

WYROK

Warszawa, dnia 24 czerwca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz
Ernest Klauziński
Krzysztof Sroczyński

Protokolant: Piotr Ceglowski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 maja 2024 r. przez wykonawcę Mostostal Warszawa spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie przy ul. Konstruktorskiej 12A (02-673 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Akademię Górniczo-Hutniczą im. S.S. w Krakowie z siedzibą w Krakowie przy Al. Mickiewicza 30 (30-059 Kraków)

przy udziale:

1. uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy RE-Bau spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie przy ul. Armii Krajowej 19 (30-150 Kraków);
2. uczestników po stronie zamawiającego:
 - A. wykonawcy NDI spółki akcyjnej z siedzibą w Sopocie przy ul. Powstańców Warszawy 19 (81-718 Sopot);
 - B. wykonawcy B. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Głogowie Małopolskim przy ul. Lotniskowej 8 (36-060 Głogów Małopolski)

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu podniesionego w pkt. I.5) *petitum* odwołania dotyczącego naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Głogowie Małopolskim z uwagi na to, że zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia (zarzut nr 5).
2. Oddala odwołanie.
3. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Mostostal Warszawa spółkę akcyjną z siedzibą w Warszawie i:
 - 3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ww. wykonawcę tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 4 267 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt siedem złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu pełnomocników na posiedzenie i rozprawę.
 - 3.2. zasądza od wykonawcy Mostostal Warszawa spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Akademii Górniczo-Hutniczej im. S.S. w Krakowie kwotę w wysokości 4 267 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt siedem złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu pełnomocników na posiedzenie i rozprawę.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....
.....
.....

Uzasadnienie

Akademia Górniczo-Hutnicza im. S.S. w Krakowie zwana dalej „zamawiającym” prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”, w trybie przetargu nieograniczonego, pn.: *Przebudowa, nadbudowa i rozbudowa centralnej części budynku S-1 na terenie AGH w Krakowie* o numerze referencyjnym: DE-dzp.272-28/24, zwane dalej jako: „postępowanie”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29 stycznia 2024 r. pod numerem 58154-2024.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane, jest wyższa od kwot wskazanych

w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 20 maja 2024 r. wykonawca Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie na czynności zamawiającego oraz zaniechanie czynności, do których zamawiający był zobowiązany na podstawie Pzp, tj.:

- badanie i ocenę oferty złożonej przez wykonawcę NDI S.A. (zwanego dalej jako: „NDI”) w zakresie spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanego dalej jako: „SWZ”);
- wybór przez zamawiającego oferty NDI jako najkorzystniejszej pomimo tego, że wykonawca ten nie wykazał spełniania określonego w pkt 8.1.4.lit. b) SWZ warunków udziału w postępowaniu;
- zaniechanie wezwania NDI w trybie art. 128 ust. 1 Pzp do złożenia/uzupełnienia/poprawienia wskazanych w pkt 10.1.7 SWZ podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania przez NDI warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ;
- zaniechanie odrzucenia oferty NDI na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp, podczas gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, przedstawił zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd, a mogące mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego, dotyczące spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ w sytuacji w której wykonawca ten nie spełnia określonego w pkt. 8.1.4 lit. b) SWZ warunku udziału w postępowaniu;
- badanie i ocenę oferty wykonawcy B. Sp. z o.o. Sp. k. (zwanego dalej jako: „B.”) w kryterium oceny ofert „Implementacja platformy CDE” i przyznanie punktów w tym kryterium w sytuacji, gdy wskazane w ofercie B. rozwiązanie „Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)” to w rzeczywistości dwie odrębne platformy, co nie odpowiada wymaganiom dla platformy określonym przez zamawiającego w pkt 23.2.3. SWZ;
- zaniechanie odrzucenia oferty B. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp, podczas gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, przedstawił zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd, a mogące mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego, dotyczące dysponowania jedną platformą CDE posiadającą funkcje wymagane przez zamawiającego w ramach kryterium oceny ofert określonego w pkt. 23.2.3 SWZ, w sytuacji gdy wskazane w ofercie B. rozwiązanie „Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)” to w rzeczywistości dwie odrębne platformy, co nie odpowiada wymaganiom dla platformy określonym przez zamawiającego, a skutkowało przyznaniem punktów w kryterium oceny ofert „Implementacja platformy CDE”;
- zaniechania odrzucenia oferty B. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp z uwagi na to, że zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w związku z art. 128 ust. 1 Pzp, w związku z art. 112 ust. 2 pkt 4) Pzp, w związku z art. 16 ust. 1-3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp w sytuacji, gdy z przedłożonych środków dowodowych wynikało, że NDI nie spełnia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ a zamawiający zaniechał wezwania wykonawcy do złożenia/uzupełnienia/poprawienia podmiotowych środków dowodowych w celu potwierdzenia spełniania ww. warunku (zarzut nr 1);
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 ust. 1 – 3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp, wobec zaniechania czynności odrzucenia oferty NDI podczas gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, przedstawił zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd, a mogące mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego, dotyczące spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ w sytuacji w której wykonawca ten nie spełnia określonego w pkt. 8.1.4 lit. b) SWZ warunku udziału w postępowaniu (zarzut nr 2);
- 3) art. 239 ust. 1 Pzp w związku z art. 139 ust. 1 Pzp w związku z art. 16 ust. 1 – 3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp, poprzez dokonanie badania i oceny oferty B. w kryterium oceny ofert „Implementacja platformy CDE” i przyznanie punktów w tym kryterium w sytuacji, gdy wskazane w ofercie B. rozwiązanie „Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)” to w rzeczywistości dwie odrębne platformy, co nie odpowiada wymaganiom dla platformy określonym przez zamawiającego w pkt 23.2.3. SWZ (zarzut nr 3);
- 4) art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 Pzp

i art. 17 ust. 2 Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia oferty B. mimo że wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a co najmniej w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawiło informacje wprowadzające zamawiającego

w błąd w zakresie informacji przedstawionych w celu przyznania punktów w ramach kryterium oceny ofert odnoszącego się do dysponowania jedną platformą CDE posiadającą funkcje wymagane przez zamawiającego (zarzut nr 4);

5) art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty B. z uwagi na to, że zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia (zarzut nr 5).

W związku z powyższym odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia wyboru oferty NDI jako oferty najkorzystniejszej;
- dokonania powtórnego badania i oceny ofert, a w konsekwencji;
- odrzucenia oferty NDI na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a) Pzp;

ewentualnie wezwania NDI do złożenia/uzupełnienia/poprawienia wskazanych w pkt 10.1.7 SWZ podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania przez NDI warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ;

- odrzucenia oferty B. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2;

ewentualnie

- dokonania oceny oferty B. wg kryteriów oceny ofert bez przyznania punktów w kryterium „Implementacja platformy CDE”;
- odrzucenia oferty B. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp;

a ponadto odwołujący wniósł o:

- przeprowadzenie dowodów wskazanych w uzasadnieniu odwołania, na podane tam okoliczności, oraz
- zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami.

Odwołujący wyjaśnił, że posiada interes w skorzystaniu ze środków ochrony prawnej z uwagi na to, że naruszenie przez zamawiającego wskazanych powyżej przepisów Pzp miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem gdyby zamawiający nie naruszył wskazanych powyżej przepisów Pzp to odwołujący jako podmiot sklasyfikowany na trzecim miejscu listy rankingowej wykonawców mógłby uzyskać zamówienie w ramach prowadzonego postępowania. Tym samym odwołujący stwierdził, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp. Interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia miał polegać też na tym, że odwołujący oferuje wykonanie zamówienia w postępowaniu, a w przypadku uwzględnienia odwołania będzie to możliwe. Z kolei naruszenie przez zamawiającego przepisów Pzp może wyrządzić odwołującemu szkodę w postaci utraconych korzyści – przychodów z nieuzyskanego zamówienia. Niezależnie od powyższego odwołujący wskazał, że jego interes prawny wyraża się również w tym, aby postępowanie o udzielenie zamówienia przeprowadzone zostało zgodnie z przepisami prawa.

W uzasadnieniu dla pierwszego z zarzutów odwołujący wskazał, że w ramach referencyjnego postępowania nie została zrealizowana serwerownia spełniająca wymagania określone w pkt. 8.1.4 lit. b) SWZ postępowania prowadzonego przez zamawiającego. Serwerownia wykonana przez NDI w ramach inwestycji zrealizowanej dla Politechniki Gdańskiej nie spełniała, co najmniej dwóch wymagań określonych dla referencyjnych serwerowni przez zamawiającego w ramach postępowania, tj.:

- a) dostawa i montaż szaf rack nie została wykonana w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonego w listwy PDU;
- b) dostawa, montaż i uruchomienie UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW nie była przedmiotem inwestycji.

W zakresie dostawy i montażu szaf rack w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonego

w listwy PDU, odwołujący wyjaśnił, że chłodzenie serwerowni (szaf rack) w zabudowie zimnego korytarza (ang. Cold Aisle Containment) to jeden z systemów chłodzenia stosowany w centrach danych, który ma na celu zwiększenie efektywności energetycznej i skuteczności chłodzenia sprzętu IT. Zabudowa zimnego korytarza polega na fizycznym oddzieleniu gorącego i zimnego powietrza w serwerowni, co pozwala na bardziej precyzyjne zarządzanie temperaturą i redukcję zużycia energii. Odwołujący stwierdził, że zabudowa zimnego korytarza polega na dostarczaniu zimnego powietrza bezpośrednio do przednich paneli serwerów oraz odprowadzaniu gorącego powietrza na zewnątrz zabudowy korytarza (ogólna część serwerowni). Odwołujący podniósł również, że zastosowanie chłodzenia serwerowni w formie zimnego korytarza ma wiele zalet, które przyczyniają się do efektywnego zarządzania serwerami i infrastrukturą IT oraz wymienił kilka zalet takiego rozwiązania.

W dalszej kolejności odwołujący wyjaśnił, że montaż szaf rack w zabudowie zimnego korytarza różni się od montażu w zabudowie ciepłego korytarza głównie ze względu na sposób zarządzania przepływem powietrza i chłodzeniem sprzętu. W uzasadnieniu odwołujący przedstawił kluczowe różnice w montażu obu typów zabudowy tj. zabudowy zimnego oraz ciepłego korytarza. W podsumowaniu tej części argumentacji odwołujący wymienił kluczowe – jego zdaniem – różnice w zabudowie zimnego i ciepłego korytarza:

- Kierunek przepływu powietrza:

Zimny korytarz:

Zimne powietrze jest dostarczane do szaf rackowych z serwerami od strony korytarza, a gorące powietrze wydostaje się na zewnątrz do ogólnej części serwerowni.

Ciepły korytarz:

Zimne powietrze jest dostarczane do szaf rackowych z serwerami od strony ogólnej serwerowni a gorące powietrze wydostaje się do korytarza i dalej ponad sufit podwieszany.

- Efektywność chłodzenia:

Zimny korytarz:

Bezpośrednie dostarczanie zimnego powietrza do serwerów jest bardziej efektywne

i precyzyjne w chłodzeniu. Mniejsza objętość chłodnego powietrza zamknięta w przestrzeni korytarza umożliwia bardziej precyzyjne zarządzanie i sterowanie temperaturą nawiewu chłodnego powietrza do serwerów.

Ciepły korytarz:

Dostarczanie powietrza od strony ogólnej części serwerowni umożliwia schłodzenie serwerów jednak nie tak precyzyjne jak w przypadku dostarczania go od strony „zimnego korytarza”. Jednak skupienie gorącego powietrza w gorącym korytarzu pozwala na bardziej płynną pracę systemu chłodzenia niż w przypadku „Chłodnego Korytarza”.

- Zabudowa korytarza:

Zimny korytarz:

Zabudowa zimnego korytarza jest pełna, ograniczająca do minimum i zamykająca objętość korytarza poprzez wykonanie drzwi przesuwnych zamykających od przodu i tyłu korytarz, utworzony z szaf rackowych (lub jak w przypadku przedstawionym na rysunku, częściowo wypełniony szafami rackowymi, a częściowo zabudowany pionowymi przezroczystymi przegrodami), oraz zabudowany od góry przegrodą sufitową). Podłoga (podnoszona) w takim korytarzu jest ażurowa w postaci zabudowy kratkami transferowymi na potrzeby przepływu powietrza.

Ciepły korytarz:

Zabudowa ciepłego korytarza (w obiekcie STOS) jest otwarta. Drzwi przesuwne które wraz

z szafami rackowymi, podobnie jak w przypadku zimnego korytarza ograniczają przestrzeń korytarza od boków. Jednak nad poziomem szaf i drzwi wykonana jest zabudowa przegrodami aż do sufitu podwieszanego, który w rzucie zabudowy jest otwarty, umożliwiający swobodny przepływ gorącego powietrza do przestrzeni ponad sufit podwieszany. Podłoga podnoszona jest pełna.

Mając powyższe na uwadze odwołujący stwierdził, że montaż szaf rack w obu typach zabudowy ma na celu optymalizację chłodzenia i zwiększenie efektywności energetycznej, ale znacząco różni się podejściem do zarządzania przepływem powietrza. Wybór odpowiedniego systemu zależy od specyficznych wymagań centrum danych oraz dostępnych zasobów infrastrukturalnych.

Następnie odwołujący skonstatował, że analiza dokumentacji związanej z postępowaniem nr ZP/229/022/R/19 organizowanym przez Politechnikę Gdańską pozwalała jednoznacznie stwierdzić, że referencyjna serwerownia przedstawiona przez NDI nie została wykonana

w zabudowie zimnego korytarza. Odwołujący wyjaśnił, że dokumentacja postępowania organizowanego przez Politechnikę Gdańską wprost wskazywała na realizację chłodzenia

w zabudowie ciepłych korytarzy.

W części argumentacji dotyczącej dostawy, montażu i uruchomienia UPS modułowych wraz

z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW, odwołujący wskazał, że UPS modułowy, a siłownia DC to dwa różne systemy zapewniające zasilanie, ale mają zupełnie inne zastosowania i funkcje.

UPS modułowy:

UPS modułowy to urządzenie zapewniające zasilanie awaryjne w przypadku przerw

w dostawie energii elektrycznej. Składa się z modułów baterii oraz modułów falownikowych oraz prostownikowych, które przekształcają prąd stały (DC) na prąd zmienny (AC), który jest używany do zasilania urządzeń elektrycznych. UPS modułowy jest stosowany w miejscach, gdzie wymagane jest nieprzerwane zasilanie, takie jak centra danych, szpitale, instytucje finansowe, czy zakłady produkcyjne.

Siłownia DC:

Siłownia DC to urządzenie elektryczne, która dostarcza prąd stały (DC) do zasilania urządzeń elektrycznych

przystosowanych do zasilania prądem stałym DC. Składa się z modułów baterii oraz modułów prostowników i nie występują tutaj moduły falownikowe. Zazwyczaj wykorzystywana jest w systemach, gdzie wymagane jest stałe zasilanie prądem stałym, na przykład w systemach telekomunikacyjnych, kolejkach elektrycznych, lub w specjalistycznych aplikacjach przemysłowych. Siłownia DC może być używana jako główne źródło zasilania lub jako część systemu zapasowego. Podsumowując, odwołujący stwierdził, że UPS modułowy jest używany do zapewnienia zasilania awaryjnego w przypadku przerw w dostawie energii elektrycznej, natomiast siłownia DC to stałe źródło zasilania prądem stałym, które może być stosowane w specyficznych aplikacjach, gdzie wymagane jest stałe zasilanie prądem stałym. Odwołujący wskazał, że zasilacz UPS to urządzenie przeznaczone do zapewnienia bezprzerwowej pracy urządzeń komputerowych, łączności oraz innych wrażliwych na przerwy w zasilaniu, wahania napięcia i inne zakłócenia występujące w sieci zasilającej. Ogólna budowa jednostki UPS składa się z:

- Prostownika;
- Konwertera bateryjnego;
- Falownika;
- Układu sterowania;
- Baterii.

W przypadku zaniku zasilania z zawodowej sieci elektroenergetycznej jednostka UPS przejmuje zasilanie urządzeń do momentu powrotu zasilania w przypadku zaniku krótkotrwałego (liczonego w minutach) lub rozpoczęcia pracy zespołu prądotwórczego

w postaci generatorów. Przyłączone odbiorniki zasilane są napięciem przemiennym. Za przetworzenie napięcia stałego pochodzącego z baterii odpowiada układ falownika. Dodatkowo jednostka UPS wyposażona jest w przełącznik statyczny, którego zadaniem jest odstawienie jednostki UPS od pracy na czas przeglądów lub w przypadku awarii bez powodowania przerwy w dostarczaniu energii do podłączonych odbiorników.

Tymczasem jeśli chodziło o siłownię telekomunikacyjną odwołujący wyjaśnił, że jest to zasilacz stałoprądowy, którego zasada działania jest podobna do zasilacza UPS. Zasilacz ten służy do wytworzenia napięcia stałego np. 48 V i jest przeznaczony do zasilania central telekomunikacyjnych lub innych odbiorników telekomunikacyjnych przeznaczonych do zasilania prądem stałym. Siłownia telekomunikacyjna składa się z:

- Prostownika;
- Rozłącznika;
- Baterii.

Siłownia posiada wyłącznie układ prostownikowy odpowiadający za utrzymanie nominalnych parametrów prądu stałego na potrzeby odbiorów. Siłownia nie posiada układów obejściowych w postaci przełączników statycznych, wobec czego odstawienie od pracy na czas przeglądów lub awarii charakteryzuje się zupełnie inną procedurą w porównaniu do jednostek UPS.

W dalszej kolejności odwołujący zwrócił uwagę na różnice w budowie modułów mocy jednostek UPS oraz prostowników siłowni DC. W kontekście odwołujący stwierdził, że dla modułowych jednostek UPS zarówno prostownik jak i falownik znajdują się w wymiennym module. Jednostki UPS można wyposażyć w kilka modułów UPS. Moduł prostownikowy siłowni DC z założenia nie posiada falownika, którego zadaniem jest przemiana prądu stałego na zmienny.

W ramach wniosków dla tej części stanowiska odwołujący stwierdził, że literatura branżowa stawia wyraźne rozgraniczenie między jednostkami UPS a siłowniami DC. Podobieństwa

w działaniu, budowie czy wykorzystaniu są wyłącznie pozorne. Zadaniem siłowni DC nie jest podtrzymanie urządzeń działających na prąd przemienny. Budowa modułów nie jest technologicznie tożsama, jak również instalacja i eksploatacja tych systemów jest odmienna

z uwagi na różnice w napięciu wyjściowym dla obydwu urządzeń:

- Prąd stały VDC dla siłowni DC;
- Prąd przemienny VAC dla UPS.

Przeznaczenie i zastosowanie urządzeń są różne. Z definicji siłownie DC stosuje się do podtrzymania pracy urządzeń telekomunikacyjnych, np. central telefonicznych, radiostacji, gdzie dla jednostek UPS są to odbiorniki typowo elektryczne tak jak infrastruktura IT w postaci macierzy dyskowych, switchy, serwerów, rejestratorów audio-wideo itp.

Zdaniem odwołującego, analiza dokumentacji związanej z postępowaniem nr ZP/229/022/R/19 organizowanym przez Politechnikę Gdańską pozwalała jednoznacznie stwierdzić, że referencyjna serwerownia przedstawiona przez NDI nie obejmowała swym zakresem dostawy, montażu i uruchomienia UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW, a w ramach inwestycji NDI wykonało siłownię DC. Odwołujący wskazał, że dokumentacja postępowania organizowanego przez Politechnikę Gdańską wprost wskazywała na brak zastosowania UPS modułowych

w ramach realizacji inwestycji. W tym zakresie odwołujący zwrócił uwagę na załącznik nr 4 do SIWZ postępowania nr

ZP/229/022/R/19 – „Opis Przedmiotu Zamówienia” (str. 26). Powyższe miało potwierdzać również wyjaśnienia Politechniki Gdańskiej do postępowania nr ZP/229/022/R/19 dotyczące kwestii zasilania oraz dokumentacja zdjęciowa referencyjnej serwerowni przedstawionej przez NDI zrealizowanej w ramach postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską. Na zdjęciu widoczne są szafy z modułami przekształtnikowymi (układy prostownikowe zamontowane w pionowych szafach koloru jasnoszarego) oraz stojaki bateryjne z zestawem baterii dobranym na czas podtrzymania ustalony przez zamawiającego).

Wobec powyższego, w ocenie odwołującego, serwerownia wykonana przez NDI w ramach inwestycji zrealizowanej dla Politechniki Gdańskiej nie spełniała, co najmniej dwóch wymagań określonych dla referencyjnych serwerowni przez zamawiającego w ramach postępowania, tj.:

- a) dostawa i montaż szaf rack nie został wykonany w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonego w listwy PDU;
- b) dostawa, montaż i uruchomienie UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW nie była przedmiotem inwestycji.

Tym samym referencja ta nie potwierdza spełnienia przez NDI warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt. 8.1.4 lit. b) SWZ postępowania. W świetle powyższego odwołujący stwierdził, że zamawiający był zobowiązany wezwać wykonawcę do uzupełnienia w trybie art. 128 ust. 1 Pzp Wykazu robót wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie.

W odniesieniu do zarzutu nr 2 odwołujący wskazał, że wykonawcy uczestniczący w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego zobowiązani są do przekazywania zamawiającemu kompletu informacji niezbędnych do dokonania rzetelnej i kompleksowej oceny sytuacji wykonawcy. Powyższy obowiązek stanowi jeden z przejawów należytej staranności i dbałości o prawidłowe funkcjonowanie systemu zamówień publicznych. Jedynie w przypadku przestrzegania podstawowych reguł udzielania zamówień możliwy do spełnienia będzie podstawowy cel zamówień publicznych, jakim jest wybór oferty wybranej zgodnie z przepisami ustawy, który gwarantuje prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia realizowanego ze środków publicznych w duchu gospodarności i efektywności. Biorąc pod uwagę powyższe i mając na względzie argumentację przytoczoną w uzasadnieniu zarzutu nr 2, odwołujący podsumował, że NDI nie sprostął obowiązkowi spoczywającemu na nim jako na rzetelnym i profesjonalnym wykonawcy. Zdaniem odwołującego wykonawca NDI przekazał zamawiającemu nieprawdziwe i wprowadzające w błąd informacje dotyczące spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ, pomimo niewątpliwej wiedzy, iż doświadczenie zdobyte przez NDI przy realizacji inwestycji pn. „Budowa budynku CK STOS z zagospodarowaniem terenu w ramach realizacji projektu: „Utworzenie w Gdańsku Centrum Kompetencji STOS (Smart and Transdisciplinary KnOwledge Services) w zakresie infrastruktury B+R.” realizowanej na rzecz Politechniki Gdańskiej nie spełnia warunków

i wymagań określonych przez zamawiającego w ramach postępowania. Co więcej NDI nie dochowało należytej staranności co do weryfikacji podanych zamawiającemu informacji. Nieprawdziwe informacje podane przez NDI miały oczywisty wpływ na decyzje zamawiającego w postępowaniu i doprowadziły do wyboru oferty NDI jako najkorzystniejszej, podczas gdy podmiot ten dla wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu wprowadził w błąd zamawiającego. Powyższe doprowadziło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości postępowania. Powyższe okoliczności, w ocenie odwołującego, wypełniały przesłanki art. 109 ust. 1 pkt 8)

i 10) Pzp, a tym samym wykonawca NDI powinien zostać wykluczony z postępowania, a w konsekwencji jego oferta winna zostać odrzucona.

W zakresie zarzutu nr 3 odwołujący stwierdził, że wykonawca B. zaproponował w swojej ofercie w ramach platformy CDE rozwiązanie hybrydowe: SinguFM+ePMflow. SinguFM – dostawca oprogramowania: Velis Real Estate Tech ePMflow – dostawca oprogramowania : ePMflow. Wymagania zamawiającego na żadnym etapie nie dopuszczają rozwiązania złożonego z dwóch lub więcej platform. Odwołujący wyjaśnił, że pozyskał wiedzę od przedstawiciela platformy ePMflow. o braku spełnienia przez tę platformę wymagań zamawiającego określonych w pkt 4.1.SWZ. Ze względu na fakt, że platforma ma wspierać proces odbioru, zamawiający wymagał schematycznego wykonania modelu 3D

o szczegółowości wskazującej minimum na układ ścian i stropów w realizowanym obiekcie i wczytanie go na platformę. Model wraz z wczytanymi podkładami projektowymi powinien umożliwiać:

- Oznaczanie lokalizacji na planie,
- Dodawanie opisu tekstowego,
- Dodawanie zdjęć,
- Dodawanie adnotacji graficznych do zdjęć,
- Oznaczania osób odpowiedzialnych za rozwiązanie uwagi,
- Wskazanie terminu rozwiązania uwagi,

- Generowanie raportu uwag,
- Możliwość pracy offline.

Ponadto w opinii odwołującego, zamawiający w każdym zdaniu dokumentacji przetargowej SWZ opisuje „platformę CDE” w liczbie pojedynczej. Takie podejście jest uzasadnione względami operacyjnymi, technicznymi oraz bezpieczeństwa. Zastosowanie jednej, spójnej platformy CDE ma kluczowe znaczenie dla zapewnienia efektywnego zarządzania projektem, integracji procesów oraz minimalizacji ryzyka związanego z ewentualnymi problemami komunikacyjnymi i technicznymi. Rozwiązanie hybrydowe, polegające na użyciu dwóch odrębnych platform, może wprowadzać niepotrzebne komplikacje oraz zwiększać ryzyko błędów i opóźnień, dlatego nie było przewidziane przez zamawiającego w dokumentacji postępowania. Za rozwiązaniem jednolitym wprowadzonym przez zamawiającego miały przemawiać:

1. Jednolitość i spójność danych:

- korzystanie z jednej platformy CDE zapewnia jednolity format i standard przechowywania danych, co minimalizuje ryzyko niezgodności i błędów przy integracji danych z różnych źródeł;
- z jednej platformy łatwiej jest zarządzać wersjami dokumentów i zmianami, co jest kluczowe dla utrzymania spójności informacji w całym projekcie.

2. Łatwiejsze zarządzanie i nadzór:

- jedna platforma ułatwia zarządzanie projektem, ponieważ wszelkie dane i komunikacje są centralizowane, co pozwala na łatwiejszy nadzór i kontrolę;
- umożliwia lepszy wgląd w postępy prac i szybszą reakcję na problemy, ponieważ wszystkie informacje są dostępne w jednym miejscu.

3. Zwiększone bezpieczeństwo danych:

- utrzymywanie jednej platformy minimalizuje ryzyko związanego z bezpieczeństwem danych, ponieważ mniej systemów oznacza mniejszą powierzchnię ataku dla potencjalnych zagrożeń;
- jeden system zabezpieczeń i zarządzania dostępem jest prostszy do monitorowania i utrzymywania, co poprawia ochronę danych.

4. Redukcja kosztów:

- jedna platforma może być bardziej opłacalna w dłuższym okresie czasu, ponieważ koszty licencji, szkoleń, utrzymania i wsparcia są niższe dla jednego systemu w porównaniu z dwoma;
- integracja dwóch systemów może wymagać dodatkowych zasobów i środków finansowych, co zwiększa całkowity koszt projektu.

5. Efektywność operacyjna:

- jedna platforma eliminuje konieczność przełączania się między różnymi systemami, co może zwiększyć efektywność operacyjną i produktywność pracowników;
- zmniejsza to również czas potrzebny na szkolenie personelu, ponieważ wszyscy pracują na jednym, znanym systemie.

6. Ułatwiona komunikacja i współpraca:

- jedna platforma ułatwia komunikację i współpracę między wszystkimi uczestnikami projektu, ponieważ wszyscy korzystają z tego samego narzędzia i interfejsu;
- eliminuje to potencjalne problemy związane z kompatybilnością i integracją różnych systemów, co mogłoby prowadzić do nieporozumień i opóźnień.

7. Jednolita polityka i procedury:

- korzystanie z jednej platformy pozwala na wdrożenie jednolitych polityk i procedur dotyczących zarządzania dokumentami, zgodności z przepisami, kontroli jakości itp.

Biorąc powyższe pod uwagę, odwołujący stwierdził, że zamawiający nie powinien dokonać badania i oceny oferty B. w kryterium oceny ofert „Implementacja platformy CDE”

i w konsekwencji przyznać wykonawcy B. punktów w tym kryterium w sytuacji, gdy wskazane w ofercie B. rozwiązanie „Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)” to

w rzeczywistości dwie odrębne platformy, co nie odpowiada wymaganiom dla platformy określonym przez zamawiającego w pkt 23.2.3. SWZ.

W przypadku zarzutu nr 4 odwołujący wskazał, że wykonawcy uczestniczący

w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego zobowiązani są do przekazywania zamawiającemu kompletu informacji niezbędnych do dokonania rzetelnej i kompleksowej oceny sytuacji wykonawcy. Powyższy obowiązek stanowi jeden z przejawów należytej staranności i dbałości o prawidłowe funkcjonowanie systemu zamówień publicznych. Jedynie w przypadku przestrzegania podstawowych reguł udzielania zamówień możliwy do spełnienia będzie podstawowy cel zamówień publicznych, jakim jest wybór oferty wybranej zgodnie

z przepisami ustawy, który gwarantuje prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia realizowanego ze środków

publicznych w duchu gospodarności i efektywności. Biorąc pod uwagę powyższe, odwołujący podsumował, że B. nie sprostął obowiązkowi spoczywającemu na nim jako na rzetelnym i profesjonalnym wykonawcy. Odwołujący stwierdził, że wykonawca B. przekazał zamawiającemu nieprawdziwe i wprowadzające w błąd informacje dotyczące dysponowania jedną platformą CDE spełniającą funkcje i cechy wymagane przez zamawiającego zgodnie z pkt. 23.2.3 SWZ, pomimo niewątpliwej wiedzy, iż dysponuje rozwiązaniem hybrydowym złożonym z co najmniej dwóch platform. Co więcej B. nie dochował należytej staranności co do weryfikacji podanych zamawiającemu informacji. Nieprawdziwe informacje podane przez B. miały wpływ na decyzje zamawiającego w postępowaniu, ponieważ ostatecznie oferta tego wykonawcy otrzymała dodatkowy punkt za wdrożenie platformy CDE, co doprowadziło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości postępowania. Powyższe okoliczności, zdaniem odwołującego, wypełniały przesłanki art. 109 ust. 1 pkt 8) i 10) Pzp, a tym samym wykonawca B. powinien zostać wykluczony z postępowania, a w konsekwencji jego oferta winna zostać odrzucona.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosił wykonawca RE-Bau Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, natomiast po stronie zamawiającego wykonawcy: NDI S.A. z siedzibą w Sopocie oraz B. Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Głogowie Małopolskim.

W dniu 12 czerwca 2024 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

W dniu 12 czerwca 2024 r. wykonawca B. zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania w zakresie zarzutów nr 3, 4 i 5, skierowanych wobec jego oferty, jako bezzasadnego.

W dniu 14 czerwca 2024 r. wykonawca NDI zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego złożył pismo procesowe wraz z załącznikami, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości z uwagi na całkowitą bezzasadność podniesionych w nim zarzutów.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę w zakresie niepodlegającym umorzeniu.

Izba uznała, że odwołujący posiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonych przystąpień przez:

- wykonawcę RE-Bau Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie odwołującego;
- wykonawcę NDI S.A. z siedzibą w Sopocie (zwanego dalej jako: „NDI”), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego;
- wykonawcę B. Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Głogowie Małopolskim (zwanego dalej jako: „B.”), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W związku z tym ww. wykonawcy stali się uczestnikami postępowania odwoławczego.

Odwołujący na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 19 czerwca 2024 r. oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie zarzutu nr 5, co należało rozumieć jako cofnięcie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B. z uwagi na to, że zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 Pzp *odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy*, zaś stosownie do art. 568 pkt 1) Pzp, *Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania*. Skoro dyspozycja zawarta w art. 520 ust. 1 Pzp uprawnia odwołującego do cofnięcia odwołania w całości, wnioskowanie na zasadzie *a maiori ad minus* uzasadnia przyjęcie, że odwołujący może cofnąć odwołanie jedynie w części tj. w

zakresie niektórych zarzutów. Potwierdza to art. 522 ust. 3 Pzp, w którym jest mowa o *wycofaniu pozostałych zarzutów* (nieuwzględnionych przez zamawiającego) – co również stanowi wycofanie odwołania w części. Z treści art. 568 pkt 1) Pzp wynika, że Izba związana jest oświadczeniem odwołującego o cofnięciu odwołania. W związku z powyższym Izba była zobowiązana do umorzenia postępowania odwoławczego w zakresie, w jakim odwołujący cofnął odwołanie.

