkcie dotyczącym gwarancji i serwisu Zamawiający wskazał: „możliwość sprawdzenia statusu gwarancji poprzez stronę producenta podając unikatowy numer urządzenia, oraz pobieranie uaktualnień mikrokodu oraz sterowników nawet w przypadku wygaśnięcia gwarancji macierzy. (...) Jako potwierdzenie udzielenia wyżej wymienionych warunków serwisowych Wykonawca przekaże Zamawiającemu wraz z dostawą tego sprzętu stosowny dokument potwierdzający udzielenie przez producenta wyżej wymienionych warunków gwarancji. Przedłożenie tego dokumentu będzie podstawą odbioru dostawy i podpisania protokołu odbioru sprzętu”.

3. Odwołujący w formularzu ofertowym dotyczącym części 3 – dostawa macierzy dyskowej do IMN w Gliwicach wskazał: Eterio SAN MD4224S, okres gwarancji 60 miesięcy.

W dołączonej do oferty specyfikacji technicznej/ karcie katalogowej urządzenia eterio SAN MD4224S w pozycji procesor Odwołujący wskazał Procesor Intel Xeon D15xx 2-rdzeniowy.

4. Zamawiający w dniu 26 listopada 2018r. odrzucił ofertę Odwołującego wskazując następujące uzasadnienie: „Zamawiający w pkt XI 14 SIWZ wskazał, iż na ofertę składają się dokumenty wymienione w rozdziale VI ust. 1 oraz oferta techniczna zawierająca opis parametrów oferowanego sprzętu np. karty katalogowe itd. lub inne dokumenty pozwalające Zamawiającemu zidentyfikować oferowany model macierzy oraz jego parametry techniczne. Wykonawca zawarł w ofercie część techniczną zawierającą opis parametrów oferowanego sprzętu (karta katalogowa), jednakże w załączonej karcie katalogowej w pozycji dotyczącej procesora jako opis zastosowanego procesora Wykonawca wskazał: „Procesor Intel Xeon D15xx 2 rdzeniowy”. Zgodnie z wiedzą Zamawiającego oraz informacjami firmy Intel procesor o nazwie „Intel Xeon D15xx” nie jest i nigdy nie był produkowany, a określenie „Intel Xeon D15xx” odnosi się do całej rodziny procesorów (ponad 20 różnych procesorów) o różnych ilościach rdzeni, różnej częstotliwości bazowej rdzenia, różnej ilości pamięci podręcznej cache, a co za tym idzie o różnej wydajności co przekłada się na pracę i wydajność oferowanej macierzy, ponadto zastosowanie wielu rodzajów procesorów firmy Intel a nie konkretnego jednego modelu procesora powoduje możliwość wyboru wielu wariantów i konfiguracji oferowanej macierzy Eterio SAN MD 4224S, co za tym idzie sama oferta jest wielowariantowa, a sam Zamawiający i sam Wykonawca może wybrać dowolny spośród dostępnych procesorów z rodziny „Intel Xeon D15xx” jaki zostanie zamontowany w oferowanej macierzy, czego nie dopuszcza Zamawiający zgodnie z punktem IV SIWZ. Załączony do oferty opis parametrów oferowanego sprzętu zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 maja 2017 r. (sygn. akt. KIO 954/17) tj. karta katalogowa w tym przypadku zaliczana jest odo tzw. dokumentów nie przedmiotowych, składających się na treść oferty i odnoszących się do przedmiotu przyszłego zobowiązania Wykonawcy, dookreślając i uszczegóławiając jego zakres. Stanowi ona część oferty rozumianej jako oświadczenie woli Wykonawcy wyrażające zobowiązanie do określonego wykonania zamówienia, w tym przypadku dostarczenia macierzy dyskowej wyposażonej w konkretny model procesora, konkretną ilość dysków twardych tj. macierzy o parametrach określonych przez Zamawiającego i opisanych w OPZ. Niemożliwe jest uznanie zapisu „Intel Xeon D15xx” jako błędu w karcie katalogowej, gdyż sama karta katalogowa poświadczona jest za zgodność z oryginałem przez firmę Epsilon Sp. z o.o. będącą właścicielem marki Eterio. Dodatkowo nawet wystąpienie tego błędu w karcie katalogowej nie podlega uzupełnieniom na podstawie art. 26 ust 3 PZ, zgodnie z czym oferta podlega odrzuceniu na podstawie 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. W myśl art. 87 ust. 1 PZP określającego zakaz prowadzenia między Zamawiającym a Wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz dokonywania zmian w jej treści, a wezwanie Wykonawcy do wyjaśnienia treści oferty w trybie 87 ust. 1 PZP, prowadziłyby do niedopuszczalnych zmian w zakresie tejże oferty, zgodnie z czym oferta podlega odrzuceniu na podstawie 89 ust. 1 pkt 2 PZP. Zamawiający podkreśla, że oferta Wykonawcy w zakresie oferowanych parametrów technicznych urządzeń nie stanowi dokumentu, który mógłby zostać uzupełniony w

