Sygn. akt: KIO 413/19

WYROK

z dnia 25 marca 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Ewa Sikorska

Protokolant: Marcin Jakóbczyk

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 marca 2019 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 marca 2019 r. przez **Zakład Systemów Komputerowych ZSK Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Krakowie** w postępowaniu prowadzonym przez **Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. z siedzibą w Konstancinie-Jeziornie**

przy udziale wykonawcy **SUNTAR Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Tarnowie,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie **zamawiającego**

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża **Zakład Systemów Komputerowych ZSK Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Krakowie** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez **Zakład Systemów Komputerowych ZSK Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Krakowie** tytułem wpisu od odwołania,

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

……..

Sygn. akt: KIO 413/19

Uzasadnienie

Zamawiający – Polskie Sieci Elektroenergetyczne SA w Konstancinie-Jeziornie – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę sprzętu komputerowego, komputerów stacjonarnych, notebooków i monitorów.

Postępowanie jest prowadzone na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 roku, poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej ustaw P.z.p.

W dniu 8 marca 2019 roku wykonawca Zakład Systemów Komputerowych ZSK Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Krakowie (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy P.z.p. czynności zamawiającego, podjętych w postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy P.z.p., tj.:

a)od czynności wyboru oferty Suntar Sp. z o.o. z siedzibą ul. Boya Żeleńskiego 6b, 33-100 Tarnów (dalej „SUNTAR" albo przystępujący) jako najkorzystniejszej,

b)od zaniechania czynności odrzucenia oferty SUNTAR jako nieodpowiadającej treści SIWZ i jako niezgodnej z ustawą.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

a)art. 7 ust. 1 w związku z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców i zaniechanie odrzucenia oferty SUNTAR pomimo, że treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (s.i.w.z.);

b)art. 7 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 1 i art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców i zaniechanie odrzucenia oferty SUNTAR pomimo, że jest ona niezgodna z ustawą, bowiem po upływie terminie składania ofert doszło do zmiany treści oferty oraz niedozwolonych negocjacji pomiędzy zamawiającym a SUNTAR;

c)art. 7 ust. 1 i 3 w związku z art. 91 ust. 1 ustawy P.z.p. poprzez dokonanie wyboru oferty złożonej przez SUNTAR jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie zamawiającemu:

a)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

b)powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym dokonania odrzucenia oferty złożonej przez SUNTAR,

c)dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród pozostałych ofert niepodlegających odrzuceniu.

Odwołujący wskazał, że jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu złożył ofertę, której treść odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, i ubiega się o udzielenie mu zamówienia. Poprzez brak odrzucenia oferty SUNTAR zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy wskazanych wyżej w odwołaniu. Odrzucenie zaś oferty SUNTAR spowoduje, że to oferta odwołującego będzie ofertą najkorzystniejszą spośród złożonych ofert. W wyniku niezgodnych z ustawą czynności zamawiającego odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który odwołujący planował osiągnąć w wyniku jego realizacji *(lucrum cessans).* Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 179 ust. 1 ustawy P.z.p.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia: art. 7 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców i zaniechanie odrzucenia oferty SUNTAR, pomimo że treść tej oferty nie odpowiada treści s.i.w.z., oraz art. 7 ust. 1 w związku z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 1 art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców i zaniechanie odrzucenia oferty SUNTAR, pomimo że jest ona niezgodna z ustawą, bowiem po upływie terminie składania ofert doszło do zmiany treści oferty oraz niedozwolonych negocjacji pomiędzy zamawiającym a SUNTAR, odwołujący stwierdził, co następuje.

1.Zamawiający, stosownie do postanowień Rozdziału III pkt 4 Części I s.i.w.z., zobowiązał wykonawców do wskazania w ofercie: nazwy i modelu oferowanego sprzętu oraz parametrów oferowanego sprzętu.

Powyższe wymaganie znajduje odzwierciedlenie w treści Załącznika nr 2 do Formularza oferty OPIS PARAMETRÓW OFEROWANEGO SPRZĘTU, gdzie Zamawiający wymagał podania modelu, symbolu, producent opisu, zaś w ostatniej kolumnie tabeli parametrów technicznych oferowanego sprzętu, cyt.: należy wpisać parametry techniczne oferowanego sprzętu.

Odwołujący podniósł następujące zarzuty względem treści oferty złożonej przez SUNTAR - Załącznik nr 2 do Formularza oferty (OPIS PARAMETRÓW OFEROWANEGO SPRZĘTU):

a)Tabela nr 1 - Szczegółowa specyfikacja - komputer stacjonarny typ I, strona 8 oferty, Lp. 15 Bezpieczeństwo, pkt 5. Wykonawca SUNTAR nie zastosował się do wymagań s.i.w.z. i nie wpisał parametrów oferowanego sprzętu, lecz ograniczył się wyłącznie do przekopiowania wymagania s.i.w.z., cyt.: „technologia zarządzanie i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/mamt/dash/)". Powyższe działanie nie stanowi spełnienia jednoznacznie sformułowanego przez zamawiającego wymagania, a zatem dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

b)Tabela nr 2 - Szczegółowa specyfikacja - komputer stacjonarny typ II, strona 13 oferty, Lp. 15 Bezpieczeństwo, pkt 5. Wykonawca SUNTAR nie zastosował się do wymagań s.i.w.z. i nie wpisał parametrów oferowanego sprzętu, lecz ograniczył się wyłącznie do przekopiowania wymagania s.i.w.z., cyt.; „technologia zarządzania i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://wm.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 (htto://www.dmtf.ora/standards/mamt/dash/)u. Powyższe działanie nie stanowi spełnienia jednoznacznie sformułowanego przez zamawiającego wymagania, a zatem dowodzi niezgodności oferty z SIWZ w rozumieniu art, 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

c)Tabela nr 3 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ I, strona 15 oferty, Lp. 3 Procesor, pkt 4. wykonawca SUNTAR w pkt 4 złożył oświadczenie, że data wprowadzenia procesora na rynek jest wcześniejsza niż 01.2017, co nie odpowiada wymaganiom zamawiającego, a zatem dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

d)Tabela nr 3 - Szczegółowa specyfikacja - notebook-typ 1, strona 18 oferty, Lp. 18 Bezpieczeństwo, pkt 1.5). Wykonawca SUNTAR nie zastosował się do wymagań s.i.w.z. i nie wpisał parametrów oferowanego sprzętu, lecz ograniczył się wyłącznie do przekopiowania wymagania SIWZ, cyt.: „technologia zarządzania i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 (htto://www.dmtf.ora/standards/mamt/dash/). Powyższe działanie nie stanowi spełnienia jednoznacznie sformułowanego przez zamawiającego wymagania, a zatem dowodzi

niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

e)Tabela nr 4 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ II, stron 19 oferty, Lp. 3 Procesor, pkt 4. Wykonawca SUNTAR w pkt 4 złożył oświadczenie, że data wprowadzenia procesora na rynek jest wcześniejsza niż 01.2017, co nie spełnia wymagania zamawiającego i dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