Tym samym Izba w punkcie 1 sentencji orzeczenia, na podstawie art. 568 pkt 1) Pzp, umorzyła postępowanie w zakresie powyżej opisanego zarzutu.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na nośniku typu pendrive, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego w dniu 6 czerwca 2024 r. w tym w szczególności:

- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej nadal jako: „SWZ”) wraz z załącznikami;
- wyjaśnienia treści SWZ;
- oferty złożone w postępowaniu przez wykonawców NDI i B.;
- wykaz robót budowlanych wraz z referencjami, złożony przez wykonawcę NDI;
- ogłoszenie o wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu z dnia 10 maja 2024 r.;

2) dokumenty załączone do odwołania:

- Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (zwany dalej jako: „SIWZ”) postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską (pierwotna);
- Opis Przedmiotu Zamówienia dla postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską (Załącznik nr 4 do SIWZ);
- listę wymagań dotyczących oferowanego sprzętu dla postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską (Załącznik nr 4A do SIWZ);
- wyciąg z dokumentacji technicznej dla postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską wraz z opisem odwołującego – zabudowa korytarzy;
- wyciąg z dokumentacji technicznej dla postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską wraz z opisem Odwołującego – zasilanie;
- dokumentację zdjęciową referencyjnej serwerowni przedstawionej przez NDI zrealizowanej w ramach postępowania nr ZP/229/022/R/19 organizowanego przez Politechnikę Gdańską wraz z opisem odwołującego;
- wyciąg z wyjaśnień Politechniki Gdańskiej do postępowania nr ZP/229/022/R/19 dotyczących kwestii zasilania;
- grafiki z treści odwołania do formularza odwołania ePUAP;
- korespondencję mailową z dnia 17 maja 2024 r. pomiędzy panią A(...) R(...), a przedstawicielem platformy ePMflow;

3) załączniki do pisma procesowego wykonawcy NDI:

- wyciąg z projektu wykonawczego dotyczącego inwestycji zrealizowanej przez wykonawcę NDI na rzecz Politechniki Gdańskiej;
- wyciąg z dokumentacji powykonawczej dotyczącej inwestycji zrealizowanej przez wykonawcę NDI na rzecz Politechniki Gdańskiej;

4) dokument złożony przez odwołującego w dniu 19 czerwca 2024 r. pn.: *Opinia dotycząca rozwiązań technicznych dla systemów chłodzenia i zasilania awaryjnego serwerowni* wraz

z załącznikami w postaci kart katalogowych, sporządzony przez AODC Sp. z o.o.;

5) dokumenty złożone w dniu 19 czerwca 2024 r. przez przystępującego B.:

- oświadczenie Prezesa Zarządu ePM Sp. z o.o. z dnia 10 czerwca 2024 r.;
- kopię oświadczenia Prezesa Zarządu ePM Sp. z o.o. z dnia 5 kwietnia 2024 r.;

6) dokument złożony przez przystępującego NDI w dniu 19 czerwca 2024 r. tj. opinię dotyczącą systemów zabudowy szaf rack i obiegu powietrza w pomieszczeniach typu serwerownia, sporządzoną przez pana Krzysztofa Krywko;

7) dokumenty złożone na posiedzeniu niejawnym przez odwołującego tj. wydruki trzech stron z platformy SinguFM;

8) dokument złożony na posiedzeniu niejawnym przez przystępującego NDI tj. zestawienie własne dotyczące wszystkich wymagań składających się na warunku udziału w postępowaniu, którego spełnienie kwestionował odwołujący.

Izba nie zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

- dokumentu złożonego podczas rozprawy przez przystępującego B.. Dokument ten został oznaczony nr 2.1 i obejmował on korespondencję mailową prowadzoną pomiędzy przedstawicielką odwołującego, a prezesem zarządu ePM Sp. z o.o. Przystępujący B. złożył przedmiotowy dokument za pośrednictwem poczty elektronicznej. Odwołujący podczas rozprawy wyjaśnił, że nie miał możliwości zapoznania się z tym dokumentem. Sąd orzekający nie dopuścił ww. wniosku dowodowego uznając, że niemożność zapoznania się z jego treścią przez odwołującego stanowiła okoliczność

dyskwalifikującą dla zaliczenia go na poczet materiału dowodowego.

- dokumentów złożonych przez odwołującego, zamawiającego i przystępującego B. w zakresie zarzutu nr 5. Odwołujący cofnął odwołanie w zakresie zarzutu nr 5 przez co Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w tym zakresie. Tym samym dokumenty złożone jako wnioski dowodowe w ramach przedmiotowego zarzutu nie miały żadnego znaczenia na potrzeby rozstrzygnięcia odwołania.

Izba ustaliła co następuje

Zamawiający w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ określił następujący warunek udziału

w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej:

*b) w okresie ostatnich pięciu lat przed dniem upływu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie – wykonał co najmniej 1 (jedną) realizację na kwotę 7 000 000 zł brutto (siedem milionów złotych), która dotyczyła budowy serwerowni****

i obejmowała swoim zakresem minimum:

- dostawę i montaż szaf rack w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonych w listwy PDU,
- system monitoringu parametrów środowiskowych ,
- system dystrybucji energii elektrycznej w tym szynoprzewody,
- dostawę, montaż i uruchomienie UPS modułowych hot-swap wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW,
- system klimatyzacji precyzyjnej o mocy chłodniczej minimum 150kW,
- system gaszenia gazem

(...)

**** Przez SERWEROWNIĘ – rozumie się specjalistyczne pomieszczenie przeznaczone do pracy sprzętu serwerowego (serwery, macierze dyskowe itp.) i sieciowego (przełączniki, routery itp.) oraz zapewniającym mu odpowiednie warunki fizyczne i środowiskowe*

(w pomieszczeniu jest zachowana odpowiednia wilgotność i temperatura powietrza).

W celu wykazania spełnienia powyższego warunku udziału przystępujący NDI,

w złożonym na wezwanie wykazie robót, przedstawił zadanie pn.: *Budowa budynku CK STOS z zagospodarowaniem terenu w ramach realizacji projektu: „Utworzenie w Gdańsku Centrum Kompetencji STOS (Smart and Transdisciplinary Knowledge Services) w zakresie infrastruktury B+R* które zrealizowane zostało na rzecz Politechniki Gdańskiej (zwane dalej jako: „Zadanie STOS”). Na potwierdzenie należytego wykonania Zadania STOS, przystępujący NDI przedłożył referencje z dnia 11 września 2023 r. Ponadto w wykazie robót w kolumnie nr 3 dotyczącej opisu/tematu zrealizowanej roboty budowlanej, realizacji przystępujący NDI wskazał:

Robota budowlana polegająca na budowie budynku użyteczności publicznej – „Budowa budynku CK STOS z zagospodarowaniem terenu w ramach realizacji projektu: „Utworzenie w Gdańsku Centrum Kompetencji STOS (Smart and Transdisciplinary Knowledge Services) w zakresie infrastruktury B+R.”

W ramach zadania wybudowano serwerownię, która obejmowała swoim zakresem :

- dostawę i montaż szaf rack w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonych w listwy PDU,
- system monitoringu parametrów środowiskowych,
- system dystrybucji energii elektrycznej w tym szynoprzewody,
- dostawę, montaż i uruchomienie UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW,
- system klimatyzacji precyzyjnej o mocy chłodniczej minimum 150kW,
- system gaszenia za pomocą wysokociśnieniowej mgły wodnej.

Jak wynikało z pkt 23.1 SWZ zamawiający przewidział następujące kryteria oceny ofert:

- Cena o wadze 60%;
- Okres udzielonej gwarancji (tzw. gwarancji podstawowej) o wadze 39%;
- Implementacja platformy CDE o wadze 1%.

Jednocześnie zamawiający wskazał w pkt 23.2.3 SWZ, że w ramach kryterium Implementacja kryterium CDE punkty będą przyznawane według następujących zasad:

Implementacja platformy CDE¹⁾:

Liczba punktów max = 1

1 punkt = 1%

Zamawiający przyzna 1 punkt za wdrożenie platformy CDE pod warunkiem, że wskazana platforma będzie posiadać

wszystkie funkcje wymienione poniżej.

1) CDE (Common Data Environment) - platforma wspólnego środowiska danych umożliwiająca efektywną koordynację i komunikację w trakcie prowadzenia prac budowlanych jak również wspieranie procesu odbioru zrealizowanych prac. Platforma, której wdrożenie można wskazać jako spełniające kryterium pozacenowe, winna umożliwiać m.in.:

- przegląd dokumentów w formacie PDF
- prowadzenie obiegu elektronicznych dla dokumentów
- dodawanie opisów tekstowych wraz z dokumentacją fotograficzną dla plików wczytanych na platformę
- generowanie raportu uwag
- i inne wymagania ujęte w pkt. 4.1 opisu przedmiotu zamówienia

Kryterium będzie badane w oparciu o oświadczenie złożone na formularzu oferty.

Wykonawca B. w złożonym formularzu ofertowym w zakresie kryterium Implementacji platformy CDE zaznaczył odpowiedź TAK oraz podał następującą nazwę platformy: **Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)**.

W dniu 10 maja 2024 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty

w postępowaniu. Jako najkorzystniejsza została wybrana oferta przystępującego NDI (oferta uzyskała 100 pkt), na drugim została sklasyfikowana oferta przystępującego B. (oferta tego wykonawcy uzyskała łącznie 99,29 pkt, w tym w kryterium dotyczącym implementacji platformy CDE – 1 pkt), natomiast oferta odwołującego został sklasyfikowana na trzecim miejscu w rankingu (oferta tego wykonawcy uzyskała łącznie 94,11 pkt).

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i b Pzp – Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

(...)

2) została złożona przez wykonawcę:

a) podlegającego wykluczeniu z postępowania lub

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu;

- art. 128 ust. 1 Pzp – 1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:

1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub

2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.;

- art. 112 ust. 2 pkt 4 Pzp – Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć:

(...)

4) zdolności technicznej lub zawodowej.;

- art. 16 Pzp – Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2) przejrzysty;

3) proporcjonalny.;

- art. 17 ust. 2 Pzp – Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.;

- art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 Pzp – Z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę:

(...)

8) który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych;

(...)

10) który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.;

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

- art. 139 ust. 1 Pzp – Zamawiający może najpierw dokonać badania i oceny ofert, a następnie dokonać kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu, o ile taka możliwość została przewidziana w SWZ lub w ogłoszeniu o zamówieniu.

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zarzuty podlegające rozpoznaniu można było podzielić na dwie grupy. Pierwsza grupa zarzutów (zarzuty nr 1 i 2) dotyczyła oferty wykonawcy NDI i zogniskowana była wokół zagadnienia związanego z warunkiem udziału w postępowaniu, który został opisany w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ. Druga grupa zarzutów (zarzuty nr 3 i 4) dotyczyła oferty wykonawcy B. oraz skupiała na kryterium oceny ofert, określonym jako *Implementacja platformy CDE*.

Zarzut nr 1 opierał się na twierdzeniu odwołującego wskazującym, że serwerownia wykonana przez NDI w ramach inwestycji zrealizowanej dla Politechniki Gdańskiej (Zadanie STOS) nie spełniała dwóch wymagań określonych dla referencyjnych serwerowni przez zamawiającego w ramach postępowania, tj.:

- dostawa i montaż szaf rack nie została wykonana w zabudowie zimnego korytarza, wyposażonego w listwy PDU;
- dostawa, montaż i uruchomienie UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW nie była przedmiotem inwestycji.

W zakresie do tego zarzutu Izba oparła się na stanowisku zamawiającego uznając je za słuszne. Tym samym skład orzekający stwierdził, że w pierwszej kolejności należało wskazać, że interpretacja treści warunku udziału w postępowaniu winna odbywać się w przez pryzmat generalnej zasady proporcjonalności, zgodnie z którą przyjęte środki nie powinny wykraczać poza to, co jest niezbędne dla osiągnięcia zakładanego celu. Zasada proporcjonalności obowiązuje zamawiającego na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, poczynając od ustalenia wymagań i warunków udziału w postępowaniu przez badanie i ocenę ofert, aż po wybór oferty najkorzystniejszej. Zgodnie z tą zasadą warunek udziału w postępowaniu nie musi dokładnie odpowiadać przedmiotowi zamówienia, a jedynie musi być w stosunku do niego adekwatny i umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Postawiony przez zamawiającego warunek udziału

w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej ma być miernikiem tego, czy dany wykonawca wykona w sposób prawidłowy przedmiotowe zamówienie. Warunek udziału w postępowaniu nie może eliminować z postępowania wykonawców, którzy są w stanie wykonać należycie zamówienie. Uwagi te dotyczą nie tylko samego formułowania treści warunków i stawianych wymagań, ale także ich interpretacji dokonywanej podczas oceny ofert. Ponadto, zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem w przypadku wątpliwości lub niejasności co do treści postanowień SWZ, w tym warunków udziału w postępowaniu należy stosować interpretację rozszerzającą, która zagwarantuje zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz pozwoli na dopuszczenie do udziału w postępowaniu jak najszerszego kręgu potencjalnych wykonawców. Jeżeli postanowienia SWZ są niejednoznaczne wówczas dopuszczalna jest szersza interpretacja, bowiem należy pamiętać, że wszelkie niejasności w treści dokumentacji sporządzonej przez zamawiającego należy tłumaczyć na korzyść wykonawców.

W oparciu o powyższe wskazówki co do interpretacji warunku udziału w postępowaniu, określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ Izba ustaliła, że zamawiający opisując przedmiotowy warunek udziału w postępowaniu nie zdefiniował w żadnym miejscu pojęć lub znaczenia sformułowań „zabudowa zimnego korytarza” czy „UPS modułowy”, stąd przywoływane przez odwołującego definicje lub rozumienie tych pojęć zostały przyjęte wyłącznie na potrzeby postępowania odwoławczego, celem wykazania, że wybrany wykonawca nie spełnia stawianego warunku w zakresie zdolności technicznej i zawodowej.

Odnosząc się do wymagania „zabudowa zimnego korytarza” zamawiający zasadnie argumentował, że nie zdefiniował w SWZ co rozumie pod pojęciem „zimny korytarz”, kwestia ta nie była również przedmiotem wyjaśnień w toku postępowania o udzielenie zamówienia.

Z tych względów nie można było przyjąć, że opisana i zdefiniowana przez odwołującego

w treści odwołania technologia wykonania systemu chłodzenia opisana jako Cold Aisle Containment jako jedyna spełniała wymagania wymienione w treści warunku.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy jako dopuszczalne rozumienie określenia „zimny korytarz”, na potrzeby spełnienia warunku udziału w postępowaniu, można było przyjąć rozumienie zaproponowane przez zamawiającego, które opisywało „zimny korytarz” jako przestrzeń znajdująca się przed szeregami serwerów, gdzie dostarczane jest zimne powietrze. Tym samym można było przyjąć, że celem tak sformułowanego warunku udziału

w postępowaniu była weryfikacja doświadczenia potencjalnego wykonawcy w zakresie znajomości technologii zabudowy szaf typu rack polegającej na fizycznym oddzieleniu stref zimnych i ciepłych, która jest oparta o przegrody (często przezroczyste panele PCV), co pozwala na zarządzanie temperaturą i redukcję zużycia energii.

Skład orzekający zwrócił również uwagę, że zamawiający w treści przedmiotowego warunku użył słowa „minimum”, a przy tym w żaden sposób nie ograniczył, jak również nie wskazał

w sposób precyzyjny sposobu dostawy i montażu szaf rack oraz przynależnego im systemu schładzania. Skoro zatem

zamawiający wskazał na „minimalne” doświadczenie zawodowe przy zabudowie zimnego korytarza, to oznaczało to, że oczekiwał wykazania się doświadczeniem w budowie systemu, w którym tworzy się przegrody oddzielające masy powietrza (ciepłe od zimnego). Dodatkowo zamawiający wymagał, aby przestrzenie te (korytarze) zostały zabudowane. Jednakże w treści warunku zamawiający nie wskazał, w jaki *de facto* sposób rzeczony korytarz zimny miałby być zabudowany (tj. brak było w treści warunku informacji wskazujących, że korytarz miałby być np. samodzielną konstrukcją lub też miałby być wyposażony w drzwi przesuwne lub też powinien być być posadowiony na podłodze podniesionej, czy też na wylewce betonowej). Brak takich szczegółowych wymagań wskazywał, że oczekiwanie zamawiającego sprowadzało się do przedstawienia zadania referencyjnego, które obejmowało „minimum” zabudowę zimnego korytarza. Nigdzie w treści SWZ nie wskazano jednak, że inwestycja referencyjna musi odzwierciedlać układ zaprezentowany w odwołaniu.