trybie art. 26 ust. 3 PZP, gdyż jest to zobowiązanie Wykonawcy a więc jednoznacznie określenie jaki rodzaj, typ i model urządzenia oferuje i jakie są jego właściwości w tym jaki konkretnie model procesora będzie zamontowany i dostarczony wraz z macierzą. Na dzień 2018-11-20 na witrynie producenta <https://eterio.eu> w dziale „Rozwiązania storage” brak jest jakichkolwiek pozycji do konfiguracji lub wsparcia technicznego - zrzut ekranu dostępny u Zamawiającego”.

Izba zważyła:

Z dokonanych przez Izbę ustaleń wynika, że Zamawiający na etapie składania ofert wymagał jedynie od wykonawców podania nazwy oferowanej w części III zamówienia macierzy oraz przedłożenia karty katalogowej tego urządzenia. Zamawiający wskazał również w SIWZ parametry techniczne jakie oferowana macierz musi spełniać, określając m. in., iż ma ona posiadać 2 rdzenie. Z SIWZ nie wynikało natomiast, że obowiązkiem wykonawców było wskazywanie konkretnych modeli czy też specyfikacji technicznej każdego z podzespołów macierzy, a więc co istotne w niniejszej sprawie, konkretnego modelu oferowanego procesora. Zamawiający nie wymagał również przedłożenia np. kart katalogowych dotyczących podzespołów macierzy. Zamawiający nie określił w tym zakresie również żadnych innych konkretnych wymagań jak np. wskazanych z informacji o odrzuceniu oferty informacji o częstotliwości bazowej rdzenia, podania konkretnej pamięci cache. Tym samym w ocenie Izby potwierdzenie przez Odwołującego, iż zaoferowana macierz została wyposażona w procesor 2 rdzeniowy w warunkach tak skonstruowanej specyfikacji było wystarczające. Brak natomiast podania konkretnego modelu procesora i wskazanie nazwy Intel Xeon D15xx będącej oznaczeniem rodziny procesorów (co potwierdza dowód przedłożony przez Odwołującego) nie mogło zostać przez Zamawiającego uznane, iż oferta Odwołującego jest niezgodna z treścią SIWZ i skutkować jej odrzuceniem na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Jak już bowiem wskazano Zamawiający w SIWZ wymagał jedynie aby zaoferowana macierz wyposażona została w procesor 2 rdzeniowy, a powyższe zostało potwierdzone przez wykonawcę w ofercie. Na marginesie wskazać należy, iż z przedłożonego przez Odwołującego jako dowód „Product Brief” firmy Intel wynika, że w skład rodziny procesorów wchodzi procesory Intel Xeon i Intel Pentium, które ja wynika z tego dokumentu są procesorami posiadającymi 2 rdzenie.

Ponadto wskazać należy, iż z OPZ nie wynikał obowiązek wskazania w ofercie strony internetowej w celu weryfikacji wymogów dotyczących gwarancji i serwisu oferowanej macierzy. Dokument zawierający powyższe dane, jak wynika z OPZ ma bowiem zostać przekazany Zamawiającemu wraz z dostawą sprzętu, a jego przedłożenie stanowić będzie podstawę odbioru dostawy. Tym samym skład orzekający Izby stwierdził, iż Zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp błędnie przyjmując, że treść oferty Odwołującego nie odpowiada treści SIWZ i bezpodstawnie odrzucił ofertę Odwołującego.

Podkreślić ponadto należy, że w sytuacji, gdy Zamawiający miał wątpliwości co do zgodności treści oferty z treścią SIWZ, mógł zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp wyjaśnić treść oferty, oczekiwać potwierdzenia spełnienia parametrów, czy też zażądać materiałów, potwierdzających zgodność z wymaganiami SIWZ. Zaniechanie dokonania czynności wyjaśnienia stanowi naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego, nie mając jednoznacznego potwierdzenia, że oferta Odwołującego jest niezgodna z wymaganiami SIWZ.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 2 pkt 1 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. z 2018 r., poz. 972).

Przewodniczący: