

Sygn. akt: KIO 2422/22

## WYROK

z dnia 30 września 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa  
Michał Pawłowski  
Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 września 2022 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 września 2022 roku przez wykonawcę ADT Group Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z siedzibą w Warszawie przy udziale wykonawcy Indata.systems Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2422/22 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego ADT Group Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr

(słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: .....

Sygn. akt: KIO 2422/22

### Uzasadnienie

Zamawiający - Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn. „Zakup i dostawa serwerów do centrów przetwarzania danych ARiMR”, numer referencyjny DPiZP.2610.30.2021. zwane dalej „Postępowaniem”. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, o wartości przedmiotu zamówienia przekraczającego progi unijne, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2021 r., poz. 1129 z późn. zm. - dalej „ustawa Pzp” lub „Pzp”).  
Ogłoszenie

o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2022/S 082-220498. Postępowanie prowadzone jest z dopuszczeniem składania ofert częściowych, w zakresie części nr 1 i części nr 2. Przedmiotowe odwołanie składane

jest

w zakresie części nr 1.

W dniu 15 września 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę ADT Group Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „Odwołującym”.

Odwołujący zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp — poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia, sytuacji gdy rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę nie spełnia wymagań opisu przedmiotu zamówienia sformułowanych w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86” w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięci”;
2. art. 239 ust. 1 Pzp — poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, w sytuacji gdy oferta wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie podlega odrzuceniu z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia, zaś oferta Odwołującego obejmuje najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia, treść tej oferty pozostaje zgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2) przeprowadzenia czynności ponownego badania i oceny ofert, a w tym odrzucenia oferty wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o.,
- 3) wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w wyniku ponownego badania i oceny ofert.

Ponadto Odwołujący na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 538 ust. 1 w zw. z art. 539 Pzp wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki — w celu wykazania faktu, że rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę Indata.systems Sp. z o.o., tj. serwery komputerowe x86 Dell PowerEdge R6525 wyposażone w procesor AMD EPYC 7413 24-Core Processor — kości RAM 64GB - nie spełnia warunków w zakresie poziomu wydajności pracy rozwiązania przy obsłudze pamięci RAM sformułowanych w opisie przedmiotu zamówienia

w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86” w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięci”.

Odwołujący wskazał, iż interes w złożeniu niniejszego odwołania wynika z faktu, że Zamawiający dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu wadliwie,

z naruszeniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający nieprawidłowo zbadał i ocenił ofertę wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. (dalej również jako „Indata.systems”) uznając, że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia, a w konsekwencji wybrał tą ofertę jako najkorzystniejszą. W szczególności Zamawiający uznał, że zaoferowane przez wykonawcę Indata.systems rozwiązanie spełnia wszystkie wymogi sformułowane w opisie przedmiotu zamówienia. Tymczasem treść oferty wykonawcy Indata.systems pozostaje niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie. W tym zakresie Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty wykonawcy Indata.systems z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia.

W konsekwencji opisanego powyżej nieprawidłowego postępowania Zamawiającego — doszło do wyboru oferty wykonawcy Indata.systems jako oferty najkorzystniejszej, podczas gdy treść tej oferty pozostaje niezgodna z warunkami zamówienia oraz podczas gdy to oferta Odwołującego obejmuje najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia, jej treść pozostaje zgodna z warunkami zamówienia oraz spełnia on warunki udziału w postępowaniu

i nie podlega wykluczeniu z postępowania.

Gdyby Zamawiający prawidłowo przeprowadził proces badania i oceny oferty wykonawcy Indata.systems — odrzuciłby ofertę tego wykonawcy w związku z jej niezgodnością z warunkami zamówienia oraz jednocześnie wybrałby ofertę Odwołującego jako ofertę najkorzystniejszą, Odwołujący uzyskałby i prawidłowo zrealizował zamówienie, osiągnąłby z tego tytułu zysk ekonomiczny oraz potwierdzenie prawidłowego wykonania zamówienia. Natomiast w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych — Odwołujący utracił możliwość uzyskania zamówienia oraz jego

prawidłowego wykonania, uzyskania zysku ekonomicznego oraz potwierdzenia prawidłowego wykonania zamówienia.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w zakresie części nr 1 zamówienia w ramach:

- tabeli nr 1 - Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy
- tabeli nr 2 - Minimalne parametry technicznej macierzy dyskowych — 16 szt.,
- tabeli nr 3 - Dodatkowe parametry techniczne oceniane w ramach kryterium oceny ofert, o którym mowa w rozdz. XI pkt 1.1.2 p pkt 1.1.3 SWZ.