Skład orzekający nie miał wątpliwości, że na Zadaniu STOS wykonany został system obiegu powietrza wewnątrz pomieszczenia serwerowni polegający na wydzieleniu (odseparowaniu) stref obiegu zimnego i ciepłego powietrza za pomocą fizycznych przegród tworzących zimne

i ciepłe strefy. Stąd też w ramach realizacji inwestycji dotyczącej zabudowy serwerowni na rzecz Politechniki Gdańskiej wykonawca zrealizował dostawę i montaż szaf rack w zabudowie z oddzieleniem strefy ciepłej od strefy zimnej, a zatem została wykonana przestrzeń, do której dostarczane jest zimne powietrze. Przy czym bez znaczenia dla oceny spełniania wymaganego doświadczenia były wskazywane przez odwołującego różnice techniczne pomiędzy zabudową zimnego i ciepłego korytarza dotyczące kierunku przepływu powietrza, efektywności chłodzenia czy samej technologii zabudowy. Parametry te mogłyby być istotne

z punktu widzenia wymagań stawianych w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, ale nie miały znaczenia z punktu widzenia oceny spełniania wymaganego doświadczenia, którego celem jest weryfikacja zdolności potencjalnego wykonawcy do realizacji przedmiotu zamówienia. Wykonawca NDI w ramach realizowanej inwestycji na rzecz Politechniki Gdańskiej wykonał dostawę i montaż szaf rack, z oddzieleniem stref zimnych i ciepłych,

a zatem w okolicznościach przedmiotowej sprawy i na potrzeby oceny spełnienia kwestionowanego przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu można było uznać, że ten wykonawca spełnił warunek w zakresie zabudowy zimnego korytarza.

W ocenie składu orzekającego na uwagę zasługiwało również stanowisko zamawiającego wskazujące, że w przypadku zadania, będącego przedmiotem tego zamówienia przewidziany został system chłodzenia, którego częścią jest zabudowa (oddzielenie) strefy ciepłej od zimnej dla obu serwerowni o sumarycznej mocy zainstalowanych urządzeń: 600kW, 6 kiosków

z sumarycznie 84 szafami Rack. Przedstawiona przez NDI realizacja wykonana na rzecz Politechniki Gdańskiej tj. Zadanie STOS, posiada system chłodzenia, którego częścią jest zabudowa stref zimnej i ciepłej dla 1500 kW mocy IT, 7 kiosków z sumarycznie 354 szafami Rack, co ponad 2,5 razy przekraczało zaprojektowaną serwerownię i 10 krotnie przekraczało wymagania referencyjne.

W zakresie wymagania dotyczącego „UPS modułowych”, należało po raz kolejny podkreślić, że zamawiający nie zdefiniował tego pojęcia w dokumentach zamówienia. Zgodnie

z powszechnym rozumieniem, UPS (Uninterruptible Power Supply) to bezprzerwowe zasilanie – urządzenie lub system, którego funkcją jest nieprzerwane zasilanie innych urządzeń elektrycznych lub elektronicznych w przypadku zaniku lub nieprawidłowych parametrów zasilania. Podkreślenia wymaga, że przy tym rozumieniu nie określa się wymagania podwójnej konwersji napięcia (prądu) tj.: AC/DC/AC (prąd zmienny/prąd stały/prąd zmienny). System zasilania bezprzerwowego oznacza, że po zaniku zasilania podstawowego zasilane urządzenia odbiorcze, np. serwery, pracują nieprzerwanie wykorzystując energię zgromadzoną w systemie baterii. Odbiorniki „nie zauważają” zaniku zasilania podstawowego tzn. dla urządzeń odbiorczych od strony zasilania nic nie ulega zmianie. Stan pracy z baterii trwa do momentu załączenia rezerwowej linii zasilania czy agregatu prądotwórczego, który stanowi awaryjne źródło zasilania i który po załączeniu ponownie zasila system UPS, a przez niego urządzenia końcowe. Po podaniu napięcia na wejście systemu UPS równolegle następuje bezprzerwowe zasilanie odbiorników i równolegle ładowanie baterii, aby uzupełnić zapas energii zużyty podczas pracy „z baterii” (w czasie przełączeń pomiędzy linią podstawową/linią zapasową czy agregatem prądotwórczym).

W kontekście powyższego Izba uznała, że wymaganie zamawiającego zakreślone w treści warunku należało odnosić do spełnienia funkcji, jaką jest zagwarantowanie bezprzerwowego zasilania, a nie do konkretnych szczegółów technicznych zastosowanego rozwiązania. Skład orzekający nie kwestionował przy tym, że istnieją różnice techniczne pomiędzy siłownią DC

a UPS, ale podkreślenia wymagało, że wobec braku zdefiniowania pojęcia UPS

w dokumentacji przetargowej, należało oceniać spełnienie tego wymagania wyłącznie przez pryzmat realizacji funkcji jaką jest bezprzerwowe zasilanie. Przy takim rozumieniu referencyjna inwestycja podana przez wykonawcę NDI spełniała

przedmiotowe wymaganie. Ponadto

w przypadku przedstawionej przez NDI referencji system bezprzerwowego zasilania posiada 15 sekcji z czego 5 sekcji po 8 modułów oraz 10 sekcji po 7 modułów zasilających co daje 110 modułów z czego każdy posiada moc 15kW co daje łączną moc 1650 kW (1,65MW) i 6 zestawów baterii akumulatorów każda po 250kW/10minut co daje łączną moc baterii 1500kW (1,5MW) mocy dla utrzymania całości odbiorników (np. serwerów) przez czas równy 10 minut. Rozwiązanie to zapewnia pracę w przypadku awarii pojedynczych modułów (nadmiarowo jest 10 modułów łącznie o mocy 150kW) co również pozwala na wyłączenie (obejście) pojedynczego modułu, zestawu modułów, czy nawet całej sekcji. Ponadto należy zauważyć że przedstawiona referencja znacznie przekraczała wymagania dotyczące minimalnej mocy bezprzerwowego zasilania UPS, która wynosi 1500kW mocy IT, podczas gdy zamawiający wymagał dostawę, montaż i uruchomienie UPS modułowych wraz z bateriami podtrzymującymi pracę każdej jednostki o mocy minimum 150kW, co stanowiło dziesięciokrotność wymagania.

Tym samym argumentacja odwołującego podniesiona w związku ze sformułowaniem zarzutu nr 1 okazała się chybiona. Nie potwierdziły jej również dowody złożone przez odwołującego. Dowody załączone do odwołania obejmowały znaczące fragmenty oraz odnosiły do postępowania dotyczącego Zadania STOS. Skład orzekający nie miał wątpliwości, że na Zadaniu STOS wykonany został system obiegu powietrza wewnątrz pomieszczenia serwerowni polegający na wydzieleniu (odseparowaniu) stref obiegu zimnego i ciepłego powietrza za pomocą fizycznych przegród tworzących zimne i ciepłe strefy. Okoliczność ta pozwalała uznać, że warunek dotyczący zabudowy zimnego korytarza został spełniony przez wykonawcę NDI. Jedyny dowód załączony do odwołania dotyczący kwestii zasilania oznaczony nr 10 również nie doprowadził do uznania stanowiska odwołującego za zasadnego w kontekście modułowych UPS. Jak wskazano powyżej Izba uznała, że z powodu braku zdefiniowania pojęcia UPS w dokumentacji przetargowej wymaganie zamawiającego zakreślone w treści warunku należało odnosić do spełnienia funkcji, jaką jest zagwarantowanie bezprzerwowego zasilania, a nie do konkretnych szczegółów technicznych zastosowanego rozwiązania. Ponadto z dowodów załączonych do pisma procesowego przystępującego NDI wynikało, że wykonany na Zadaniu STOS układ zasilania był układem modułowym. Izba za nieprzekonujący uznała również dowód odwołującego w postaci opracowania pn.: *Opinia dotycząca rozwiązań technicznych dla systemów chłodzenia i zasilania awaryjnego serwerowni*. Po pierwsze skład orzekający potraktował ten dowód jako dokument prywatny, który zawierał argumentację opisującą stanowisko odwołującego. Po drugie przedmiot tej opinii obejmował rozwiązania techniczne dla systemów chłodzenia i zasilania serwerowni zastosowanych przez zamawiającego wraz z porównaniem dostępnych rozwiązań technicznych dla systemów chłodzenia i zasilania awaryjnego serwerowni. W opinii tej autor przyjął definicję i odnosił się do definicji zaczerpniętych z norm. W przypadku separacji zimnych korytarzy autor powołał się na normę PN-EN 50600-2-3:2014 oraz przywoływał normy ASHARE (amerykańskiego stowarzyszenia w dziedzinie „data center”), natomiast

w odniesieniu do zasilaczy UPS na zharmonizowane normy europejskie, które zostały wprowadzone również w Polsce: PN-EN 62040-1 dotyczące bezpieczeństwa, PN-EN 62040-2 dotyczące kompatybilności elektromagnetycznej i PN-EN 62040-3 dotyczące typów, konstrukcji, parametrów. Jak ustalił skład orzekający, zamawiający w dokumentacji przetargowej nie wskazywał ani nie odwoływał się do norm przytoczonych w opinii. Zamawiający nie stosował również definicji branżowych zarówno w zakresie zabudowy zimnego korytarza jak i UPS modułowego. W związku z tym w celu oceny spełnienia kwestionowanego przez odwołującego warunku można było przyjąć również interpretację przyjętą przez zamawiającego, która została przytoczona powyżej. Argumentacja wynikająca z tego dowodu była zbyt daleko idąca, stała w opozycji wobec wykładni treści warunku opartej o zasadę proporcjonalności oraz mogła być uznana co najwyżej jako przygotowana wyłącznie na potrzeby toczącego się przed Izbą postępowania odwoławczego.

Stanowiska odwołującego nie potwierdził również argument podniesiony podczas rozprawy, który odnosił się do odpowiedzi na pytanie 27, udzielonej w dniu 28 marca 2024 r. w ramach kolejnych wyjaśnień treści SWZ. Zdaniem odwołującego ww. odpowiedź miała potwierdzać

w jaki sposób zamawiający rozumiał UPS modułowy. W ocenie składu orzekającego odwołujący nie trafnie przywołał ten argument. Izba stwierdziła, że ww. odpowiedź dotyczyła postanowień opisu przedmiotu zamówienia, a nie treści czy też wykładni warunku udziału

w postępowaniu określonego w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ.

Mając powyższe na uwadze Izba oddaliła zarzut nr 1 dotyczący naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w związku z art. 128 ust. 1 Pzp, w związku z art. 112 ust. 2 pkt 4) Pzp, w związku z art. 16 ust. 1-3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp.

W konsekwencji oddalenia zarzutu nr 1, potwierdzenia nie mógł znaleźć również zarzut nr 2. Skoro wykonawca NDI spełnił warunek udziału w postępowaniu opisany w pkt 8.1.4 lit. b) SWZ to siłą rzeczy nie można było uznać, że przedstawił w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa albo przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, informację wprowadzającą w błąd lub mogącą mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w związku z badaniem spełnienia tego warunku. Tym samym Izba oddaliła zarzut nr 2 dotyczący naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8)

i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 ust. 1 – 3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp.

Jak wskazano powyżej druga grupa zarzutów (zarzuty nr 3 i 4) dotyczyła oferty B.. Oferta tego wykonawcy została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert, zatem nawet potwierdzenie ww. zarzutów nie mogło doprowadzić do uwzględnienia odwołania, ponieważ okoliczność ta pozostawałaby bez wpływu na wynik postępowania w związku z oddaleniem zarzutów skierowanych wobec oferty wybranego wykonawcy tj. NDI. Przy czym przepisy Pzp nie zwalniają Izby z konieczności rozpoznania zarzutów w takiej sytuacji. Tym samym Izba rozpoznała również przedmiotowe zarzuty w efekcie czego nie dopatrzyła się naruszeń wskazywanych przez odwołującego.

Przechodząc do *meritum* obu zarzutów skład orzekający ustalił, że zamawiający w opisie kryterium *Implementacja platformy CDE* podał, że przyzna 1 punkt za wdrożenie platformy CDE pod warunkiem, że wskazana platforma będzie posiadać wszystkie funkcje wymienione w SWZ. Kryterium było badane w oparciu o oświadczenie złożone na formularzu ofertowym. Wykonawca B. potwierdził w ofercie wdrożenie platformy CDE, podając nazwę platformy CDE: ePMflow+SinguFM. Co istotne, Izba uznała, że zamawiający nie wymagał, aby platforma CDE składała się z oprogramowania lub rozwiązań informatycznych czy narzędzi jednego podmiotu czy też dostawcy. W SWZ zamawiający nie wskazał, że oczekuje platformy CDE złożonej z oprogramowania lub rozwiązań informatycznych jednego podmiotu. Jednocześnie postanowienia SWZ nie zawierały zakazu zaoferowania platformy składającej się z oprogramowania lub rozwiązań informatycznych więcej niż jednego podmiotu. Chybione tym samym okazały się twierdzenia odwołującego wskazujące, że zamawiający nie dopuszczał takiego rozwiązania. Odwołujący próbował „wyinterpretować” taki zakaz

z postanowień SWZ, bazując wyłącznie na twierdzeniu, że zamawiający posłużył się w dokumentacji postępowania – w odniesieniu do platformy CDE – liczbą pojedynczą.

W ocenie składu orzekającego odwołujący wyciągnął zbyt daleko idący wniosek z tej okoliczności i dokonał nadinterpretacji postanowień SWZ.

Argumentacji odwołującego nie potwierdziły również złożone przez niego dowody. Dowód załączony do odwołania jako załącznik nr 11 obejmował korespondencję mailową prowadzoną z producentem rozwiązania ePMflow. Tym samym brak było podstaw do uznania, że udzielona odpowiedź odnosiła się do Platformy CDE – (ePMflow + SINGU FM). Z treści pytania nie wynikało również, by odnosiło się ono do postępowania prowadzonego przez zamawiającego – lista funkcjonalności została sformułowana inaczej niż lista funkcjonalności opisana w SWZ w postępowaniu. Korespondencja mailowa nie odnosiła się zatem do funkcjonalności Platformy CDE (ePMflow + SINGU FM) zaoferowanej w postępowaniu przez B..

W konsekwencji przedmiotowy dowód nie mógł doprowadzić do potwierdzenia się zarzutu. Podobnie jak dowód złożony na posiedzeniu przez odwołującego tj. wydruki trzech stron

z platformy SinguFM. Dowód ten dotyczył też tylko jednego z komponentów składających się na platformę wskazaną przez wykonawcę B.. Poza tym informacje zawarte w tym dowodzie Izba potraktowała jako niepełne, ponieważ nie przedstawiały one opisu funkcjonalności. Informacje zawarte w tym dowodzie można było potraktować co najwyżej jako materiał reklamowy.

Mając powyższe na uwadze Izba oddaliła zarzut nr 3 dotyczący naruszenia art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 139 ust. 1 Pzp w związku z art. 16 ust. 1 – 3 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp, poprzez dokonanie badania i oceny oferty B. w kryterium oceny ofert „Implementacja platformy CDE” i przyznanie punktów w tym kryterium w sytuacji, gdy wskazane w ofercie B. rozwiązanie „Platforma CDE – (ePMflow + SINGU FM)” to w rzeczywistości dwie odrębne platformy, co nie odpowiadało wymaganiom dla platformy określonym przez zamawiającego w pkt 23.2.3. SWZ.

W konsekwencji oddalenia zarzutu nr 3, potwierdzenia nie mógł znaleźć również zarzut nr 4. Skoro wykonawca B. prawidłowo zastosował się do wymogów opisujących kryterium oceny ofert pn. *Implementacja platformy CDE* to siłą rzeczy nie można było uznać, że przedstawił w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa albo przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, informacje wprowadzające w błąd lub mogące mieć wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w związku z oceną tego kryterium. Tym samym Izba oddaliła zarzut nr 4 dotyczący naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 2 Pzp.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało oddaleniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. a) i b) w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet kosztów postępowania odwoławczego koszt wpisu oraz koszty poniesione przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu pełnomocników na posiedzenie i rozprawę. Jednocześnie Izba zasądziła od odwołującego na rzecz zamawiającego

koszty związane

z wynagrodzeniem pełnomocnika oraz dojazdem pełnomocników na posiedzenie i rozprawę, zgodnie z rachunkiem złożonym na rozprawie.

Przewodniczący:.....

.....

.....