f)Tabela nr 4 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ II, stron 22 oferty, Lp. 18 Bezpieczeństwo Procesor, pkt 1.5). Wykonawca SUNTAR nie zastosował się do wymagań SIWZ i nie wpisał parametrów oferowanego sprzętu, lecz ograniczył się wyłącznie do przekopiowania wymagania s.i.w.z., cyt.: „technologia zarządzania i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartym; standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standarcls/wsman) oraz DASH 1.0.0 (htfp://www.dmtf.ora/standards/mamt/dash/). Powyższe działanie nie stanowi spełnienia jednoznacznie sformułowanego przez zamawiającego wymagania, a zatem dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

g)Tabela nr 5 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ III, strona 23 oferty, Lp. 3 Procesor, pkt 4. Wykonawca SUNTAR w pkt 4 złożył oświadczenie, że data wprowadzenia procesora na rynek jest wcześniejsza niż 01.2017, co nie spełnia wymagania zamawiającego i dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

h)Tabela nr 5 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ III, strona 26 oferty, Lp. 18 Bezpieczeństwo Procesor, pkt 1.5). Wykonawca SUNTAR nie zastosował się do wymagań SIWZ i nie wpisał parametrów oferowanego sprzętu, lecz ograniczył się wyłącznie do przekopiowania wymagania SIWZ, cyt.: „technologia zarządzania i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 (htto://www.dmtf.ora/standards/maml/dashA". Powyższe działanie nie stanowi spełnienia jednoznacznie sformułowanego przez zamawiającego wymagania, a zatem dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

i)Tabela nr 8 - Szczegółowa specyfikacja - monitor typ II, Lp. 2 Rozmiar plamki. Wykonawca SUNTAR zadeklarował w treści oferty rozmiar plamki na poziomie 0,2551 mm, co pozostaje niezgodne z wymaganiem zamawiającego, aby rozmiar plamki nie przekraczał 0,24 mm. Powyższe dowodzi niezgodności oferty z s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.;

Odwołujący podniósł, że stosownie do postanowień Rozdziału III pkt 5 Części I s.i.w.z. Wykonawca, który złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, w dniu otwarcia ofert okaże oferowany sprzęt w zakresie notebooków i stacji dokującej wymienionych w s.i.w.z. w celu sprawdzenia zgodności oświadczeń Wykonawcy oraz w celu skontrolowania poprawności parametrów technicznych podanych w ofercie Wykonawcy. O terminie okazania komputerów stacjonarnych i monitorów Wykonawca zostanie poinformowany odrębnym pismem - jednak termin okazania zostanie wyznaczony w terminie 7 dni od dnia otwarcia ofert. Okazanie odbędzie się w siedzibie Zamawiającego, na sali konferencyjnej (Wykonawcy zbierają się w holu przy Recepcji A- w Konstancin- Jeziorna, ul Warszawska 165). Okazanie rozpocznie się o godz. 9.00 po otwarciu ofert i będzie się odbywało zgodnie z kolejnością złożonych ofert, Okazanie komputerów stacjonarnych i monitorów rozpocznie się o godz. 9:00. Weryfikację potwierdzającą prawidłowość złożonych oświadczeń przeprowadzi przedstawiciel Wykonawcy (maksymalnie 2 przedstawicieli Wykonawcy) w obecności przedstawicieli Zamawiającego i innych Wykonawców. Przedstawiciel Wykonawcy ma wykazać, że zaoferowany sprzęt spełnia wymagania (parametry techniczne) określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i zaoferowane przez Wykonawcę w ofercie. Koszt powyższego pokrywa Wykonawca. Zamawiający informuje, że każdy z Wykonawców tylko jeden raz będzie miał możliwość okazania zaoferowanego sprzętu (Zamawiający nie dopuszcza, by okazanie było przeprowadzone drugi raz). Zamawiający nie dopuszcza by prezentowanie przez Wykonawcę funkcjonalności trwało dłużej niż 2 h (zegarowe) - okres ten dotyczy okazania sprzętu w danym dniu prowadzenia okazania. Zamawiający informuje, że w przypadku nie stawienia się Wykonawcy w wyznaczonym czasie i miejscu na okazaniu sprzętu jego oferta zostanie odrzucona• na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 P.z.p. (powyższe zostanie potraktowane jako przyznanie się Wykonawcy, że oferowany sprzęt nie spełnia wymogów określonych w s.i.w.z.). Zamawiający wymaga by w ukazaniach uczestniczyły osoby uprawnione do reprezentowania Wykonawcy - upoważnienie ma wynikać z KRS lub załączonego do oferty Wykonawcy pełnomocnictwa.

Odwołujący wskazał na następujące okoliczności oraz niezgodności oferty SUNTAR z treścią SIWZ.

a) Dotyczy notebooka typ I: producent HP, model EliteBook 830 G5.

Odwołujący wskazał, że wykonawca SUNTAR w trakcie prezentacji sprzętu, w dniu 29 stycznia 2019 r., przedstawił zamawiającemu notebooka Typ 1 HP EliteBook 830 G5 z zasilaczem o mocy 45W. Następnie, po uwagach

przedstawicieli konkurencyjnego wykonawcy (Euvic Sp. z o.o.), w trakcji prezentacji sprzętu doszło do zamiany zaoferowanego zasilacza o mocy 45W na zasilacz o mocy 65W. Okoliczność ta została odnotowana w Protokole z weryfikacji parametrów technicznych oferowanego sprzętu - notebooki i stacje dokujące - z dnia 29 stycznia 2019 r.

Odwołujący podniósł, że jego zdaniem zamiana oferowanego sprzętu w trakcji prezentacji stanowi naruszenie przepisów art. 7 ust, 1 i art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p., poprzez nierówne traktowanie wykonawców przez zamawiającego oraz dokonanie zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert, jak również stanowi prowadzenie niedopuszczalnych negocjacji po terminie składania ofert.

Odwołujący wskazał, że niezależnie od powyższego, zamawiający w Załączniku nr 2 do Formularza Oferty, Tabela nr 4 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ I, Lp. 12 Bateria, pkt 2, wymagał baterii umożliwiającej naładowanie do poziomu 100 % w czasie do 2 godzin. Jednocześnie spełniony musi zostać wymóg z pkt 1, tj. bateria ma pozwalać na nieprzerwaną pracę urządzenia do 6 godzin.

Odwołujący podniósł, że zgodnie ze specyfikacją techniczną (OuickSpecs) notebooka HP EljteBook 830 G5, zamieszczoną i dostępną na stronie internetowej producenta pod adresem http://h20195.www2.hp.com/v2/GetDocument.aspx?docname=c05868480&doctype=quickspecs&doclang=EN_US&searchquery=&ćc=au&lc=en&ver=14 (strona 12, pkt40 Supports HP Fast Charge wifh 65W AC Adapter, tłum. Obsługuje funkcję szybkiego ładowania z zasilaczem 65W), funkcjonalność szybkiego ładowania baterii, pozwalająca na spełnienie wymagania określonego pod pozycją Lp. 12 Bateria pkt 2), jest dostępna wyłącznie przy użyciu zasilaczy o mocy 65W. Reasumując, zaoferowanie i przedstawienie na prezentacji zasilacza o mocy 45W powoduje niespełnienie wymagania co do naładowania baterii do poziomu 100 % w czasie do 2 godzin, co oznacza niezgodność treści oferty z treścią s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.. Odwołujący podkreślił, że prezentacja notebooka HP EliteBook 830 G5 była rozpoczęta i prowadzona z zasilaczem o mocy 45W, zaś podmiana zaoferowanego zasilacza nastąpiła tylko i wyłącznie w wyniku uwagi zgłoszonej przez przedstawiciela Euvic Sp. z o.o. Gdyby zgłoszenie tej uwagi nie miało miejsca, prezentacja zaoferowanego notebooka byłaby kontynuowana z wykorzystaniem zasilacza o mocy 45W, niepozwalającego na spełnienie wymagań s.i.w.z..

b) Dotyczy notebooka typ ll, producent HP, model ProBook,650G4.