W tabeli nr 1 — Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86 w ramach wiersza nr 2 „Procesor” Zamawiający określił następujące minimalne wymogi w odniesieniu do procesora stanowiącego element oferowanych serwerów komputerowych klasy x86: Serwer musi być wyposażony w 2 procesory o parametrach przedstawionych poniżej. Procesor klasy x86-64-bit osiągający wyniku min. 400 pkt w testach SPEC CPU2017 Integer Rate Results dla oferowanego serwera w konfiguracji dwuprocesorowej. Zamawiający wymaga, aby wynik testu był dostępny publicznie na stronie w dniu składania ofert. Obsługa pamięci RAM pracujących z częstotliwością 3200 MT/s. Liczba rdzeni w każdym procesorze - 24.

Jednocześnie w tabeli nr 1 — Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86 w ramach wiersza nr 3 „Pamięci RAM” Zamawiający określił następujące minimalne wymagania w odniesieniu do pamięci RAM stanowiących element oferowanych serwerów komputerowych klasy x86: Zainstalowane 1152 GB RAM DDR4 3200 MT/s RDIMM z korekcją błędów Advanced ECC lub równoważne w kościach

o pojemności 64 GB. Ilość modułów RAM musi obsługiwać wszystkie kanały procesora. W kontekście przytoczonych wymogów, w szczególności uwagę zwrócić należy

na parametry dotyczące wydajności pracy pamięci RAM w ramach rozwiązania będącego przedmiotem zamówienia. Zamawiający wymaga w tej mierze, aby zaoferowane rozwiązanie wyposażone było:

- w pamięć RAM, która pracowała będzie z częstotliwością 3200 MT/s (wiersz nr 3 „Pamięć RAM”, zdanie 1);
- procesor, który zapewni obsługę pamięci RAM pracujących z częstotliwością 3200 MT/s (wiersz nr 2 „Procesor”, wiersz nr 4).

Ponadto Zamawiający wymaga, aby zaoferowane rozwiązanie obejmowało łączną pojemność pamięci RAM na poziomie 1152 GB RAM oraz że pojemność ta ma być uzyskana przy wykorzystaniu kości o pojemności 64 GB. Wynika z tego, iż wymagane

jest zaoferowanie rozwiązania wyposażonego co najmniej w 18 kości po 64 GB każda (1152 GB RAM / 64 GB RAM = 18) (wiersz nr 3 „Pamięci RAM, zdanie 1).

Jednocześnie Zamawiający wymaga, aby ilość modułów pamięci RAM obsługiwała wszystkie kanały procesora (wiersz nr 3 „Pamięci RAM”, zdanie 2).

W trakcie postępowania wykonawcy zadawali pytania, w których informowali Zamawiającego, że w przypadku niektórych modeli procesorów — może być problem z łącznym spełnieniem wymagań łącznej pojemności pamięci RAM na poziomie 1152 GM

RAM oraz częstotliwości 3200 MT/s lecz Zamawiający podtrzymał wszystkie wymagania swz (nie zmniejszył częstotliwości), wskazując na możliwość oferowania rozwiązania opartego o 18 kości RAM (ale podtrzymując pozostałe wymagania).

Uwzględniając powyższe — odwołujący zaoferował produkt spełniający wymagania — zarówno w zakresie łącznej pojemności pamięci (1152 GB) jak również częstotliwości (3200 MT/s) — oparte o 18 kości pamięci:

Serwer producenta: ASUSTeK Computer Inc, model: RS700-EIO-RS4U

z procesorem: producenta Intel model: Xeon Gold 6342.

Co istotne — produkt ten jest dostępny dla wszystkich wykonawców, którzy chcieliby złożyć ofertę (zarówno serwer jak również procesor), ale w cennikach producentów droższy niż rozwiązanie wykonawcy Indata Systems.

Zgodnie z wiedzą odwołującego - na rynku występują również inne rozwiązania spełniające wymogi, dostępne dla wszystkich wykonawców.

Z treści oferty wykonawcy Indata.systems wynika, iż zaoferował on serwery komputerowe x86 Dell PowerEdge R6525 wyposażone w procesor AMD EPYC 7413 24-Core Processor. W ofercie wykonawca Indata spersonalizował formularz i jednoznacznie rozwiązanie, które oferuje — pamięć RAM opartą o kości o pojemności 64GB.

Z dokumentacji technicznej producenta Dell EMC (producent serwerów komputerowych x86 Dell PowerEdge R6525) oraz dokumentacji technicznej producenta AMD (producent procesora AMD EPYC 7413 24-Core Processor) - wynika, iż rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę Indata.systems w niniejszym postępowaniu nie spełnia warunków w zakresie poziomu wydajności pracy rozwiązania przy obsłudze pamięci RAM określonych w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86” w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięci” — wydajność pracy rozwiązania to 2933 MT/s. Wykonawca Indata.systems zaoferował rozwiązanie tańsze, lecz niespełniające jednego z kluczowych wymogów opisu przedmiotu zamówienia dotyczącego wydajności pracy rozwiązania przy obsłudze pamięci RAM. Zaoferowanie rozwiązania spełniającego wymagania Zamawiającego wiązałoby się ze wzrostem ceny jego oferty. W ocenie odwołującego — spowodowałoby to, że zaoferowane przez Indata rozwiązanie — byłoby droższe niż oferta odwołującego.

W konsekwencji — przy uczciwej konkurencji ze strony Indata — odwołujący uzyskałby więcej punktów i to jego oferta byłaby wybrana.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty

wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia.

w sytuacji gdy rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę nie spełnia wymagań opisu przedmiotu zamówienia sformułowanych w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86” w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięci”:

Z treści oferty wykonawcy Indata.systems wynika, iż zaoferował serwery komputerowe x86 Dell PowerEdge R6525. Rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę Indata.systems wyposażone jest w procesor AMD EPYC 7413 24-Core Processor. Wykonawca Indata.systems załączył do oferty wyniki testu SPEC CPU2017 Integer Rate Results dotyczące tego właśnie procesora. Z zestawienia konfiguracji zaoferowanych serwerów komputerowych x86 Dell PowerEdge R6525 wyposażonych w procesor AMD EPYC 7413 24-Core Processor - z wymogami opisu przedmiotu zamówienia - wynika, że rozwiązanie to nie spełnia warunków w zakresie poziomu wydajności pracy przy obsłudze pamięci RAM określonych w opisie przedmiotu zamówienia:

- a) Zamawiający w rozdziale I „Przedmiot zamówienia”, pkt 1.2 „Opis części zamówienia”, ppkt 2.1.1 SWZ wskazał, iż przedmiotem zamówienia jest zakup, dostawa i wdrożenie 45 sztuk serwerów komputerowych klasy x86 spełniających co najmniej parametry i funkcjonalności opisane w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów



łączna pojemność RAM wynosiła 1152 GB RAM.

Jednak w przypadku procesora AMD EPYC 7413 24-Core Processor - w który wyposażone są zaofertowane przez wykonawcę Indata.systems serwery komputerowe x86 Dell PowerEdge R6525 — zastosowanie konfiguracji 18 kości po 64 GB każda — spowoduje spadek wydajności obsługi pamięci RAM. Zamiast wymaganej przez Zamawiającego w wierszu nr 2 „Procesor” oraz wierszu nr 3 „Pamięci RAM” wydajności 3200MT/s realizowana jest wydajność na poziomie jedynie 2933 MT/s.

Znajduje to potwierdzenie w dokumentacji technicznej producenta serwerów komputerowych x 86 Dell EMC pn. „PowerEdge R6525 Installation and Service Manual”.

Na stronie 67 przedmiotowej dokumentacji technicznej wskazano, iż w przypadku serwerów komputerowych x86 Dell PowerEdge R6525 zainstalowanie dwóch modułów

pamięci RAM (tutaj modułów DIMM) - na jednym kanale procesora — powoduje, iż wydajność pracy pamięć RAM wynosi 2933MT/s.

Ponadto twierdzenia Odwołującego znajdują potwierdzenie w dokumentacji technicznej producenta AMD (producent procesora AMD EPYC 7413 24-Core Processor,

w który wyposażone są serwery komputerowe x86 Dell PowerEdge R6525). Dokumentacja ta dostępną jest na stronie:

Jest to oficjalny dokument producenta AMD pn. "Memory Population Guidelines for AMD EPYCTM 7003 Series". W dokumencie tym określono możliwości i ograniczenia tej serii procesorów. Na stronie 8 dokumentacji zamieszczono tabelę, z której wynika potwierdzenie, iż zastosowanie dwóch modułów pamięci RAM (tutaj modułów DIMM) - na jednym kanale procesora — powoduje, iż wydajność pracy pamięć RAM wynosi 2933MT/s.

Zatem w przypadku rozwiązania zaofertowanego przez wykonawcę Indata.systems, w celu spełnienia wymogu, aby łączna pojemność pamięci RAM wynosiła 1152 GB RAM, zastosował on konfigurację serwerów komputerowych x 86 z wyposażeniem ich w 18 kości po 64GB każda.

Jednak zastosowanie takiej konfiguracji prowadzi do niespełnienia przez zaofertowane rozwiązanie wymogu wydajności pracy pamięci na poziomie 3200 MT/s. W zaofertowanym przez wykonawcę Indata.systems rozwiązaniu — w takiej konfiguracji by spełnić wymóg łącznej pamięci RAM na poziomie 1152 GB RAM - wydajności pracy pamięci wynosi zaledwie 2933 MT/s.

Zatem zachodzi niezgodność rozwiązania zaofertowanego przez wykonawcę Indata.systems z wymogami określonymi w wierszu nr 2 „Procesor”, zdanie 4 oraz wierszu nr 3 „Pamięci RAM” zdanie 1.

Natomiast jeżeli wykonawca Indata.systems założył taką konfigurację zaofertowanego rozwiązania, że spełniony ma być wymóg w zakresie parametru wydajności obsługi pamięci RAM na poziomie 3200MT/s, to zaofertowane serwery komputerowe x86 powinny być wyposażone w 16 kości po 64 GB.

Jednak w takim przypadku łączna pojemność pamięci RAM wynosi 1024 GB RAM, a nie 1152 GB RAM jak wymaga tego Zamawiający. W konsekwencji w takiej konfiguracji nie jest spełniony wymóg dotyczący łącznej wielkości pamięci RAM.

Zachodzi w tym przypadku niezgodność rozwiązania zaofertowanego przez wykonawcę Indata.systems z wymogami określonymi wierszu nr 3 „Pamięci RAM”, zdanie 1.

Z kolei jeżeli wykonawca Indata.systems założył taką konfigurację zaofertowanego rozwiązania, że serwery komputerowe x86 wyposażone są w liczbę kości mniejszą niż 16 kości po 64 GB (a co za tym idzie spełniony jest wymóg w zakresie parametru wydajności obsługi pamięci RAM na poziomie 3200MT/s), to niespełniony jest wymóg, gdzie Zamawiający żądał, aby ilość modułów RAM obsługiwała wszystkie kanały procesora.

Zachodzi w tym przypadku niezgodność rozwiązania zaofertowanego przez wykonawcę Indata.systems z wymogami określonymi wierszu nr 3 „Pamięci RAM”, zdanie 2.

Na marginesie — należy wskazać, że nawet gdyby uznać, że Indata Systems chciał oprzeć swoje rozwiązanie o produkt Dell EMC (i to o serwer, który zaofertował) — to miał możliwość zaofertowania Zamawiającemu serwera komputerowego x86 Dell PowerEdge

R6525 z procesorem AMD EPYC 7413 24-Core Processor, ale w konfiguracji, gdzie serwer wyposażony byłby w 16 kości, ale większych niż 64 GB (model oparty o kości o pojemności 128 GB). W takiej konfiguracji — nie miałyby miejsca podwójne obsadzenie niektórych kanałów pamięci RAM, a co za tym idzie nie byłaby obniżona wydajność obsługi pamięci RAM

W tym miejscu zwrócić uwagę należy, iż Zamawiający określił w wierszu nr 3 „Pamięci RAM” wymogi minimalne w zakresie specyfikacji pamięci RAM, a więc nie zabronił stosowania elementów lepszych, czyli np. większych kości RAM. Wskazać należy, iż od kości 64GB większą są chociażby kości 128GB i one też pracują z wydajnością 3200 MT/s.

Zatem gdyby wykonawca Indata.systems zastosował konfigurację 16 kości po 128 GB, zamiast konfiguracji 18 kości po 64 GB, spełnione byłyby wszystkie wymagania opisu przedmiotu zamówienia sformułowane w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięci RAM”, tj. zapewniona byłaby wydajność pracy pamięć RAM na poziomie 3200 MT/s, łączna pojemność pamięci RAM wynosiłaby ponad 1152 GB RAM oraz taka pojemność uzyskana byłaby przy zastosowaniu w kościach co najmniej o pojemności 64 GB.