Odwołujący wskazał, że wykonawca SUNTAR w trakcie prezentacji sprzętu, w dniu 29 stycznia 2019 r., przedstawił zamawiającemu notebooka typ ll HP ProBook 650G4 z zasilaczem o mocy 65W (vide: protokół z weryfikacji parametrów technicznych oferowanego sprzętu - notebooki i stacje dokujące - z dnia 29 stycznia 2019 r., Lp. 34). Nie ulega zatem najmniejszej wątpliwości, że taki właśnie sprzęt jest przedmiotem oferty złożonej zamawiającemu.

Następnie odwołujący wskazał, że zgodnie z wymaganiem zamieszczonym w Załączniku nr 2 do Formularza Oferty, Tabela nr 4 - Szczegółowa specyfikacja - notebook - typ II, Lp. 12 Bateria, pkt 2, zamawiający wymagał baterii umożliwiającej naładowanie do poziomu 100 % w czasie do 2 godzin. Jednocześnie spełniony musi zostać wymóg z pkt 1, tj. bateria ma pozwalać na nieprzerwaną pracę urządzenia do 6 godzin.

Odwołujący podniósł, że zgodnie ze specyfikacją techniczną (OuickSpecs) notebooka HP ProBook 650 G4, zamieszczoną i dostępną na stronie internetowej producenta pod adresem http://h2Q195.www2,hp.com/v2/GetDocument,aspx?docname=c05935171&ver=7 (strona.14, pkt38 Suppo/fs HP Fast Charging. tłum. Obsługuje funkcję szybkiego ładowania), funkcjonalność szybkiego ładowania baterii, pozwalająca na spełnienie wymagania określonego pod pozycją Lp. 12 Bateria pkt 2), jest dostępna wyłącznie przy użyciu zasilaczy o mocy 90W. Reasumując, zaoferowanie i przedstawienie na prezentacji zasilacza o mocy 65W powoduje niespełnienie wymagania co do naładowania baterii do poziomu 100 % w czasie do 2 godzin, co oznacza niezgodność treści oferty z treścią s.i.w.z. w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.

c)Dotyczy komputera stacjonarnego typ ll, producent HP, model EliteDesk 800 G4 TWR

Odwołujący wskazał, że zgodnie z wymaganiem zamieszczonym w Załączniku nr 2 do Formularza Oferty, Tabela nr 2 - Szczegółowa specyfikacja - komputer stacjonarny typ II, Lp. 8 Karty sieciowe, zamawiający żądał, aby komputer stacjonarny typ II był wyposażony w dwie karty sieciowe LAN 10/100/1000 Ethernet RJ 45, w tym jedna zintegrowana z płytą główną wspierająca obsługę WoL (funkcja włączana przez użytkownika), PXE 2;1, umożliwiająca zdalny dostęp do wbudowanej sprzętowej technologii zarządzania komputerem z poziomu konsoli zarządzania - niezależnie od stanu zasilania komputera.

Wykonawca SUNTAR w trakcie prezentacji sprzętu, w dniu 1 lutego 2019 r., przedstawił zamawiającemu komputer HP EliteDesk 800 G4 TWR wyposażony wyłącznie w jedną kartę sieciową. Nie ulega zatem najmniejszej

wątpliwości, że taki właśnie sprzęt jest przedmiotem oferty złożonej zamawiającemu. Odwołujący wskazał, że w trakcie prezentacji sprzętu przedstawiciel odwołującego zwrócił uwagę wszystkich obecnych na to, że zaoferowany komputer HP EliteDesk 800 G4 TWR nie jest wyposażony w dodatkową kartę sieciową zgodnie z wymaganiami s.i.w.z. Przedstawiciel wykonawcy SUNTAR - pan M. C., po analizie postanowień s.i.w.z., zwrócił się do zamawiającego z prośbą o wyprowadzenie go poza teren obiektu zamawiającego. Pod nieobecność p. C. prezentację oferowanego sprzętu prowadzili pan K. K., którego wspomagała nieupoważniona osoba - przedstawiciel HP pan A. P. Po około 30 minutach przedstawiciel SUNTAR pan M. C. powrócił na teren PSE oraz na prezentację sprzętu wraz z pudelkiem, w którym znajdowała się karta sieciowa firmy Gembird. Karta ta została w obecności wszystkich uczestników prezentacji domontowana przez przedstawiciela SUNTAR do komputera HP EliteDesk 800 G4 TWR.

W związku z powyższym, zdaniem odwołującego nie ulega wątpliwości, że wykonawca SUNTAR zaoferował komputer HP EliteDesk 800 G4 TWR wyłącznie z jedną zintegrowaną kartą sieciową (co obligowało zamawiającego do odrzucenia oferty tego wykonawcy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p.). Druga, wymagana przez zamawiającego karta sieciowa (tzw. niezintegrowana) pojawiła się w toku prezentacji dopiero w wyniku zastrzeżenia poczynionego, przez przedstawiciela odwołującego. Odwołujący podkreślił, że zmodyfikowanie i uzupełnienie oferowanego i prezentowanego komputera HP EliteDesk 800 G4 TWR nastąpiło w wyniku opuszczenia prezentacji przez jednego z przedstawicieli SUNTAR i dokonania przez niego zakupu dodatkowej karty sieciowej w pobliskim sklepie komputerowym, następnie domontowanej do oferowanego komputera. Tymczasem zgodnie z przywołanymi wyżej postanowieniami Rozdziału III pkt 5 Części I s.i.w.z. okazanie sprzętu zostało wyznaczone przez zamawiającego na godzinę 9.00. Oczywistym zatem pozostaje, że w dniu wyznaczonym przez zamawiającego (tutaj: 01.02.2019 r.) wszyscy wykonawcy zobowiązani byli do godziny 9.00 stawić się w holu zamawiającego przy Recepcji A na parterze - w Konstancin-Jeziorna, ul. Warszawska 165, celem okazania oferowanych komputerów stacjonarnych i monitorów. Oznacza to, że zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji po upływie tego terminu nie są dozwolone żadne uzupełnienia oraz modyfikacje dostarczonych do prezentacji komputerów. W niniejszym postępowaniu zasada ta została jednak złamana, bowiem zamawiający pozwolił jednemu z przedstawicieli SUNTAR na opuszczenie prezentacji i siedziby zamawiającego w celu dokonania zakupu brakującej karty sieciowej. Takie działanie, a w jego konsekwencji także domontowanie już w trakcie prezentacji sprzętu dodatkowej karty sieciowej, oznacza rażące naruszenie przez zamawiającego przepisów art. 7 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 1 i art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p.

d)Dotyczy komputera stacjonarnego typ II, producent HP, model EliteDesk 800 G4 TWR

Niezależnie od zarzutów i argumentacji podniesionej wyżej pod literą c), odwołujący podniósł, że zgodnie z kartą katalogową (Datasheet) komputera HP EliteDesk 800 64 Tower PC, zamieszczoną i dostępną na stronie internetowej producenta pod adresem http://h20195.www2.hp.com/v2/GetDocument.aspx?docname=4AA7-3125EEE&doctvpe=data%20sheet&doclang=EN GB&searchquerv=&cc=uk&ic=en. oferowany model komputera ma możliwość zamontowania dodatkowej karty sieciowej - Intel® 1210-T1 PCIe® GbE, i tylko w takim przypadku komputer ten, w tym jego wszystkie podzespoły, posiadają 5-letnią gwarancję Producenta (wymóg gwarancji Producenta został zamieszczony w Części II s.i.w.z., Specyfikacja Przedmiotu Zamówienia, Strona 7 z 21, pkt 5. Zasady gwarancji, ppkt 1 i 2). Zatem, gdyby nawet hipotetycznie przyjąć, że wykonawca SUNTAR mógł po upływie wyznaczonego terminu rozpoczęcia prezentacji oferowanych komputerów przynieść z zewnątrz brakującą kartę sieciową i domontować ją w trakcie prezentacji (z czym oczywiście odwołujący nie zgadza się), to i tak dostarczona w trakcie prezentacji przez przedstawiciela SUNTAR karta sieciową PCI-E Gigabit Gembird NIC-GX1 posiada - po pierwsze - jedynie 2-letnią gwarancję producenta (Gembird), po drugie - gwarancję nie pochodzącą od Producenta komputera, czyli firmy HP.

W ocenie odwołującego, powyższe stanowi kolejną niezgodność treści oferty SUNTAR z treścią s.i.w.z., powodującą konieczność jej odrzucenia na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy P.z.p.

Odwołujący podniósł, że w świetle powyższego treść oferty wykonawcy SUNTAR jest w oczywisty sposób niezgodna z treścią s.i.w.z. Odwołujący podkreślił, że nie jest możliwe usunięcie opisanych powyżej niezgodności pomiędzy treścią oferty wykonawcy SUNTAR a treścią s.i.w.z. w żaden sposób przewidziany ustawą. Każda próba usunięcia opisanych powyżej niezgodności musiałaby bowiem polegać na zastąpieniu zaoferowanych parametrów i produktów innymi, niewskazanymi w ofercie a spełniającymi wymagania s.i.w.z., Tymczasem zarówno art. 84 ust. 1 jak i art. 87 ust. 1 ustawy P.z.p. wyraźnie zabraniają dokonywania jakichkolwiek zmian w treści oferty po upływie terminu składania ofert. Zakaz modyfikacji treści oferty poprzez składanie wyjaśnień został wyraźnie wyartykułowany w art. 87 ust. 1 zdanie drugie ustawy P.z.p. Również w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej nie budzi żadnych wątpliwości, że wyjaśnienia nie mogą służyć usuwaniu niezgodności treści oferty z treścią SIWZ. Stanowisko powyższe Izba wyraziła wielokrotnie, np. w wyroku KIO z dnia 12 marca 2012 r., sygn. akt: KIO 425/12,: zgodnie z regulacją art. 87 ust. 1 ustawy Pzp zamawiałaby w foku badania i oceny ofert jest uprawniona do żądania od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści

złożonych ofert, które nie mogą prowadzić do zmiany treści oferty, ani nie mogą stanowić negocjacji miedzy zamawiającym a wykonawcami.

Odwołujący wskazał, że niedopuszczalne byłoby poprawienie wskazanych powyżej niezgodności treści oferty wykonawcy SUNTAR z treścią s.i.w.z. w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy P.z.p., czyli jako innej omyłki. Dokonanie poprawki na tej podstawie wymagałoby bowiem uprzedniego zwrócenia się do wykonawcy SUNTAR o wyjaśnienie, jakie parametry i funkcjonalności spełniające wymagania s.i.w.z. wykonawca ten oferuje zamawiającemu w miejsce parametrów i funkcjonalności wskazanych w ofercie.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 w związku z art. 91 ust. 1 ustawy P.z.p. poprzez dokonanie wyboru oferty złożonej przez SUNTAR jako oferty najkorzystniejszej, odwołujący stwierdził, że zarzut jest konsekwencją zarzutów opisanych powyżej w uzasadnieniu odwołania. W sytuacji uznania przez Izbę podstaw do odrzucenia oferty SUNTAR, dokonany przez zamawiającego w dniu 26 lutego 2019 r. wybór oferty najkorzystniejszej będzie czynnością naruszającą powołane przez odwołującego przepisy ustawy P.z.p.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 20 marca 2019 roku wniósł w pierwszej kolejności o odrzucenie odwołania na posiedzeniu niejawnym w zakresie zarzutów wskazanych w pkt 1.2 lit. a-d pisma z dnia 8 marca 2019 r., a w przypadku pozostałych zarzutów wniósł o oddalenie odwołania.

W przypadku, gdyby Krajowa Izba Odwoławcza nie uznała za zasadne uwzględnienie wniosku o odrzucenie odwołania w zakresie zarzutów podniesionych w pkt 1.2 lit. a-d odwołania, zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Ponadto zamawiający wniósł o:

1.pominięcie jakichkolwiek nowych twierdzeń czy dowodów, które nie zostały powołane w odwołaniu,

2.przeprowadzenie dowodów wymienionych w treści pisma i załączonych do pisma na okoliczności opisane w uzasadnieniu.

W ocenie zamawiającego zachodzi podstawa odrzucenia odwołania wskazana w art. 189 ust. 1 pkt 3 ustawy P.z.p. Okazania sprzętu odbyły się, jak przyznaje to odwołujący w dniu 29 stycznia i 1 lutego 2019 r. W tych też dniach wykonawcy otrzymali za pośrednictwem Platformy zakupowej odpowiednie protokoły (które podczas prowadzenia prezentacji przedstawiciele wszystkich wykonawców podpisali, czyli nie ulega że zaakceptowali ich treść i wnioski z nich wynikające). Z chwilą otrzymania ww. materiałów odwołujący miał świadomość:

1)w jaki sposób została przeprowadzona prezentacja oferowanego sprzętu,

2)że oferta Spółki Suntar została przez zamawiającego uznana za niepodlegającą odrzuceniu.

W takiej sytuacji, uznając, że okazanie zostało przeprowadzone z naruszeniem art. 7 ustawy P.z.p. i że oferta Spółki Suntar powinna podlegać odrzuceniu, odwołujący winien kwestionować sposób i ustalenia poczynione podczas okazania sprzętu, żądając odrzucenia tej oferty. Odwołujący nie uczynił tego w wymaganym przez przepisy prawa powszechnego terminie.

Zamawiający zaznaczył, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem unijnych i krajowych organów wyspecjalizowanych w rozstrzyganiu spraw z zakresu prawa zamówień publicznych, odrzucenie oferty jest działaniem, które powinno być podejmowane w ostateczności, w szczególności, gdy dopiero wskutek wiedzy własnej zamawiającego lub uzyskanych wyjaśnień nie jest możliwe uznanie jej treści za zgodną z wymaganiami określonymi w s.i.w.z. Wszak zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p., zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści s.i.w.z., z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy P.z.p. Natomiast, zgodnie z tym przepisem zamawiający zobowiązany jest do wyjaśnienia i poprawienia w ofercie wszelkich omyłek lub nieprecyzyjnych sformułowań, których poprawienie nie powoduje istotnych zmian w treści oferty. Wynika z tego kluczowy wniosek. że nawet jeśli dana oferta literalnie nie odpowiada wszystkim formalnym wymaganiom s.i.w.z., to jednak nie upoważnia to zamawiającego do automatycznego odrzucenia oferty danego wykonawcy.

Zamawiający stwierdził, że skoro posiadał niezbędną wiedzę techniczną, która umożliwiła mu zweryfikowanie oferty i ustalenie, że nie podlega ona odrzuceniu, to nie sposób uznać, aby podnoszone przez odwołującego twierdzenia o istnieniu literalnych (formalnych) niezgodności oferty Spółki Suntar z wymogami specyfikacji istotnych warunków zamówienia uzasadniały jej odrzucenie. Zamawiający podkreślił, że wskazane przez Odwołującego „niezgodności" mają charakter literówek, a nie jak próbuje to wykazać odwołujący niezgodności z treścią oferty, które skutkować mają odrzuceniem oferty Spółki Suntar na podstawie art. 89 ust. 2 ustawy P.z.p.

Zamawiający stwierdził, że przewidział w toku postępowania okazanie zaoferowanych w ofertach urządzeń — na zasadach określonych w Rozdziale III pkt 5 Części I s.i.w.z., w którym to wskazano: „Wykonawca, który złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, w dniu otwarcia ofert okaże oferowany sprzęt w zakresie notebooków i stacji dokującej wymienionych w SIWZ w celu sprawdzenia zgodności oświadczeń Wykonawcy oraz w celu skontrolowania poprawności parametrów technicznych podanych w ofercie Wykonawcy. O terminie okazania komputerów stacjonarnych i monitorów Wykonawca zostanie poinformowany odrębnym piśmie — jednak termin okazania zostanie wyznaczony w terminie 7 dni od dnia otwarcia ofert. Okazanie odbędzie się w siedzibie Zamawiającego, na sali konferencyjnej (Wykonawcy zbierają się w holu przy Recepcji A — w Konstancin-Jeziorna, ul. Warszawska 165). Okazanie rozpocznie się o godz. 9.00 po otwarciu ofert i będzie się odbywało zgodnie z kolejnością złożonych ofert. Okazanie komputerów stacjonarnych i monitorów rozpocznie się o godz. 9:00. Okazanie odbędzie się w siedzibie Zamawiającego, na sali konferencyjnej (Wykonawcy zbierają się w holu przy Recepcji A na parterze — w Konstancin-Jeziorna, ul. Warszawska 165). Weryfikację potwierdzającą prawidłowość złożonych oświadczeń przeprowadzi przedstawiciel Wykonawcy (maksymalnie 2 przedstawicieli Wykonawcy) w obecności przedstawicieli Zamawiającego i innych Wykonawców. Przedstawiciel Wykonawcy ma wykazać, że zaoferowany sprzęt spełnia wymagania (parametry techniczne) określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i zaoferowane przez Wykonawcę w ofercie. Koszt powyższego pokrywa Wykonawca. Zamawiający informuje, ze każdy z Wykonawców tylko jeden raz będzie miał możliwość okazania zaoferowanego sprzętu (Zamawiający nie dopuszcza, by okazanie było przeprowadzone drugi raz). Zamawiający nie dopuszcza, by prezentowanie przez Wykonawcę funkcjonalności trwało dłużej niż 2 h (zegarowe) — okres ten dotyczy okazania sprzętu w danym dniu prowadzenia okazania. Zamawiający informuje, że w przypadku nie stawienia się Wykonawcy w wyznaczonym czasie i miejscu na okazaniu sprzętu jego oferta zostanie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp (powyższe zostanie potraktowane jako przyznanie się Wykonawcy, że oferowany sprzęt nie spełnia wymogów określonych w SIWZ). Zamawiający wymaga, by w okazaniach uczestniczyły osoby uprawnione do reprezentowania Wykonawcy — upoważnienie ma wynikać z KRS lub załączonego do oferty Wykonawcy pełnomocnictwa. ”

Zamawiający wskazał, że okazania zaoferowanego sprzętu odbyły się w dniu 28 stycznia i 1 lutego 2019 r. — przy udziale przedstawicieli wszystkich podmiotów, które złożyły oferty w przedmiotowym postępowaniu. Z powyższych czynności zostały spisane „Protokoły”, o treści zaakceptowanej przez uczestników okazania. Żaden z uczestników nie zgłosił zastrzeżeń co do sposobu i ustaleń dotyczących zgodności / niezgodności zaoferowanego sprzętu z wymogami określonymi w dokumentacji postępowania poczynionych w trakcie okazania, co zostało potwierdzone podpisami uczestników okazania. Były to osoby uprawnione do reprezentacji Wykonawców podczas prowadzonego okazania (na podstawie wystawionych i przekazanych Zamawiającemu pełnomocnictw). Po zakończeniu każdego z okazań protokoły były przekazywane za pośrednictwem Platformy zakupowej do Wykonawców (w dniu okazania).

Zamawiający stwierdził, że celem jakim kierowano się przy wprowadzeniu niniejszych postanowień do dokumentacji postępowania było zapewnienie możliwości szybkiej i jednoznacznej weryfikacji parametrów zaoferowanego sprzętu z wymogami określonymi w dokumentacji postępowania, co też zostało poczynione. Zamierzony efekt został osiągnięty.

Odnosząc się do zarzutu niespełnienia wymogów w zakresie bezpieczeństwa (użycie sformułowania „powinno być”) zamawiający wskazał, że

1 . podnoszone twierdzenia nie mają odzwierciedlania w stanie faktycznym, o czym świadczą przytoczone poniżej informacje zawarte w ofercie Spółki Suntar i Odwołującego;

2. Zamawiający w obecności umocowanych reprezentantów ZSK zweryfikował, że zaoferowany sprzęt spełnia parametry określone w Części II s.i.w.z., co zostało przez nich potwierdzone podpisami złożonymi pod protokołami z okazania z dnia 29 stycznia i z dnia 1 lutego 2019 r. Protokoły te w dniu okazania były przekazywane do wszystkich uczestników okazania za pośrednictwem Platformy Zakupowej. Tym samym odwołujący już w momencie zakończenia okazania danego rodzaju sprzętu miał pełną świadomość, że zaoferowany przez Spółkę Suntar sprzęt spełnia wymogi określone w opisie przedmiotu zamówienia.

Zamawiający stwierdził, że jedyną różnicą w wypełnieniu oferty przez Spółkę Sunter w stosunku do oferty ZSK, to wskazanie w opisie parametrów oferowanego sprzętu w tej pierwszej ofercie w pkt 5 kolumny 3 tabeli zwrotu „powinna być”, który to odwołujący w swojej ofercie usunął (Spółka Suntar pozostawiła wyrażenie „powinno być” w swojej ofercie). Poza oczywistym edycyjnym charakterem tej uwagi warto sięgnąć do definicji określenia „powinna być” wynikającej ze Słownika Języka Polskiego PWN 5 ‚powinien, powinna, powinno”:

1.„jest pożądane, konieczne, żeby ktoś coś zrobił, np. powinien spłacić dług”

2.«coś jest spodziewane, przewidywane, np. Powinien zaraz wrócić.»

3. «jest wskazane, żeby jakaś osoba, rzecz lub jakieś wydarzenie spełniały określone warunki, np. Zupa powinna być gorąca.»

Zwrot ten traktowany, np. w prawie o ruchu drogowym, czy też języku technicznym jest jednoznaczny z określeniem „musi” (np.: grubość poszycia statku powinna przekraczać 12 mm). Wobec tego użycie tego zwrotu w opisie przedmiotu zamówienia nie ma charakteru omyłki, która miałaby skutkować odrzuceniem oferty.

W zakresie zarzutów dotyczących niespełnienia wymogów w zakresie daty produkcji procesora, zamawiający stwierdził, że odwołujący stara się w odwołaniu w sposób nieuprawniony i nieudolny wykazać, że oferta Spółki Suntar nie spełnia wymogów określonych w opisie przedmiotu zamówienia w tym zakresie. Jednakże, analiza treści oferty tego podmiotu (we wszystkich trzech przywołanych powyżej przypadkach) wykazała, że opis parametrów oferowanego sprzętu potwierdza, że spełnia on wymogi określone w Części II SIWZ.

W zakresie zarzutu niespełnienia wymogów w zakresie rozmiaru plamki zamawiający stwierdził, że w ofercie Spółka Suntar wskazała, że rozmiar plamki wynosi 0,2551 mm dla monitora HP EliteDisplay E273q. Wielkość plamki (piksela) jest wartością fizyczną wynikającą z konstrukcji matrycy LCD i zależy bezpośrednio od wielkości ekranu i jego rozdzielczości naturalnej. Aby obliczyć wielkość piksela wystarczy zmierzyć (lub zajrzeć do specyfikacji) szerokość powierzchni roboczej ekranu i podzielić przez rozdzielczość poziomą. Oferowany monitor 27” ma szerokość 596 mm, a jego pozioma rozdzielczość naturalna to 2560px. A więc: 596 / 2560 daje 0,2328125 mm, zaokrąglając: 01233 mm. Obie dane potrzebne do wyliczenia wielkości plamki znajdują się w złożonej ofercie ww, podmiotu w przedmiotowym postępowaniu. Poprawność wyliczeń na podstawie dostępnych danych potwierdza dokumentacja techniczna producenta monitora.7 Tym samym, należy stwierdzić, że Zamawiający mógł na podstawie informacji zawartych w ofercie samodzielnie zweryfikować, że informacja zawarta w tym zakresie w ofercie Spółki Suntar jest nic nie znacząca omyłką (literówką). Zamawiający poinformował Spółkę Suntar pismem z dnia 7 lutego 2019 r. znak 0214-DUSP.230.1.2019.16 0 poprawieniu w jej ofercie tego parametru na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1986), na co ww. podmiot wyraził zgodę (pismo z dnia 8 lutego 2019 r.).

W zakresie zarzutu dotyczącego prowadzenia niedozwolonych negocjacji, wprowadzenia zmian do treści oferty i nierównego traktowania wykonawców podczas okazania zamawiający wskazał, że:

1)W przytoczonych powyżej postanowieniach s.i.w.z. wskazano, że w okazaniu sprzętu może uczestniczyć po 2 przedstawicieli Wykonawcy. Biorąc pod uwagę, że jest to postępowania publiczne i informacja o terminie i zasadach okazania sprzętu (w pierwszym dniu okazania) zamieszczona była w dokumentacji postępowania — na okazanie stawiły się również osoby trzecie, które nie reprezentowały wykonawców. Byli oni obserwatorami (byli to przedstawiciele producentów oferowanego sprzętu). Zamawiający nie miał żadnej podstawy i możliwości niewpuszczenia ww. osób na prowadzone okazanie sprzętu.

2)Każdy z wykonawców miał do dyspozycji 2 godziny, w których miał wykazać, że oferowany sprzęt spełnia parametry określone w dokumentacji postępowania, tj. Części IISIWZ i w złożonej ofercie. Żadne z postanowień s.i.w.z. nie wskazują, że przedstawiciel wykonawcy nie mógł opuścić sali podczas okazania sprzętu i donieść brakujące elementy wyposażenia sprzętu i ich domontować, czy donieść nawet cały sprzęt. Miał natomiast obowiązek wykazać w określonym czasie, pod rygorem odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, że zaoferowany sprzęt spełnia określone wymogi. W s.i.w.z. nie wymagano również, że prezentacja ma być prowadzona cały czas przez obu przedstawicieli wykonawców.

W ocenie zamawiającego nieuprawnione jest więc podnoszenie twierdzenia, że były prowadzone jakiekolwiek negocjacje, czy też podmioty, które złożyły ofertę w tym postępowaniu były nierówno traktowane przez przedstawicieli Zamawiającego. Zamawiający podkreślił, że takie działania nie miały miejsca. Każdy z wykonawców wiedział, w jakim zakresie i przez jaki okres ma wykazać, że zaoferowany sprzęt jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia i informacjami wskazanymi w ofercie. Każdy z wykonawców traktowany był tak samo podczas prowadzenia prezentacji, w taki samym zakresie i w taki sam sposób prowadzone było okazanie zaoferowanego sprzętu.

Zamawiający podniósł, że nie ulega wątpliwości, jak sam przyznaje to odwołujący w treści odwołania, że zaoferowany sprzęt spełnia parametry określone w dokumentacji postępowania. ZSK wskazał bowiem, w treści odwołania, że:

1)str. 7 odwołania lit. c akapit drugi - przedstawiciel Suntar Pan M. C. powrócił na teren PSE oraz na prezentację sprzętu

wraz z pudełkiem, w którym znajdowała się karta sieciowa firmy Gembrid. Karta ta została w obecności wszystkich uczestników prezentacji domontowana przez przedstawiciela Suntat do komputera HP EliteDesk 800 G4 TWR; tym samym trudno się zgodzić z podnoszonym twierdzeniem, że podczas prezentacji (w wyznaczonym przedziale czasowym) Spółka Suntar nie wykazała, że zaoferowany sprzęt spełnia wymóg określony w Tabeli II, pkt 8 Części II s.i.w.z.; ponadto, jak słusznie zauważył to odwołujący się, pomimo opuszczenia pomieszczenia, w którym odbywało się okazanie przez ww. osobę sprzętu, prezentacja nie została przerwana (cały czas była ona prowadzona przez Pana K. K., czyli odbyło się tylko jedno okazanie) — str. 7 lit. c drugi akapit.

2)str. 5 i 6 odwołania lit. a i b — w trakcie prezentacji sprzętu doszło do zamiany zaoferowanego zasilacza o mocy 45 W na zasilacz o mocy 65 W. Podkreślić należy, że wykonawca dysponował podczas prezentacji i okazał podczas niej prowadzenia zasilacz o wymaganych w opisie przedmiotu zamówienia mocy. Trudno się więc zgodzić, że wyciągnięcie z torby/plecaka niewłaściwego zasilacza i nawet rozpoczęcie na nim prezentacji stanowi podstawę do odrzucenia oferty, skoro Wykonawca właściwym zasilaczem dysponował i go okazał.