Niemniej w takiej sytuacji ogólna wartość oferty wykonawcy Indata.systems byłaby wyższa o 2 718 067,80 PLN netto ( 3 343 223,39 PLN brutto). Wartość tej oferty wynosiłaby więc 14 411 993,39 PLN brutto, zamiast 11 068 770,00 zł brutto.

Ilość oraz pojemność kości to jeden z najbardziej cenotwórczych czynników w ofercie, mającym wpływ na konkurencję z pozostałymi wykonawcami.

Zatem wartość oferty wykonawcy Indata.systems - obejmującej rozwiązanie zgodne z wymogami opisu przedmiotu zamówienia — nie byłaby najniższą spośród cen ofert złożonych w niniejszym postępowaniu. W szczególności niższą byłaby cena oferty Odwołującego na poziomie 12 574 905,00 zł, który zaoferował rozwiązanie odpowiadające wymogom opisu przedmiotu zamówienia.

Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wyboru oferty

Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, w sytuacji gdy oferta

wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. podlega odrzuceniu z uwagi na niezgodność jej treści

z warunki zamówienia, zaś oferta Odwołującego obejmuje najkorzystniejsze warunki

realizacji zamówienia, treść tej oferty pozostaje zgodna z warunkami zamówienia.

Przedmiotowy zarzut ma charakter wynikowy w stosunku do zarzutów naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. Treść oferty wykonawcy Indata.systems nie odpowiada warunkom zamówienia. Gdyby prawidłowo ocenił zgodność treści jego oferty z warunkami zamówienia, odrzuciłby ją na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. W takiej sytuacji w ramach postępowania nie miałyby miejsca czynność wyboru oferty wykonawcy Indata.systems. Jednocześnie doszłoby do wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, bowiem obejmuje ona najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia spośród ofert niepodlegających odrzuceniu. Oznacza to, że w istocie najkorzystniejszą ofertą w niniejszym postępowaniu, spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, jest oferta Odwołującego.

Wybór oferty wykonawcy Indata.systems jako najkorzystniejszej w takich okolicznościach - stanowi naruszenie przepisu art. 239 ust. 1 Pzp. Postępowanie Zamawiającego doprowadziło do wyboru oferty, która podlega odrzuceniu z uwagi na niezgodność jej treści z SWZ oraz nie jest najkorzystniejsza na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. W konsekwencji uzasadniony jest zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 Pzp.

W dniu 19 września 2022 r. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Indata.systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako Uczestnik postępowania) wnosząc o oddalenie odwołania.

Zamawiający w dniu 27 września 2022 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 28 września 2022 r. Uczestnik postępowania odwoławczego złożył pismo

procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 29 września Odwołujący złożył pismo procesowe, w którym wniósł o przeprowadzenie dowodu z załączonej do pisma Ekspertyzy Informatycznej z 21 września 2022 r.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron oraz Uczestnika postępowania odwoławczego na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń i stanowisk złożonych pisemnie i ustnie do protokołu, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła co następuje:

Izba stwierdziła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, że Odwołujący przekazał w ustawowym terminie kopię odwołania Zamawiającemu. Izba uznała, że Odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy.

Izba za skuteczne uznała zgłoszone przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego i dopuściła wykonawcę do udziału w postępowaniu odwoławczym w charakterze Uczestnika postępowania.

Izba ustaliła i zważyła:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba wskazuje, że rozpoznając zarzuty podniesione w odwołaniu ocenia czynności podjęte przez Zamawiającego, odpowiadając na pytanie czy Zamawiający poprzez wykonanie konkretnych czynności w postępowaniu, lub poprzez zaniechanie czynności do których wykonania był zobowiązany na podstawie ustawy, naruszył przepisy prawa zamówień publicznych. W analizowanym stanie faktycznym w ocenie Izby, Zamawiający nie naruszył przepisów prawa zamówień publicznych w zakresie wskazanym w odwołaniu.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. z uwagi na niezgodność jej treści z warunkami zamówienia, w sytuacji gdy rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę nie spełnia wymagań opisu przedmiotu zamówienia sformułowanych w tabeli nr 1 „Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86” w wierszach nr 2 „Procesor” oraz nr 3 „Pamięć”, w ocenie Izby zarzut należy uznać za niezasadny.

Stosownie do treści art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Istota zarzutu podniesionego w odwołaniu sprowadza się do twierdzenia przez Odwołującego, iż oferta Uczestnika postępowania, w zakresie zaoferowanych serwerów komputerowych x86 Dell PowerEdge R6525 wyposażonych w procesor AMD EPYC 7413 24-Core Processor jest niezgodna z warunkami zamówienia wskazanymi w wierszach 2 i 3 tabeli nr 1 Minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86 w zakresie procesora oraz pamięci RAM.

Spór między stronami dotyczy sposobu rozumienia postanowień zawartych w warunkach zamówienia, określających minimalne parametry techniczne procesorów oraz pamięci RAM i odnosi się do tego, czy określone przez Zamawiającego minimalne parametry techniczne należy rozumieć jako wymagania techniczne dla poszczególnych, określonych elementów serwera (poszczególnych komponentów) czy dla funkcjonalności, którą musi zapewnić oferowany serwer w ujęciu całościowym.

W celu rozstrzygnięcia powyższego sporu, konieczna jest analiza warunków zamówienia określonych w Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej SWZ) w kontekście wymagań technicznych ustanowionych przez Zamawiającego.

W treści SWZ na str. 5 oraz w Załączniku nr 1 do Załącznika nr 6.1 do SWZ - projektowane postanowienia umowy - część 1, Zamawiający określił minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych klasy x86 w następujący sposób:

Lp.	Element/cecha	Opis - wymagania minimalne
1	(...)	(...)
2	Procesory	Serwer musi być wyposażony w 2 procesory o parametrach przedstawionych poniżej. Procesor klasy x86-64-bit osiągający wyniku min. 400 pkt w testach SPEC CPU2017 Integer Rate Result dla oferowanego serwera w konfiguracji dwuprocesorowej. Zamawiający wymaga, aby wynik testu był dostępny publicznie na stronie w dniu składania ofert. Obsługa pamięci RAM pracujących z częstotliwością 3200 MT/s. Liczba rdzeni w każdym procesorze - 24.
3	Pamięć RAM	Zainstalowane 1152 GB RAM DDR4 3200MT/s RDIMM z korekcją błędów Advanced ECC lub równoważne w kościach o pojemności 64GB. Ilość modułów RAM musi obsługiwać wszystkie kanały pamięci procesora.
4	(...)	

W ocenie Izby, powyższe wskazuje, iż Zamawiający określił w sposób jednoznaczny i precyzyjny minimalne parametrów technicznych, które muszą zostać spełnione przez poszczególne elementy (komponenty) wchodzące w skład oferowanego serwera. Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego, zgodnie z którym powyższe parametry techniczne odnoszą się do funkcjonalności oferowanego serwera a nie do jego elementów. Takie stanowisko Odwołującego nie znajduje potwierdzenia w postanowieniach SWZ. Już sam układ tabeli z opisem minimalnych parametrów technicznych (kolumn 2 - Element/cecha) wskazuje, że opis minimalnych parametrów zawarty w kolumnie 3 odnosi się do poszczególnych elementów serwera, wyszczególnionych w kolumnie 2, a nie do funkcjonalności serwera jako urządzenia całościowego.

Ponadto, co należy podkreślić, w żadnym miejscu SWZ Zamawiający nie odniósł się do funkcjonalności serwerów rozumianych jako całościowych urządzeń. Nie określił definicji funkcjonalności serwera, wymagań ani sposobu przeprowadzenia weryfikacji tej funkcjonalności.

Stanowisko Odwołującego nie znajduje również uzasadnienia w przywołanych pytaniach i odpowiedziach Zamawiającego do treści SWZ: odpowiedź na pytanie nr 18 z 20 maja 2022 r., odpowiedź na pytanie nr 3 z 30 maja 2022 r. i odpowiedź na pytanie nr 6 z 29 czerwca

2022 r. dotyczących parametrów technicznych serwerów i pamięci RAM w kontekście wydajności pamięci, ponieważ Zamawiający podtrzymał w całości wymagania zawarte w SWZ, bez ich modyfikacji, odpowiadając, iż oczekuje konfiguracji opisanej w SWZ. Zamawiający utrzymał zatem w mocy dotychczasowe wymagania zawarte w SWZ, w których nie odnosił się do funkcjonalności serwerów, a której brak spełnienia zarzuca Odwołujący.

Jak wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie określając minimalne parametry techniczne serwerów komputerowych celem nie było otrzymanie optymalnej wydajnościowo konfiguracji pamięci, lecz konfiguracja optymalna pojemnościowo poprzez zamiar, żeby ilość modułów zaoferowanych była większa niż ilość kanałów pamięci dla 2-ch procesorów równym 16. Zamawiający w odpowiedzi jednoznacznie wskazał, że oczekuje konfiguracji jaką opisał w SWZ z zaznaczeniem, że muszą być wykorzystane wszystkie kanały pamięci plus

dodatkowe moduły pamięci. Sumarycznie 18 modułów pamięci.