Zamawiający wskazał, że w obecności przedstawicieli wykonawców, którzy złożyli oferty w przedmiotowym postępowaniu stwierdził (a podpisane protokoły to potwierdzają), że w czasie przeznaczonym na prezentację sprzętu zaoferowanego przez Spółkę Suntar, zostały przedstawione urządzenia spełanijące techniczne i fizyczne warunki określone w s.i.w.z.. Tym samym, brak jest jakiejkolwiek podstawy do odrzucenia tej oferty.

Ponadto zamawiający podkreślił, że wbrew twierdzeniom podnoszonym przez odwołującego, do oferty Spółki Suntar nie wprowadzono żadnych zmian — w wyjątkiem tej dotyczącej rozmiaru plamki (patrz pkt 2 lit. c niniejszego pisma). Odwołujący nie wskazał jednoznacznie w jakim zakresie te zmiany zostały wprowadzone i nie przedstawił żadnych dowodów na potwierdzenie podnoszonych twierdzeń. Niezrozumiałe jest więc twierdzenie, że doszło do naruszenia art. 84 ust. 1 i art. 87 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystępujący poparł stanowisko zamawiającego i wniósł o oddalenie odwołania.

Na posiedzeniu w dniu 20 marca 2019 roku odwołujący cofnął zarzuty określone w pkt I.1 lit. c, e g, i, tj. dot. notebook typ I w zakresie daty wprowadzenia procesora na rynek, notebook typ II w zakresie daty wprowadzenia procesora na rynek, notebook typ III w zakresie daty wprowadzenia procesora na rynek oraz monitor typ II w zakresie rozmiaru plamki.

Izba ustaliła, co następuje:

W formularzu ofertowym w pkt. 4 przystępujący złożył następujące oświadczenie:

„Oświadczamy, że dostarczymy sprzęt o parametrach wskazanych w Opisie parametrów oferowanego sprzętu – Załącznik nr 2 do Formularza oferty".

Przystępujący wraz z ofertą złożył dokument pn. „Opis parametrów oferowanego sprzętu" na formularzu, stanowiącym załącznik nr 2 do s.i.w.z. Dokument zawiera tabele składające się z 4 kolumn:

I – liczba porządkowa

II – nazwa komponentu

III – wymagane parametry techniczne z Części II SIWZ

IV – parametry techniczne oferowanego sprzętu (należy wpisać parametry techniczne oferowanego sprzętu).

W zakresie parametrów bezpieczeństwa komputerów stacjonarnych typu I i II oraz notebook-ów typu I, II i III zamawiający postawił wymóg: „technologia zarządzanie i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 ().

Przystępujący w kolumnie IV wskazanych urządzeń zawarł zapis: „technologia zarządzanie i monitorowania komputerem na poziomie sprzętowym powinna być zgodna z otwartymi standardami DMTF WS-MAN 1.0.0 (http://www.dmtf.org/standards/wsman) oraz DASH 1.0.0 ().

W tabeli 3 pkt 12 ppkt 2 dot. baterii zamawiający wymagał baterii umożliwiającej naładowanie do poziomu 100% w czasie do 2 godzin lub 80% w czasie 1 godziny.

Przystępujący w kolumnie IV zawarł zapis: „umożliwiająca naładowanie do poziomu 100% w czasie do 2 godzin".

W tabeli 3 pkt 13 dot. zasilacza zamawiający wymagał zasilacza spełniającego co najmniej minimalne wymagania dla zaoferowanego sprzętu.

W kolumnie IV przystępujący zawarł zapis: „Zasilacz spełniający wymagania dla zaoferowanego sprzętu".

W tabeli nr 4 dot. notebook-a typ II w pkt 12 ppkt 2 dot. baterii zamawiający wymagał baterii umożliwiającej naładowanie do poziomu 100% w czasie do 2 godzin lub 80% w czasie 1 godziny.

Przystępujący w kolumnie IV zawarł zapis: „umożliwiająca naładowanie do poziomu 100% w czasie do 2 godzin".

W tabeli 4 pkt 13 dot. zasilacza zamawiający wymagał zasilacza spełniającego co najmniej minimalne wymagania dla zaoferowanego sprzętu.

W kolumnie IV przystępujący zawarł zapis: „Zasilacz spełniający wymagania dla zaoferowanego sprzętu".

Zgodnie z wymaganiem zamieszczonym w Załączniku nr 2 do Formularza Oferty, Tabela nr 2 - Szczegółowa specyfikacja - komputer stacjonarny typ II, Lp. 8 Karty sieciowe, zamawiający żądał, aby komputer stacjonarny typ II był wyposażony w dwie karty sieciowe LAN 10/100/1000 Ethernet RJ 45, w tym jedna zintegrowana z płytą główną wspierająca obsługę WoL (funkcja włączana przez użytkownika), PXE 2;1, umożliwiająca zdalny dostęp do wbudowanej sprzętowej technologii zarządzania komputerem z poziomu konsoli zarządzania - niezależnie od stanu zasilania komputera.

Przystępujący zaoferował komputer HP EliteDesk 800 G4 TWR, gdzie pkt 8 kolumna IV wskazał: dwie karty sieciowe LAN 10/100/1000 Ethernet RJ 45, w tym jedna zintegrowana z płytą główną wspierająca obsługę WoL (funkcja włączana przez użytkownika), PXE 2;1, umożliwiająca zdalny dostęp do wbudowanej sprzętowej technologii zarządzania komputerem z poziomu konsoli zarządzania - niezależnie od stanu zasilania komputera.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie jest bezzasadne.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że odwołujący jest uprawniony do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy P.z.p.

Odnosząc się do zarzutu niepotwierdzenia przez przystępującego parametrów dotyczących bezpieczeństwa komputera stacjonarnego typu I, typu II notebook-a typ I, notebook-a typ II, notebook-a typ III, Izba stwierdza, iż użycie przez przystępującego dosłownego opisu parametru, w kontekście innych oświadczeń złożonych przez przystępującego, może być uznane za potwierdzenie spełnienia wskazanego wymogu.

Stwierdzić należy, że przystępujący w formularzu ofertowym oświadczył, że dostarczy sprzęt o parametrach wskazanych w Opisie parametrów oferowanego sprzętu – Załącznik nr 2 do formularza oferty. Oczywistym jest zatem, że dotyczy to również parametrów w zakresie bezpieczeństwa.

Ponadto w tabelach stanowiących załącznik nr 2 do s.i.w.z. w kolumnie IV przystępujący miał obowiązek wpisać parametry techniczne oferowanego sprzętu. Przystępujący w kolumnie tej zamieścił dosłowne opisy parametrów wymaganych przez zamawiającego. Izba stoi na stanowisku, iż wpisanie dosłownego brzmienia wymogu w miejsce, w którym należało wskazać parametry oferowanego sprzętu, czyni zadość wymogom potwierdzenia, że wskazane urządzenie spełnia potwierdzony parametr.

Odnosząc się do kwestionowanego sformułowania „powinna być", Izba wskazuje, że nie może wykonawca ponosić konsekwencji z faktu, iż dosłownie zacytował sformułowanie zawarte w s.i.w.z. Izba wskazuje, że – być może – użycie słowa „jest" lub innego równoważnego w miejsce „powinna być" miałoby wydźwięk jaśniejszy, niemniej jednak potwierdzenie spełnienia wymogu w taki sposób, jaki zrobił to przystępujący, należy uznać za dopuszczalne.

Odnosząc się do przebiegu prezentacji i zarzutu dotyczącego zaoferowanego zasilacza do notebook-a HP EliteBook 830 G5, Izba stwierdza, że pkt. 13 tabeli nr 3 w kolumnie IV przystępujący zaoferował „zasilacz spełniający wymagania dla zaoferowanego sprzętu" Przystępujący nie wskazał mocy zasilacza.

Izba przeprowadził dowód z dokumentacji technicznej Quickspecs notebook-a, złożonej na rozprawie przez odwołującego i skonstatowała, iż funkcjonalność szybkiego ładowania baterii, pozwalająca na spełnienie wymagania określonego pod pozycją Lp. 12 Bateria pkt 2, jest dostępna przy użyciu zasilaczy o mocy 65W.

Izba podkreśla, że prezentacja była przeprowadzona w celu wykazania, że zaoferowany sprzęt spełnia wymagania zamawiającego. Wykonawcy obowiązani byli dostarczyć sprzęt do wyznaczonego miejsca, ustawić go i podłączyć. Musieli oni zatem wykonać szereg czynności, podczas których mogli zmieniać sposób podłączenia tak, aby w efekcie wykazać spełnianie parametrów. Warunkiem było to, by okazać urządzenia zaoferowane w ofercie.

Izba ponownie podkreśla, że przystępujący nie wskazał w ofercie, że oferuje zasilacz o mocy 45W. Fakt, że w pierwszej kolejności taki zasilacz został podłączony, nie oznacza, że został on zaoferowany. Oczywistym jest, że przystępujący był uprawniony do wymiany zasilacza na zasilacz o mocy 65W, tym bardziej, że zarówno jeden, jak i drugi zasilacz są dedykowane do wskazanego notebooka. Istotny jest natomiast efekt końcowy prezentacji, czyli wykazanie, że bateria może zostać naładowana w wymaganym czasie przez zasilacz o mocy 65W. Nie jest to w żadnym razie zmiana treści oferty.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z opinii z dnia 13 marca 2019 roku, sporządzonej przez dr. hab. inż. A. Z. w zakresie wskazanego urządzenia, stwierdzając, że przedmiotem badania autora opinii było urządzenie z zasilaczem o mocy 45W, a zatem innym niż użyty ostatecznie do prezentacji.

Odnosząc się do zarzutu, iż przystępujący prezentacji sprzętu przedstawił zamawiającemu notebooka typ II HP ProBook 650G4 z zasilaczem o mocy 65W, co oznacza, że taki właśnie sprzęt jest przedmiotem oferty złożonej zamawiającemu, Izba wskazuje, że przedmiotem oferty jest to, co zostało wskazane w ofercie złożonej w formie pisemnej w wyznaczonym przez zamawiającego dniu. Przystępujący, zgodnie z informacją zawartą w tabeli IV, pkt 13 kolumna IV zaoferował zasilacz spełniający wymagania dla zaoferowanego sprzętu.

Izba przeprowadziła dowód z protokołu z weryfikacji parametrów technicznych z dnia 29 stycznia 2019 roku, gdzie – przy udziale przedstawicieli zamawiającego i wykonawców, którzy złożyli oferty w przedmiotowym postępowaniu – potwierdzono spełnianie parametrów przez notebook typ II, również w zakresie szybkiego ładowania baterii. Odwołujący zgłosił do protokołu uwagi związane z zamianą zasilacza 45W na zasilacz 65W przy prezentacji notebook-a HP EliteBook 830 G5. Nie zgłosił natomiast uwag co do braku wykazania na prezentacji, że notebook HP ProBook 650G4 nie został naładowany do wymaganego poziomu w wyznaczonym czasie. Do protokołu zgłosił jedynie uwagę, że „Oferent podczas prezentacji nie przedstawił dowodu jakoby technologia szybkiego ładowania mogłaby być zrealizowana na zaprezentowanych zasilaczach".

Izba wskazuje, że wykonawcy podczas prezentacji nie są zobowiązani do przedstawiania dowodów potwierdzających spełnianie wymogów, ale mają wymagane parametry zaprezentować. Z protokołu wynika, że wymagany parametr szybkiego ładowania został osiągnięty. Izba nie miała zatem podstaw do przyjęcia, iż przeprowadzona w tym zakresie prezentacja nie wykazała spełnienia wymogu.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z opinii dr. hab. inż. A. Z. dot. zakwestionowanego urządzenia, z której wynika, iż komputer HP ProBook 650 G4 nie zostanie naładowany do wymaganego poziomu w wyznaczonym czasie przy użyciu zasilacza 65W. Jak słusznie wskazał przystępujący, nie wiadomo, czy zastosowany przez autora zasilacz był zasilaczem dedykowanym do tego rodzaju sprzętu.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego domontowania podczas prezentacji karty sieciowej do komputera stacjonarnego typ II, producent HP, model EliteDesk 800 G4 TWR, Izba wskazuje, że opisie parametrów oferowanego sprzętu w tabeli nr 2 kolumna IV przystępujący wskazał, że oferuje dwie karty sieciowe. To, że przed rozpoczęciem prezentacji przystępujący nie posiadał jednej z kart, nie oznacza, że taki sprzęt zaoferował. O przedmiocie zobowiązania decyduje – jak to już Izba podkreślała kilkakrotnie – treść złożonej oferty. Z faktu, iż przedstawiciel przystępującego wyszedł z pomieszczenia, gdzie odbywała się prezentacja, i przyniósł druga kartę, nie należy wnioskować, że doszło do nieuprawnionej zmiany treści oferty. W efekcie bowiem przystępujący zaprezentował sprzęt zgodny ze zobowiązaniem zawartym w ofercie.

Odnosząc się natomiast do zarzutu, iż domontowana karta objęta jest 2-letnią gwarancją producenta Gembird, zamiast wymaganej przez zamawiającego gwarancji 5-letniej, Izba podkreśla, że przedmiotem zamówienia nie jest karta sieciowa, ale komputer posiadający taką kartę. Producentem komputera jest firma HP i to ten podmiot udziela gwarancji producenta na całe urządzenie, nie zaś na jego poszczególne komponenty. Oczywistym jest, że w procesie produkcji każdy podmiot korzysta z podzespołów i komponentów różnych wykonawców, co nie zmienia faktu, że sam ustala okres gwarancji na całe urządzenie.

Izba przeprowadziła dowód z oświadczenia wykonawcy HP INC Polska Sp. z o.o. w Warszawie, z którego wynika, że podmiot ten udzielił gwarancji 60 m-cy na komputer HP EliteDesk 800 G4 TWR w konfiguracji zamawianej na potrzeby zamawiającego PSE SA przez SUNTAR Sp. z o.o. Jako że termin gwarancji jest ustalany przez producenta sprzętu, Izba uznała, że nie kto inny, ale ten podmiot jest właściwy do składania oświadczeń w tej kwestii.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodów ze specyfikacji karty sieciowej Gembird 1 GB PCI Express stwierdzając, że warunki gwarancji w nich zawarte dotyczą kart kupowanych indywidualnie, nie zaś jako komponenty innych urządzeń.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodów z oświadczeń HP INC Polska Sp. z o.o. na okoliczność potwierdzenia spełnienia pozostałych – poza okresem gwarancji – parametrów wskazanych w s.i.w.z, stwierdzając, że zostały one wykazane za pomocą innych, wskazanych wyżej dowodów, przedłożonych w sprawie.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

……