Tym samym, biorąc pod uwagę treść pytania, Zamawiający potwierdził, iż nie oczekuje rozwiązania, które jest optymalne wydajnościowo tj. obsadzenia 16 kanałów, a jedynie oczekiwanej konfiguracji w postaci 18 modułów co wskazuje, iż Zamawiający miał świadomość, że wymagana konfiguracja wpływa na wydajność co w połączeniu z innymi zapisami SWZ ostatecznie potwierdza, że w SWZ nie ma nigdzie zawartego wymogu, na który wskazuje odwołujący.

Jednym z wymaganych parametrów technicznych dla procesora była obsługa pamięci RAM pracujących z częstotliwością 3200 MT/s. Spełnienia tego parametru dla procesora, jako komponentu serwera oferowanego przez Uczestnika postępowania, Odwołujący nie zakwestionował. Z treści oferty Uczestnika postępowania wynika, że oferowany przez niego serwer jest wyposażony w 2 procesory o parametrach przedstawionych poniżej.

Procesor klasy x86-64-bit osiąga wynik 408 pkt w testach SPEC CPU2017 Integer Rate Results dla oferowanego serwera w konfiguracji dwuprocesorowej. Wynik testu jest dostępny publicznie na stronie w dniu składania ofert. Procesor zapewnia obsługę pamięci RAM pracujących z częstotliwością 3200 MT/s. Liczba rdzeni w każdym procesorze - 24.

W ocenie Izby, treść oferty Uczestnika postępowania potwierdziła spełnienie parametrów technicznych dla procesorów, wymaganych przez Zamawiającego. Procesor miał mieć możliwość obsługi pamięci RAM pracy z częstotliwością 3200 MT/s. Jest to wymaganie dotyczące parametrów technicznych, które w oferowanym rozwiązaniu zostało osiągnięte. Zaoferowany procesor Dell pozwala na pracę pamięci RAM z częstotliwością 3200 MT/s.

w tym zakresie również Odwołujący dokonując interpretacji, nadinterpretuje postanowienia SWZ i konstruuje własne wymagania dotyczące funkcjonalności.

Także w zakresie oferowanej pamięci RAM, Uczestnik postępowania oświadczył, iż Serwer posiada zainstalowane 1152GB RAM DDR4 3200MT/s RDIMM z korekcją błędów Advanced Memory Device Correction w kościach o pojemności 64GB. Ilość modułów RAM obsługuje wszystkie kanały pamięci procesor.

Zarzut Odwołującego nie znajduje zatem potwierdzenia w treści oferty, z której wprost wynika zgodność z warunkami zamówienia.

Odwołujący zarzucił, że zaoferowane przez Uczestnika postępowania rozwiązanie dla konfiguracji serwerów nie spełnia warunków w zakresie poziomu wydajności pracy serwera przy obsłudze pamięci RAM, pomijając zupełnie okoliczność, że Zamawiający nigdzie w treści warunków zamówienia, nie wymagał poziomu wydajności pracy serwera ani nie odnosił się do takiej funkcjonalności. Wszelkie postanowienia SWZ oraz wzoru umowy, na które powoływał się Odwołujący podczas rozprawy, odnoszą się do wymagań wskazanych w treści SWZ, wśród których nie znalazły się te, dotyczące poziomu wydajności pracy serwera, których niespełnienie zarzuca Odwołujący. Warto również podkreślić, co przyznał Odwołujący podczas rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą, że nie wie on jaki dokładnie typ pamięci RAM został zaoferowany przez Uczestnika postępowania, zatem nie można jednoznacznie stwierdzić, jaka będzie ostateczna konfiguracja.

Odwołujący opiera konstrukcję zarzutu o przypuszczalne, możliwe sposoby konfiguracji serwera, odnosząc się do Podręcznika Instalacji i serwisowania Dell EMC PowerEdge R6521 (dowodu złożonego podczas rozprawy) twierdząc, że w wymaganym przez Zamawiającego układzie, tj. dwóch procesorów, zainstalowane rozwiązanie musi być identyczne dla każdego procesora. Pomija jednak okoliczność, iż w rozdziale: Ogólne wskazówki dotyczące instalacji modułów pamięci producent wskazał, że: System obsługuje elastyczną konfigurację pamięci, co oznacza, że system można skonfigurować i uruchomić w dowolnej prawidłowej konfiguracji architektonicznej mikroukładu.

W ocenie Izby powyższy opis dopuszcza elastyczną konfigurację modułów pamięci i nie wyklucza możliwości szeregowej instalacji kości pamięci RAM w pojedynczych kanałach (jak w ofercie Uczestnika postępowania), co pozostaje w sprzeczności ze stanowiskiem Odwołującego, w zakresie konieczności zainstalowania rozwiązania identycznego w obu procesorach. Na uwagę zasługuje również okoliczność, że dowód ten został złożony przez Odwołującego na potwierdzenie, że nie został spełniony wymóg Zamawiającego dotyczący wydajności pracy, który to wymóg nie został zawarty w treści warunków zamówienia, ale raczej wynikał z własnej konstrukcji wymagań co do funkcjonalności serwera, dokonanej przez Odwołującego.

Takie stanowisko Odwołującego, zostało również wyrażone podczas rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą, kiedy to Odwołujący w odpowiedzi na pytanie składu orzekającego: czy pamięć RAM osiąga 3 200 MT/s - odpowiedział, że nie w konfiguracji, jaka jest zaoferowana w ofercie, czym potwierdził, że spełnienie parametrów pamięci RAM odnosi nie do faktycznego spełnienia wymagania Zamawiającego opisanego w wierszu 3 Tabeli nr 1 ze str. 5 SWZ i Załącznika nr 1 do Załącznika 6.1 wzoru umowy, lecz ocenia ją w kontekście funkcjonalności, niewynikającej z treści warunków zamówienia. Zamawiający bowiem wymagania takiego w swojej dokumentacji nie postawił.

Ponadto treść powyższego dowodu potwierdza, że oferowana pamięć może osiągnąć częstotliwość pracy RAM na poziomie 3 200 MT/s, co jest zgodne z wymaganiami Zamawiającego.

Podsumowując, mając na uwadze powyższe, w ocenie Izby Odwołujący dokonał nadinterpretacji postanowień SWZ polegającej na wywiedzeniu z jej treści wymagań w niej nie zawartych, co stało się podstawą zarzutu wobec treści oferty złożonej przez Uczestnika postępowania. Odwołujący zarzucił brak spełnienia parametrów funkcjonalności serwera, których Zamawiający nie wymagał w warunkach zamówienia, przy czym oferta Uczestnika postępowania spełniła te parametry, których wymagał Zamawiający w treści SWZ.

Izba nie uwzględniła wniosku o przeprowadzenie dowodu z Ekspertyzy Informatycznej. Izba przeanalizowała treść ekspertyzy, traktując ją jako rozszerzenie stanowiska Odwołującego, jako dokument prywatny, który stanowi jedynie dowód tego, że osoba lub osoby, które ją podpisały wyraziły zawarty w niej pogląd, i nie korzysta on z domniemania zgodności z prawdą zawartych w niej twierdzeń. W ocenie Izby, przedstawione ekspertyza opiera się na założeniu, że w zaoferowanym przez Uczestnika postępowania rozwiązaniu, prędkość pracy serwera nie spełnia minimalnych wymagań, co nie znajduje potwierdzenie w postanowieniach SWZ.

W tych okolicznościach, zarzut jako niezasadny podlega oddaleniu.

Za niezasadny Izba uznała również zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, w sytuacji gdy oferta wykonawcy Indata.systems Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie podlega odrzuceniu z uwagi na niezgodność jej treści z warunki zamówienia, zaś oferta Odwołującego obejmuje najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia, treść tej oferty pozostaje zgodna

z warunkami zamówienia.

Stosownie do art. 239 ust. 1 Pzp Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Powołując się na naruszenie art. 239 ust. 1 Pzp, Odwołujący winien wykazać, że wybór najkorzystniejszej oferty, nastąpił w oparciu o inne okoliczności, niż kryteria oceny ofert określone w dokumentach zamówienia. Zarzut Odwołującego sprowadza się natomiast do argumentacji, że oferta Uczestnika postępowania nie odpowiada warunkom zamówienia (która nie została przez Izbę uwzględniona w ramach rozpoznania zarzutu pierwszego), oraz, że prawidłowa ocena zgodności ofert z warunkami zamówienia doprowadziłaby do wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Podsumowując, wobec braku wykazania naruszenia przez Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie innych kryteriów oceny ofert niż określonych w dokumentach zamówienia, zarzut nie mógł zostać uwzględniony.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1) oraz § 8 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: .....

Członkowie: