

WYROK

Warszawa, dnia 7 maja 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Paprocka
Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 maja 2024 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A. w dniu 19 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę Innergo Systems Sp. z o.o. w Warszawie (KIO 1323/24),

B. w dniu 19 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę WASKO S.A. w Gliwicach (KIO 1330/24),

w postępowaniu prowadzonym przez Polską Agencję Żeglugi Powietrznej

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt 1330/24 wykonawcy Innergo Systems sp. z o.o. w Warszawie

orzeka:

KIO 1323/24

1. uwzględnia odwołanie w części co do zarzutu nr 1 i nakazuje Zamawiającemu:

1.1 unieważnienie czynności unieważnienia postępowania;

1.2 unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego;

1.3 powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego Innergo Systems Sp. z o.o. w Warszawie;

2. w pozostałej części, tj. co do zarzutu nr 2 – oddala odwołanie;

3. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Innergo Systems Sp. z o.o. tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

3.2. zasądza od Zamawiającego Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej na rzecz Odwołującego Innergo Systems Sp. z o.o. w Warszawie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

KIO 1330/24

1. umarza postępowanie w części co do zarzutu nr 3, w zakresie odnoszącym się do oferty wykonawcy FREQUENTIS AG w całości oraz w zakresie odnoszącym się do oferty Innergo Systems Sp. z o.o. w części co do zaoferowanych serwerów;

2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie;

3. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez WASKO S.A. tytułem wpisu od odwołania.

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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 1323/24

KIO 1330/24

Uzasadnienie

Zamawiający, Polska Agencja Żeglugi Powietrznej prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę, instalację, konfigurację i uruchomienie systemu rejestracji lotniczej korespondencji głosowej (Audio) oraz zobrazowania systemu ATM (Video) – AV Recording, numer sprawy 315/PAŻP/2023/AZP. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 grudnia 2023 r., pod nr: 2023/S 250-00792448. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 19 kwietnia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Innergo Systems Sp. z o.o. w Warszawie od czynności unieważnienia postępowania i odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm., dalej jako „PZP”) poprzez niezasadne odrzucenie oferty Odwołującego, mimo iż jest ona zgodna z warunkami zamówienia, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia również art. 225 pkt 2 PZP, gdyż niezasadnie unieważniono postępowanie w sytuacji, w której oferta złożona przez Odwołującego nie podlega odrzuceniu i może zostać wybrana jako najkorzystniejsza w postępowaniu oraz naruszenie art. 223 ust. 1 PZP poprzez zaniechania wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, co doprowadziło do niezasadnego uznania oferty za niezgodną z warunkami zamówienia, podczas gdy oferta Odwołującego pozostaje zgodna z treścią warunków zamówienia. Mając na względzie powyższe, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania, unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz ponowienia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym ewentualnego wezwania Odwołującego do udzielenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty w trybie art. 223 ust. 1 PZP.

Jak uzasadnił w odwołaniu, Zamawiający w sposób nieprawidłowy stwierdził brak zgodności oferty Odwołującego z warunkami zamówienia, nie dochował również należytej staranności w badaniu oferty i weryfikacji zaoferowanego rozwiązania, bowiem nie wystosował żadnego wezwania w celu wyjaśnienia lub potwierdzenia treści złożonej oferty ani właściwości technicznych zaoferowanego rozwiązania. Nadto, zdaniem Odwołującego Innergo Systems Sp. z o.o. uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego nie zawiera żadnych informacji lub argumentów wskazujących, na jakiej podstawie Zamawiający stwierdził, że oferta ta podlega odrzuceniu. W odniesieniu do wskazanej przez Zamawiającego niezgodności zaoferowanej macierzy NetApp E2824 z wymogiem, by pozwalała ona na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (tzw. End to end) albo – w przypadku, gdy rozbudowa nie jest wspierana – rozwiązanie było oparte o 12 do 24 dysków NVMe o sumarycznej pojemności RW: 288TB (rozdział XX pkt 5 wiersz 2 Opisu przedmiotu zamówienia), Odwołujący podniósł, iż „zaoferowana macierz pozwala na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (tzw. End to end), co jest wystarczające dla spełnienia ww. wymagania.” (str. 3 odwołania). Jak wskazał Odwołujący, potwierdził to przedstawiciel producenta sprzętu NetApp. Nadto, według Odwołującego, Zamawiający nie określił żadnych dodatkowych ograniczeń czy wymagań dotyczących tego, jak rozbudowa ma być możliwa do zrealizowania i wymagał dostarczenia dysków tylko w wypadku, gdy rozbudowa macierzy nie byłaby wspierana przez oferowane rozwiązanie, Zamawiający nie wymagał również przedstawienia żadnych przedmiotowych środków dowodowych. W tym kontekście, Innergo Systems Sp. z o.o. powołał się również na treść odpowiedzi nr 4 do SWZ z dnia 23 lutego 2024 r. Z kolei, w zakresie drugiej podstawy odrzucenia oferty Odwołującego, wskazał on, iż Polska Agencja Żeglugi Powietrznej (dalej jako: „PAŻP”) nieprawidłowo uznała, że oprogramowanie serwera SNMP (zabbix) wymagało przedstawienia w ofercie dwóch kompletów płatnej licencji, zgodnie z wymaganiami pkt 13.3 OPZ, skoro oprogramowanie to jest dostępne do korzystania za darmo i nie wymaga zakupu licencji. Jak wskazał Odwołujący: „Zgodnie z zasadami licencjonowania oprogramowania zabbix, odpłatne jest tylko zakupienie wsparcia technicznego dla tego oprogramowania. Tutaj jednakże Zamawiający wyraźnie określił, że nie oczekuje wykupienia takiego wsparcia w ramach tego postępowania, a jedynie wsparcie samego wykonawcy w zakresie konfiguracji dostarczonego oprogramowania, co potwierdził w ramach wyjaśnień treści SWZ.” w odpowiedzi na pytanie 7 (str. 6 odwołania). Potwierdza to również fakt, iż wycenie w pozycji XV Formularza cenowego „Oprogramowanie serwera SNMP” nie podlegał koszt zakupu licencji, które są darmowe, lecz pozostałe koszty związane z koniecznością instalacji i konfiguracji tego oprogramowania, dla których – zgodnie z argumentacją Odwołującego – nie przewidziano innej pozycji, w której mogłyby zostać uwzględnione. Dodatkowo, wyjaśnił, iż w ofercie zapewnił możliwość uruchomienia dodatkowego serwera bez konieczności zakupu dodatkowych licencji na oprogramowanie zabbix. W uzasadnieniu odwołania, Innergo Systems sp. z o.o. odniósł się również do uwag Zamawiającego wskazanych w informacji o odrzuceniu jego oferty a dotyczących zmian i wykreśleń znajdujących się w Załącznikach nr 3 i 3b do SWZ, załączonych do oferty przez Odwołującego. Na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą wskazał, iż w Załączniku 3a, tj. w formularzu cenowym, wskazał na kwoty instalacji oprogramowania a nie koszt licencji, bowiem dokonał wyceny łącznej wszystkich kosztów w jednym punkcie.

W odpowiedzi z dnia 30 kwietnia 2024 r. na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania. Wskazał, iż wymagał rozbudowy a nie wymiany na całkiem nowe urządzenie, zaś rozbudowa macierzy dla inżynierów oznacza zastosowanie dodatkowego elementu do już istniejącego rozwiązania. Istotne dla Zamawiającego jest, aby urządzenie rozbudowywane nie zostało wyłączone a jedynie – poprzez dostawę dodatkowego urządzenia – rozszerzone/rozbudowane, bez szkody na działanie urządzenia posiadanego przez Zamawiającego. Natomiast w przypadku zastosowania rozwiązania jakie zaoferował Odwołujący, zdaniem Zamawiającego, koniecznym byłoby zakupienie nowej macierzy, dla osiągnięcia funkcjonalności równoważnej do rozbudowy do macierzy o architekturze NVMe (end to end) – zaoferowane macierze

dyskowe nie pozwalają na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (end to end). Wskazał, iż z dostępnych na stronach internetowych oficjalnej dokumentacji producenta oraz z wiedzy eksperckiej posiadanej przez Zamawiającego, dotyczącej macierzy dyskowych wynika, że oferowane przez Odwołującego macierze NetApp E2824 nie są macierzami NVMe, lecz są to macierze wykorzystujące technologię SAS, a tym samym nie są urządzeniami w technologii NVMe i nie pozwalają na instalację oraz podłączenie jako zewnętrznych półek dyskowych NVMe, tylko półki SAS 12Gb/s: DE212C, DE224C, DE460C. Zamawiający udowadnia powyższe opierając się na załączonej do odpowiedzi na odwołanie korespondencji mailowej z dnia 23 kwietnia 2024 r., wskazując, że „Odpowiedź producenta (Dowód nr 1) jasno wskazuje, że nie ma w ofercie NetApp jak i dokumentacji możliwości rozbudowy macierzy E2824 (tzw. Upgrade Technologiczny) do macierzy w technologii NVMe takiej jak EF300 lub EF600. Rozwiązanie oferowane przez Odwołującego wiąże się z zakupem nowego systemu i migracją danych, aby spełnić wymagania z OPZ: Macierz NVMe End-to-End, a instalacja wymaga wyłączenia systemu z pracy operacyjnej. (...) End-to-End oznacza rozwiązanie od początku do końca, czyli w pełni wykonane w jednej technologii, w tym wypadku NVMe, a proponowana rozbudowa (poprzez przełączenie półek SAS z macierzy E2800 powoduje, że nie jest to macierz w pełni End-to-End NVMe, tylko jest to rozwiązanie hybrydowe dwóch technologii, czyli NVMe/SAS. Urządzenie wówczas pracuje tak szybko, jak jej najwolniejszy element, czyli SAS.” W odniesieniu zaś do odrzucenia oferty Odwołującego ze względu na niezgodność w zakresie liczby oferowanych licencji oprogramowania serwera SNMP, Zamawiający podniósł, iż ma świadomość, że licencje na oferowane przez Odwołującego oprogramowanie zabbix są dostępne bezpłatnie. Jednocześnie, wg Zamawiającego, dla komercyjnego wykorzystania oprogramowania zabbix rekomendowane jest, przez producenta, wykupienia wsparcia technicznego, co potwierdza też Odwołujący w swoim odwołaniu. Zamawiający wskazał, iż wymagał zapewnienia wsparcia producenta oprogramowania zabbix, co wynika z Załącznika nr 1 do SWZ (OPZ), rozdz. XVIII pkt 18.3.1. Zamawiający w odpowiedzi odniósł się również do zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 PZP wskazując, że mając do dyspozycji powszechnie dostępne informacje, bazując na posiadanej wiedzy i doświadczeniu w zakresie oferowanego sprzętu odstąpił od żądania złożenia wyjaśnień przez Odwołującego, bowiem w ocenie Zamawiającego składane przez Wykonawcę wyjaśnienia powodowałyby zmianę treści oferty, dostosowując ją do wymagań Zamawiającego.

Do postępowania nikt nie zgłosił przystąpienia.

KIO 1330/24

W dniu 19 marca 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy WASKO S.A. w zakresie dotyczącym czynności unieważnienia postępowania oraz odrzucenia oferty Odwołującego.

Ww. czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący zarzucił trzy zarzuty, tj. naruszenie:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 5) w zw. z art. 16 pkt 1)-3) PZP poprzez dokonanie niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności odrzucenia oferty Odwołującego z postępowania na podstawie rzekomej niezgodności treści oferty Odwołującego z warunkami zamówienia;
- 2.art. 255 pkt 2 PZP poprzez unieważnienie postępowania pomimo faktu, że złożona została oferta niepodlegająca odrzuceniu (tj. oferta Odwołującego),
- 3.art. 226 ust. 1 pkt 5) w zw. z art. 16 pkt 1)-3) PZP oraz art. 253 ust. 1 pkt 2) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców: Innergo Systems sp. z o.o. oraz FREQUENTIS AG, na podstawie wszystkich okoliczności faktycznych, które skutkować powinny odrzuceniem ofert tych wykonawców.

Odwołujący przedstawił również zarzut ewentualny, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1, dotyczący naruszenia przez Zamawiającego art. 223 ust. 2 pkt 3) w zw. z art. 16 pkt 1)-3) PZP poprzez zaniechanie poprawienia innej omyłki w ofercie Odwołującego, która nie powodowałaby istotnych zmian w treści oferty.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, WASKO S.A. wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

- 1) unieważnił czynność unieważnienia postępowania,
- 2) unieważnił czynność odrzucenia oferty Odwołującego,
- 3) dokonał ponownego badania i oceny ofert, z uwzględnieniem niepodlegającej odrzuceniu oferty Odwołującego oraz z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, które powinny skutkować odrzuceniem ofert pozostałych wykonawców.

Odwołujący podniósł, że żadna z czterech okoliczności wskazanych przez Zamawiającego w piśmie z dnia 9 kwietnia 2024 r. jako podstawa odrzucenia jego oferty nie stanowi o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, tym samym odrzucenie było bezpodstawne. Co do pierwszej podstawy odrzucenia, WASKO S.A. wskazał, iż zaoferowana macierz dyskowa spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego, w szczególności wymaganie określone w OPZ, rozdział XX pkt 5 wiersz 2, tj. wymóg, by macierz pozwalała na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (tzw. End to end). Odwołujący wskazał, iż nie jest mu wiadome, na jakiej podstawie Zamawiający ustalił, iż zaoferowana przez Odwołującego macierz dyskowa nie spełnia w/w wymagania. Podniósł, iż wszystkie macierze dyskowe serii E2800, a więc również zaoferowana przez niego macierz dyskową E2824, można rozbudować do macierzy NVMe EF300, czyli do macierzy o architekturze NVMe (tzw. End to end) zgodnie z wymaganiem Zamawiającego. Rozbudowy takiej dokonuje się poprzez dostawę nowych kontrolerów EF300 i modułów SAS oraz dysków NVMe lub rekonfigurację posiadanych

zasobów w celu zapewnienia współpracy z nową architekturą NVMe. W zakresie drugiej podstawy odrzucenia, Odwołujący wskazał, iż w złożonej ofercie zaoferował urządzenie CISCO C9200L-48T-4X-E, które spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego odnoszące się do obsługiwanych przez przełączniki protokołów, o czym mowa w Załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdz. XX pkt 13 ppkt 16. Zaoferowane przełączniki pozwalają bowiem na obsługę wszystkich wymaganych przez Zamawiającego protokołów routingu, tj. IS-IS dla IPv4, OSPF, VRF-Lite.). Odwołujący ponownie wskazał, iż nie jest mu wiadome, na jakiej podstawie Zamawiający ustalił, że przełączniki nie spełniają wymagań. Przy czym, z ostrożności, WASKO S.A. wyjaśnił, iż przełączniki są gotowe do obsługi protokołu, lecz to czy będą go faktycznie obsługiwały zależy od wykupienia odpowiedniej licencji. Odwołujący nie podał zaś informacji o licencji w formularzu załącznik 3b „(...) z uwagi na fakt, że konstrukcja formularza wymagała, aby podać tylko nazwę oferowanego urządzenia. W załączniku 3b do złożonej oferty, który specyfikuje techniczną zawartość oferty, w kolumnie, w której podano nazwę urządzenia Odwołujący nie podał faktu oferowania licencji do przełącznika, ponieważ według opisu sposobu uzupełnienia tabeli nie było to wymagane.” (str. 7 odwołania). Odwołujący odniósł się również do trzeciej podstawy odrzucenia jego oferty, podnosząc, iż określone przez Zamawiającego w wyjaśnieniach do SWZ udzielonych w odniesieniu do pytania nr 17 wymogi dotyczące szaf RACK, zinterpretował jako wymagania minimalne. „Najważniejszy jest zaoferowany system, szafa RACK ma charakter wtórny. Kierując się takim założeniem Odwołujący dokonał doboru serwerów spełniających wymagania Zamawiającego, a później stosownie do ich rozmiarów dobrał szafy RACK.” (str. 9 odwołania). Wskazał, że w podobny sposób wymagania zrozumiał wykonawca FREQUENTIS AG, który zaoferował szafy RACK takiej samej wielkości co Odwołujący, czyli 800 x 1000. Nadto, zaznaczył, iż: „nie ustrzegł się omyłki przy wypełnianiu wymiarów zaoferowanych szaf RACK. W trzech miejscach, tj. dla lokalizacji TWR Łódź, TWR Zielona Góra TWR Lublin podał wymiary 600 x 1000. Z uwagi jednak na fakt podania prawidłowego numeru katalogowego dla każdej z w/w lokalizacji, ta omyłka nie powinna skutkować odrzuceniem oferty. (...) kwestia ta nadaje się w ocenie Odwołującego do poprawy w trybie korekty innej omyłki, tj. do poprawy wymiarów szafy RACK podanej w tabeli z 600 x 1000 na 800 x 1000 dla lokalizacji TWR Łódź, TWR Zielona Góra, TWR Lublin – zgodnie z numerem katalogowym podanej szafy. Na podstawie numeru katalogowego zaoferowanej szafy Zamawiający nie ma wątpliwości jakie szafy, o jakich wymiarach zostały zaoferowane.” (tamże). Co więcej, jak wskazał Odwołujący, nie ma na rynku serwerów, które spełniają wszystkie wymagania Zamawiającego i mieszczą się w szafach o rozmiarach wyspecyfikowanych przez Zamawiającego – więc złożenie oferty zgodnej z wymaganiami co do serwerów nie byłoby w ogóle możliwe. Odnośnie zaś czwartej podstawy odrzucenia oferty, WASKO S.A. wskazał, iż Zamawiający nieprawidłowo uznał, że oprogramowanie zabbix wymaga zakupu licencji, toteż Odwołujący zobowiązany był do dostarczenia 2 kompletów licencji, zaś dostarczył jeden. Odwołujący podkreślił, iż zabbix jest oprogramowaniem typu opensource (co Zamawiający sam stwierdził w pkt 13.3. rozdział XIII OPZ), a tym samym oprogramowaniem darmowym. Odnośnie zarzutu dotyczącego bezpodstawnego unieważnienia postępowania, WASKO S.A. wskazał, iż skoro oferta Odwołującego nie podlegała odrzuceniu, to nie było również podstaw do unieważnienia postępowania w oparciu o art. 255 pkt 2 PZP. W zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania odrzucenia ofert Innergo Systems sp. z o.o. oraz FREQUENTIS AG również na innych podstawach wyjaśnił iż modyfikacje dokonane przez Innergo Systems Sp. z o.o. w formularzu oferty świadczą o niezgodności oferty z warunkami zamówienia. Dotyczy to oświadczenia odnoszącego się do pochodzenia serwerów (pkt 5), oferowanego serwisu serwera (pkt 6). Nadto, WASKO S.A. dostrzegł, iż wykonawca Innergo Systems Sp. z o.o. zaoferował stację roboczą HP Workstation Z1 G9 o numerze katalogowym 5F0F9EA. Zaoferowana stacja robocza nie spełnia wymogu określonego w OPZ, rozdz. II, pkt 2.15, tj. nie jest sprzętem nowym, nieużywanym wcześniej, sprzedawanym w autoryzowanym kanale sprzedaży producenta, wyprodukowanym nie wcześniej niż 6 miesięcy przed datą podpisania umowy, reprezentującym model z bieżącej linii produkcyjnej (tj. najnowszy model/typ dostępny na rynku). Wg WASKO S.A., stacje robocze zaoferowane przez Innergo Systems Sp. z o.o. zostały wycofane z rynku dnia 30 listopada 2023 r. Nadto, wg WASKO S.A., Zaoferowana przez Wykonawcę FREQUENTIS macierz dyskowa nie spełnia wymagań określonego w OPZ, rozdz. XX, pkt 5, wiersz 3: „Musi obsługiwać RAID 0, 1, 5, 6, 10, oraz RAID dystrybuowany przystosowany do szybkiej odbudowy dysków pojemnościowych zapewniający obsługę min. 12 napędów dyskowych SATA/SAS.” – bowiem nie obsługuje RAID 0, 1, 5, 6, 10. Na posiedzeniu w dniu 2 maja 2024 r. Odwołujący cofnął odwołanie w części co do zarzutu nr 3 dotyczącego naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1-3 i art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, w zakresie odnoszącym się do oferty wykonawcy FREQUENTIS AG w całości oraz w zakresie odnoszącym się do oferty Innergo Systems Sp. z o.o. w części co do zaoferowanego serwera. W odpowiedzi na odwołanie, Zamawiający – wniósł o oddalenie odwołania w całości. W odniesieniu do pierwszej podstawy odrzucenia oferty WASKO S.A., tj. niezgodności zaoferowanej macierzy z SOPZ, jak też czwartej podstawy odrzucenia oferty, tj. niezgodności w zakresie liczby oferowanych kompletów licencji oprogramowania serwera SNMP wskazał na te same argumenty co w sprawie o sygn. akt KIO 1323/24. Z kolei, odnosząc się do niespełnienia przez oferowane przez Odwołującego przełączniki LAN obsługi wymaganych protokołów routingu, wskazał, iż zgodnie z wiedzą Zamawiającego oferta Odwołującego nie spełnia wymagań SWZ. „Informację taką Zamawiający uzyskał ze stron

internetowych Producenta jednak, dla weryfikacji i potwierdzenia poprawności oceny, Zamawiający uzyskał także opinię producenta na ten temat - mail Producenta (Dowód nr 2). Zgodnie z informacją Producenta przełącznik C9200L-48T-4X-E nie wspiera wymienionych powyżej protokołów. Jednocześnie Producent zwraca uwagę, że oferuje w ramach rodziny przełączników Catalyst 9200 model obsługujący wymagane przez Zamawiającego protokoły. Jest to model C9200L-48T-4X-A. Zamawiający informuje, że taki model został zaproponowany w ofertach innych Wykonawców. Producent potwierdza, że możliwe jest doposażenie modelu C9200L-48T-4X-E tak, by wpierał wymagane protokoły. W tym celu wymagane jest „dodatkowe wykupienie licencji na poziomie DNA Advantage”. Gdyby Odwołujący chciał zaoferować przełączniki LAN obsługujące wymagane protokoły powinien w specyfikacji urządzeń (Załącznik nr 3b), oprócz przełącznika C9200L-48T-4X-E, wymienić również pozycje zawierającą dodatkowe licencje na poziomie DNA Advantage.” (str. 5 odpowiedzi na odwołanie). Ponadto, Zamawiający uznał, że cena dodatkowych licencji nie została uwzględniona w Załączniku nr 3a, bowiem cena oferowanych przez Odwołującego przełączników C9200L-48T-4X-E jest niższa niż cena w pozostałych ofertach, w których oferowane są przełączniki spełniające wymagania tj C9200L-48T-4X-A. W zakresie dotyczącym zaoferowania szaf RACK o nieprawidłowych wymiarach, Zamawiający podniósł, iż jednoznacznie rozgraniczył w odpowiedzi nr 17 stanowiącej wyjaśnienia SWZ z dnia 8 lutego 2024 r., gdzie definiuje minimalne wymagania dotyczące szaf – pkt XX 14, a gdzie wymiary szaf – pkt XX 3. „Gdyby zamiarem Zamawiającego było umożliwienie pewnej dowolności wyboru wymiaru szaf konieczne byłoby określenie zakresu dopuszczalnych wymiarów. Niemożliwe jest określenie tylko minimalnych wymiarów szaf, gdyż może to prowadzić do sytuacji, w której dostarczonych szaf nie będzie można zainstalować w pomieszczeniach, szafy zbyt wysokie lub zajmujące zbyt wiele powierzchni. Przestrzeń przeznaczona do instalacji szaf w większości lokalizacji Zamawiającego jest ograniczona. Podane wymiary wynikają z wymiarów pomieszczeń serwerowych oraz przestrzeni jaką Zamawiający przeznacza na instalację szaf.” (str. 6 odpowiedzi na odwołanie). W odniesieniu do zakwestionowania zaniechania odrzucenia oferty Innergo Systems z innych jeszcze powodów, niż tylko te wskazane w piśmie z dnia 9 kwietnia 2024 r., Zamawiający wskazał, iż: „zgadza się z przedstawioną argumentacją dotyczącą dodatkowych podstaw odrzucenia oferty Wykonawcy Innergo Systems sp. z o.o. w zakresie zaoferowanej stacji roboczej HP Workstation Z1 G9 o numerze katalogowym 5F0F9EA, jednakże z uwagi na inne niezgodności, wskazane w faktycznym uzasadnieniu odrzucenia oferty Wykonawcy przez Zamawiającego, oferta podlega odrzuceniu.” (str. 9 odpowiedzi na odwołanie). W zakresie zaś zarzutu alternatywnego dla zarzutu nr 1, tj. zarzutu naruszenia art. 223 ust. 2 PZP, Zamawiający wskazał, iż w jego ocenie błąd polegający na podaniu nieprawidłowych wymiarów szaf był świadomy, zatem nie stanowił omyłki. Ponadto, Zamawiający nie wiedział w jaki sposób miałby dokonać poprawienia takiej omyłki. „W ocenie Zamawiającego dokonanie poprawienia omyłki w trybie art. 223 ust 2 pkt 3 ustawy w przedmiotowej sprawie byłoby niedopuszczalne, bowiem oznaczałoby ono zmianę treści oferty, w taki sposób aby uczynić ją zgodną z wymaganiami Zamawiającego zawartymi w OPZ. Oferta stanowi oświadczenie Wykonawcy, a Zamawiający nie miał podstaw aby uznać, iż zamierzeniem Wykonawcy było zaoferowanie szaf o innych wymiarach niż wskazane w ofercie. Zwracając się do Odwołującego na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Zamawiający prowadziłby niedozwolone negocjacje treści oferty, a przede wszystkim naruszyłby zasadę równego traktowania wykonawców oraz zasadę konkurencyjności.” (str. 10 odpowiedzi na odwołanie).

Do niniejszego postępowania odwoławczego, przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosiła Innergo Systems sp. z o.o. w Warszawie. W piśmie z dnia 30 kwietnia 2024 r. wniósł o oddalenie odwołania w zakresie zarzutów dotyczących oferty Innergo Systems Sp. z o.o. oraz zarzutów dotyczących odrzucenia oferty WASKO ze względu na podstawy faktyczne odrzucenia opisane w odwołaniu jako druga i trzecia podstawa odrzucenia oferty (szafy RACK i obsługa przez przełącznik LAN wszystkich wymaganych protokołów routingu). Wg Przystępującego, Przełącznik Catalyst 9200L o PN: C9200L-48T-4X-E, który zaoferował Odwołujący dostarczany jest tylko z licencją Essentials, która nie obsługuje wszystkich wymaganych protokołów, tj. nie obsługuje protokołu IS-IS, OSPF oraz VRF. Zdaniem Przystępującego, wbrew twierdzeniom WASKO S.A., Zamawiający w SWZ wymagał podania nie tylko komponentów sprzętowych, ale także dostarczanych licencji (kolumna 4 tabeli w Załączniku nr 3b oraz pkt 1.1.1 wzoru Formularza Załącznik nr 3b), czego Odwołujący zaniechał, lecz tylko w stosunku do wskazanego przełącznika, zaś podał już licencje np. co do systemu rejestracji video. Tym samym: „Licencja Advantage jest niezbędna, aby oferowany przełącznik posiadał wszystkie wymagane funkcjonalności, a skoro nie jest dostarczana w zaoferowanym produkcie Catalyst 9200L (PN: C9200L-48T-4X-E), bez wskazania w treści złożonej oferty, że ten komponent licencyjny jest przez WASKO oferowany, Zamawiający nie może mieć pewności, że uzyska rozwiązanie spełniające wszystkie określone przez siebie wymagania.” (str. 5 pisma). Przystępujący wskazał również w zakresie trzeciej podstawy odrzucenia oferty WASKO S.A., iż była ona zasadna, bowiem przedstawiona przez Odwołującego interpretacja, że podane w OPZ wymiary szaf należy traktować jako wymiary minimalne, a nie dokładne oczekiwane przez Zamawiającego wymiary szaf, jest niezgodna z literalnym brzmieniem warunków zamówienia, ani też nie odpowiada zasadom logiki i przedmiotowi zamówienia. „W kontekście powyższego, tj. wymagania, aby oferowane szafy posiadały wymiary dokładnie zgodne z wymaganiami Zamawiającego, bez znaczenia pozostaje zarzut dotyczący poprawienia omyłki w ofercie Odwołującego, gdyż nawet jeśli uznać, że

Zamawiający mógłby poprawić ofertę w sposób wskazany przez Odwołującego, to w dalszym ciągu pozostaje ona niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż wymiary szaf zgodne z podanym numerem produktu są we wskazanych lokalizacjach większe niż wskazane przez Zamawiającego w warunkach zamówienia.” (str. 7 pisma). Odnosząc się do zarzutów WASKO S.A. dotyczących istnienia jeszcze innych podstaw odrzucenia oferty Innergo System S.A., Przystępujący wskazał, iż są one niezasadne. W świetle wymogów SWZ Przystępujący nie był zobowiązany do zaoferowania dostarczenia serwerów, toteż brak oświadczenia o pochodzeniu serwerów nie może stanowić o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, bowiem w ofercie nie znajdują się żadne serwery, których takie oświadczenie mogłoby dotyczyć. „Drugi zarzut odnosi się do oświadczenia z pkt 6 Załącznika nr 3 do SWZ – Odwołujący pomija w treści uzasadnienia odwołania, że w przedmiotowym oświadczeniu nie jest mowa o serwisie ogólnie, ale tylko i wyłącznie o „serwisie oferowanego/-nych serwera/-ów” – skoro jak wskazano wyżej, Innergo nie oferuje dostawy serwerów (co zostało przez Zamawiającego dopuszczone), wskazane wymaganie nie znajduje zastosowania do oferty Uczestnika postępowania (nie ma oferowanych serwerów, które mogłyby podlegać serwisowaniu), a tym samym – brak zadeklarowania, że serwis serwerów będzie realizowany przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta, nie stanowi o niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia.” (tamże). Zdaniem Przystępującego, Odwołujący niezasadnie zarzucił również, że zaoferowana stacja robocza HP Workstation Z1 G9 o numerze katalogowym 5F0F9EA figuruje na stronie producenta HP jako wycofana od dnia 30.11.2023 r., a tym samym – nie spełnia wymogu określonego w OPZ, rozdz. II pkt 2.15, skoro zaoferowane rozwiązanie pozostaje w bieżącej sprzedaży i jest modelem z bieżącej linii produkcyjnej. „Zgodnie z wyjaśnieniami uzyskanymi przez Innergo od producenta HP, informacja pojawiająca się na wskazanej w odwołaniu stronie o wycofaniu produktu HP Workstation Z1 G9 o numerze katalogowym 5F0F9EA, związana jest z tym, że wycofano możliwość zakupu tego modelu w niektórych, określonych konfiguracjach.”

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

W niniejszej sprawie, Izba stwierdziła, że oba odwołania nie zawierają braków formalnych oraz terminowo zostały uiszczone od nich wpis w wymaganej wysokości. Nadto, odwołania nie podlegają odrzuceniu na podstawie art. 528 PZP. Izba uznała również, że obaj Odwołujący są uprawnieni do wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, bowiem posiadają interes w uzyskaniu zamówienia i mogą ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Odwołujący złożyli oferty w postępowaniu. Zgodnie z Rozdziałem XVI Specyfikacji Warunków Zamówienia, dalej „SWZ”, jedynym kryterium oceny ofert była: cena (waga –100%). Na gruncie niniejszego postępowania, Zamawiający zastosował procedurę, o której mowa w art. 139 ust. 1 PZP, tj. postanowił najpierw dokonać badania i oceny ofert, a następnie kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu (rozdział III ust. 2 SWZ). Jak wynika z informacji z otwarcia ofert z dnia 29 lutego 2024 r., w postępowaniu wpłynęły 3 oferty: oferta FREQUENTIS AG z Wiednia z ceną netto 13.356.510,65 zł, oferta Innergo Systems Sp. z o.o. z Warszawy z ceną brutto 27.946.838,61 zł oraz oferta WASKO S.A. z Gliwic z ceną brutto 14.606.104,86 zł. Zgodnie z zawiadomieniem z dnia 9 kwietnia 2024 r. – wszystkie oferty zostały odrzucone, zaś postępowanie unieważnione w oparciu o art. 255 pkt 2 PZP.

W przypadku zastosowania tzw. procedury odwróconej, dla zaistnienia interesu we wniesieniu odwołania nie ma znaczenia ocena przyznana Odwołującemu w ramach kryteriów oceny ofert, czy też nawet brak dokonania oceny oferty, z uwagi na jej odrzucenie. Skoro, na tym etapie nie dokonano weryfikacji podmiotowej wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty – to w dalszym ciągu, potencjalnie każdy z nich ma szansę na uznanie jego oferty za najkorzystniejszą, bowiem weryfikacja podmiotowa może ustalony ranking zmienić. „Ustawodawca nie ogranicza zatem prawa do wniesienia odwołania wykonawcom, którzy w rankingu zajęli dalsze pozycje, kiedy zamawiający zastosował odwróconą procedurę oceny i badania ofert.” (wyr. Krajowej Izby Odwoławczej z 16 marca 2021 r., sygn. KIO 293/21).

Odwołujący mogą ponieść szkodę wynikającą z faktu utraty możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia. Spełnione są zatem, wynikające z art. 505 PZP, przesłanki materialnoprawne skorzystania ze środka ochrony prawnej, jakim jest odwołanie.

Do niniejszego postępowania odwoławczego – w zakresie dotyczącym postępowania o sygn. KIO 1330/24 - skuteczne przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Innergo Systems sp. z o.o.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa, instalacja, konfiguracja i uruchomienie systemu rejestracji lotniczej korespondencji głosowej (Audio) oraz zobrazowania systemu ATM (Video) – AV Recording - na stanowiskach operacyjnych Służb Kontroli Ruchu Lotniczego Polskiej Agencji Żeglugi Powietrznej, zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ (pkt IV.1 SWZ). Miejscem realizacji przedmiotu zamówienia jest zaś: CZRL Warszawa, OKRL Poznań, Wieża Kontrol Lotów (dalej jako: „WKL”) Gdańsk, WKL Katowice, WKL Modlin, WKL Wrocław, WKL Łódź, WKL Szczecin, WK Zielona Góra, WKL Lublin, WKL Rzeszów, WKL Radom, WKL Poznań oraz WKL Bydgoszcz. Dla lokalizacji Poznań, Gdańsk, Katowice systemy będą zapewniały rejestrację zarówno audio jak i video, natomiast dla pozostałych 10 lokalizacji wymienionych w dalszej części dokumentu, wyłącznie rejestrację audio.

Na przedmiot zamówienia, zgodnie z Załącznikiem nr 1 do SWZ pt. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (dalej „SOPZ”), składają się:

- a. Rejestratory dla poszczególnych lokalizacji
- b. Oprogramowanie wraz ze stosownymi licencjami
- c. Główne stanowisko do odtwarzania audio/video zlokalizowane w CZRL Warszawa – Stanowisko SMS
- d. Lokalne stacje robocze umożliwiające zarządzanie, monitoring i diagnostykę systemu AV-REC z możliwością odtwarzania i eksportu audio/video – Stanowisko TECH
- e. Serwer administracyjny (tylko oprogramowanie/licencje i konfiguracja) umożliwiający monitoring całego Systemu AV-REC z wykorzystaniem protokołu SNMP - Serwer SNMP
- f. Pozostałe niezbędne wyposażenie szczegółowo opisane w dalszej części niniejszego dokumentu
- g. Szkolenia personelu
- h. Testy FAT i SAT Systemu AV-REC, odbiory częściowe, odbiór końcowy
- i. Montaż i uruchomienie Systemu AV-REC
- j. Dokumentacja Systemu AV REC
- k. Inne niezbędne wyposażenie konieczne do uruchomienia Systemu AV-REC (np. wszelkie niezbędne elementy do podłączenia dostarczonego sprzętu do infrastruktury Zamawiającego: kable zasilające, kable sygnałowe, kable video kable USB, kable sieciowe, kable światłowodowe, wkładki SFP/SFP+ itp. oraz inne potrzebne do uruchomienia systemu).

W dalszej części SOPZ wskazano na szczegółowe wymagania co do poszczególnych elementów zamówienia, w tym systemu AV-REC wraz z oprogramowaniem, ogólnej architektury systemu, rejestratorów AUDIO/VIDEO, itd. co do konkretnych lokalizacji tj. serwerowni/sal technicznych wymienionych obiektów PAŻP. Zgodnie z pkt 1.7 SOPZ, wykonawcy, przed złożeniem ofert, będą mogli dokonać wizji lokalnej w miejscach instalacji.

Zgodnie z pkt 2.9 SOPZ, „System AV-REC musi być całkowicie redundantny (poza graberami video), z dwoma w pełni niezależnymi Rejestratorami (A/B), współpracującymi i rejestrującymi wszystkie źródła równolegle (eliminacja pojedynczego punktu awarii single point of failure (SPOF). Pracujące równolegle Rejestratory nie mogą wpływać wzajemnie na swoją pracę.” Jak wskazano w rozdziale II pkt 2.15 SOPZ: „Wszystkie urządzenia dostarczane w ramach Systemu AV-REC muszą być sprzętem fabrycznie nowym, nieużywanym wcześniej w innych projektach, sprzedawanym w autoryzowanym kanale sprzedaży producenta, wyprodukowanym nie wcześniej niż 6 miesięcy przed datą podpisania umowy, muszą reprezentować model z bieżącej linii produkcyjnej (tj. najnowszy model/typ dostępny na rynku). Nie dopuszcza się urządzeń odnawianych, demonstracyjnych lub powystawowych oraz posiadających wady prawne.” W świetle zaś pkt 2.18. „System AV-REC zostanie dostarczony razem z szafami RACK 19” lub zainstalowany w szafach Zamawiającego w zależności od lokalizacji – patrz rozdział XX.”

Zgodnie z rozdziałem XIII pkt 13.3 SOPZ: „Wykonawca dostarczy, zainstaluje i skonfiguruje oprogramowanie opensource – zabbix - umożliwiające zarządzanie oraz monitorowanie stanu całego systemu (stan wszystkich komponentów oraz aplikacji/usług wchodzących w skład systemu) we wszystkich lokalizacjach jednocześnie, jak i stanu wybranej lokalizacji. Jeśli oprogramowanie wymaga zakupu licencji, Wykonawca dostarczy 2 komplety licencji tak aby Zamawiający miał możliwość uruchomienia w przyszłości dodatkowego serwera.”

Jak wynika z pkt XX. Szczegółowe specyfikacje urządzeń, wymagania dla poszczególnych lokalizacji:

- pkt 5 OPZ: „Specyfikacja macierzy dyskowych”, ppkt 2, wg zawartej tam tabeli: „Macierz musi wspierać dyski: • NL-SAS 4TB NL-SAS do 18TB • SSD-SAS: 1.9TB do 15TB Macierz musi pozwalać na rozbudowę do macierzy architektury NVME (tzw. End to end). Jeżeli oferowane rozwiązanie nie wspiera takiej rozbudowy zamawiający wymaga dostarczenia rozwiązania opartego od 12 do 24 dysków NVME o sumarycznej pojemności RW: 288TB.”
- pkt 13 „Specyfikacja przełączników LAN (SWITCH), ppkt 16: „Obsługa protokołów routingu: a. Routing statyczny dla IPv4 i IPv6 b. Routing dynamiczny – RIP, OSPF, EIGRP Stub c. Policy-based routing (PBR) d. Obsługa protokołu redundancji bramy (VRRP) e. IS-IS dla IPv4 f. Routing multicastów - PIM-SM, PIM-SSM g. Multicast Source Discovery Protocol (MSDP) h. VRF-Lite.”

Zgodnie z rozdziałem I pkt 1.4 SOPZ, w ramach przedmiotu zamówienia Wykonawca przygotowuje i uzgodni z Zamawiającym projekt Systemu AV-REC uwzględniający każdą lokalizację (projekt wykonawczy). Dalej, w pkt 1.5 wskazano na miejsca dostawy i instalacji:

1. Stanowisko SMS: CZRL Warszawa – Warszawa 02-147, ul. Wieżowa 8;
2. Stanowiska TECH dla Modlina i Radomia (osobne dla każdej z lokalizacji): CZRL Warszawa – Warszawa 02-147, ul. Wieżowa 8;
3. Serwer SNMP (tylko software): OKRL Poznań, 62-081 Przeźmierowo, Wysogotowo ul. Radarowa 1;
4. Rejestracja Audio/Video:
 - a) OKRL Poznań, 62-081 Przeźmierowo, Wysogotowo ul. Radarowa 1;

b) Wieża Kontroli Lotów Gdańsk, 80-298, ul. Słowackiego 296;

c) Wieża Kontroli Lotów Katowice, 41-960 Ożarówce-Pyrzowice, ul. Wolności 90b;

5. Rejestracja Audio:

a) Wieża Kontroli Lotów Modlin – 05-102 Nowy Dwór Mazowiecki, ul. gen. Wiktora Thommee 1a

b) Wieża Kontroli Lotów Wrocław – 54-530 Wrocław, ul. Zarembowicza 40a

c) Wieża Kontroli Lotów Łódź – 94-328 Łódź-Lublinek, ul. Gen St. Maczka 35

d) Wieża Kontroli Lotów Szczecin – 72-100 Goleniów, Port Lotniczy Szczecin Goleniów Glewice 1A

e) Wieża Kontroli Lotów Zielona Góra - Babimost – ul. Szkolna 23, 66-111 Nowe Kramsko

f) Wieża Kontroli Lotów Lublin – 21-040 Świdnik, ul. Króla Jana III Sobieskiego 1

g) Wieża Kontroli Lotów Rzeszów – 36-002 Jasionka 945, Budynek Administracyjny

h) Wieża Kontroli Lotów Radom – 26-600 Radom, Lubelska 158

i) Wieża Kontroli Lotów Poznań (TWR Poznań) – 60-427 Poznań, ul. Przytoczna 1A

j) Wieża Kontroli Lotów Bydgoszcz – 86-005 Białe Błota, ul. Paderewskiego 1.

Zamawiający wymagał, by wykonawca zainstalował System AV-REC w serwerowniach/salach technicznych wymienionych wyżej obiektów PAŻP (pkt 1.6 SOPZ).

Zgodnie z pkt XIII. 4 SWZ, zaleca się przygotowanie oferty na Formularzu ofertowym, którego wzór stanowi Załącznik nr 3 do SWZ oraz Formularzu cenowym, którego wzór stanowi załącznik nr 3a do SWZ. Jednocześnie integralnym elementem oferty jest Zestawienie oferowanych urządzeń (Załącznik nr 3b do SWZ).

Formularz ofertowy (Załącznik nr 3 do SWZ) obejmuje następujące oświadczenia: „4. Oferowany system AV-REC jest produktem z rodziny systemów rejestracji lotniczej korespondencji głosowej i zobrazowania systemu zarządzania ruchem lotniczym ATM na stanowiskach operacyjnych Służb Kontroli Ruchu Lotniczego, wdrożonym i wykorzystywanym operacyjnie przez Służby Żeglugi Powietrznej (ATC) w okresie nie krótszym niż 3 lata. 5. Oferowany/-ne serwer/-ry pochodzi/-ą z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek EU. 6. Serwis oferowanego/-nych serwera/-rów będzie realizowany bezpośrednio przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta. * 7. Oferowana/-ne macierz/-rze pochodzą z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek EU. 8. Serwis oferowanej/-nych macierzy będzie realizowany bezpośrednio przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta. * 9. Oferowane przełączniki LAN pochodzą z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek EU.”

Załącznik 3a do SWZ obejmuje Formularz cenowy, w którym umieszczono dopisek: „Podane ceny obejmują dostawę wraz z instalacją i gwarancją”. Wiersze tabeli zostały pogrupowane wg podziału na miejsca dostaw (15 grup) a w ich ramach na poszczególne elementy zamówienia, takie jak: system rejestracji audio/video, konsola KVM, przełącznik LAN.

Wg formularza stanowiącego Załącznik nr 3b do SWZ pt. Zestawienie oferowanych urządzeń i oprogramowania, wykonawca winien złożyć poprzez jego podpisanie następujące oświadczenia: „1. Oświadczam, że oferowany System AV-REC jest produktem z rodziny systemów rejestracji lotniczej korespondencji głosowej i zobrazowania systemu zarządzania ruchem lotniczym ATM na stanowiskach operacyjnych Służb Kontroli Ruchu Lotniczego, wdrożonym i wykorzystywanym operacyjnie przez europejskie Służby Żeglugi Powietrznej (ATC) w okresie nie krótszym niż 3 lata (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt II 2.14 OPZ). 2. Oferowany serwer (pkt ... Zestawienia poniżej) pochodzi z oficjalnego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek UE (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt XX ppkt 4, wiersz 15 tabeli OPZ). 3. Dla oferowanych serwerów, w ramach realizacji zamówienia, zapewnimy serwis (wsparcie techniczne) który będzie realizowany bezpośrednio przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt XX ppkt 4, wiersz 16 tabeli OPZ). 4. Oferowane macierze dyskowe (pkt ... Zestawienia poniżej) pochodzą z autoryzowanego kanału sprzedaży na terenie UE (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt XX ppkt 5, wiersz 8 tabeli OPZ).

Dla oferowanych macierzy dyskowych, w ramach realizacji zamówienia, zapewnimy serwis (wsparcie techniczne) który będzie realizowany bezpośrednio przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt XX ppkt 5, wiersz 9 tabeli OPZ). Oferowany przełącznik (pkt ... Zestawienia poniżej) pochodzi z autoryzowanego kanału sprzedaży na rynek UE (na potwierdzenie wymagania opisanego w pkt XX ppkt 13 pkt 25 OPZ).” Z tabeli zawartej w tym załączniku wynika, że wykonawca – w odniesieniu do oferowanego przedmiotu zamówienia – powinien wypełnić pola pt.: „Element Systemu”, „Zakładana liczba”, „Nazwa oferowanego Urządzenia/modułu/komponentu sprzętowego/oprogramowania/licencji Typ /Model”, „Part numer/ nr katalogowy (o ile komponent takie posiada)”, „Producent.” Wiersze tabeli zostały pogrupowane wg podziału na miejsca dostaw (15 grup) a w ich ramach na poszczególne elementy zamówienia, takie jak: system rejestracji audio/video, konsola KVM, przełącznik LAN.

Dnia 8 lutego 2024 r. na pytanie nr 17 o treści: „W punkcie II.2.18 OPZ Zamawiający specyfikuje m.in. konieczność dostarczenia szaf Rack 19”. Prosimy o informację, czy dostarczane szafy mają być dobrane wyłącznie pod minimalne

potrzeby dostarczanego przez Wykonawcę systemu AV -REC, czy też czy nowo dostarczane szafy muszą spełniać jakieś wymagania i w takim wypadku prosimy o podanie dla każdej lokalizacji wymogów w tym względzie jak np.: wymiarów minimalnych i maksymalnych (wysokości, szerokości, głębokości), minimalnego wyposażenia (patch panele RJ45, R&M, półki, organizery pionowe i poziome, filtry, wentylatory, cokoły itp.).”, Zamawiający udzielił odpowiedzi o treści: „Zamawiający informuje, że wyposażenie szaf musi spełniać wszystkie wymagania dostarczanego systemu. Dodatkowo Zamawiający specyfikuje minimalne wymagania dotyczące szaf RACK w pkt. XX 14 oraz wymiary szaf dla poszczególnych lokalizacji w pkt XX 3. W związku z powyższym zmianie ulega zapis Załącznika nr 1 do SWZ – OPZ, pkt XX 3 – zmiana znajduje się na końcu niniejszego dokumentu (tabela).” W związku z ww. wyjaśnieniami treści SWZ, Zamawiający zmienił Załącznik nr 1 do SWZ – OPZ, pkt XX 3, tj. tabelę, dodając w kolumnie Uwagi (która dotychczas pozostawała pusta) wskazane poniżej parametry: 1. TWR Katowice – „Wymiary szafy RACK: 47U, szer. 800mm x gł. 1000mm”; 2. TWR Łódź – „Wymiary szafy RACK: 42U, szer. 800mm x gł. 1000mm”; 3. TWR Szczecin - „Wymiary szafy RACK: 42U, 800mm x 800mm”; 4. TWR Zielona Góra – „Wymiary szafy RACK: 42U, szer. 600mm x gł. 800mm”; 5. TWR Lublin – „Wymiary szafy RACK: 42U, szer. 600mm x gł. 800mm”; 6. TWR Rzeszów – „Wymiary szafy RACK: 42U, 800mm x 800mm”; 7. TWR Bydgoszcz – „Wymiary szafy RACK: 42U, 800mm x 800mm”. W związku z powyższymi, Zamawiający zamienił również Załącznik nr 1 do SWZ – OPZ w pkt XX dodając pkt nr 14 o treści: „14. Specyfikacja szaf RACK 19” 1. przeznaczona do zastosowania wewnątrz pomieszczeń; 2. przeznaczona do montażu paneli i urządzeń wykonanych w systemie 19”(cali) - z przodu i z tyłu; 3. podłoga szafy wyposażona w przepusty szczotkowe (możliwość całkowitego demontażu płyty podłogowej); 4. wyposażona w system koryt kablowych do rozprowadzania kabli; 5. przednie drzwi wentylowane aluminiowe/ z blachy stalowej z perforacją o strukturze plastra miodu zamykane na klucz; 6. tylne drzwi wentylowane z blachy stalowej dzielone pionowo, strefa wentylowana z perforacją o strukturze plastra miodu; 7. kąt otwarcia zawiasów przy zabudowie wolnostojącej min 180°; 8. malowana farbą proszkową (kolor do uzgodnienia z Zamawiającym na etapie przygotowania projektu); 9. z uziemieniem; 10. możliwość zestawienia w zespoły; 11. ustawiona na stopkach;”

Dnia 23 lutego 2024 r. na pytanie nr 4: „Dot. pkt XX. 5 OPZ Specyfikacja macierzy dyskowych, wymaganie nr 2: Dyski twarde: Macierz musi wspierać dyski: - NL-SAS 4TB NL-SAS do 18TB; - SSD-SAS: 1.9TB do 15TB Mając na uwadze, Wykonawca będzie dostarczał macierz dyskową wyposażoną w odpowiednią dla systemu AV-REC ilość i typ dysków twardych, prosimy o potwierdzenie, iż spełnienie powyższego wymagania wsparcia dla dysków może być realizowane poprzez rozbudowę dostarczonej przez Wykonawcę macierzy dyskowej o dodatkową półkę rozszerzającą.” Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi: „Zamawiający nie określił wymagań co do sposobu w jaki macierz będzie wspierać wymienione dyski. W związku z powyższym wymaganie to może być realizowane poprzez rozbudowę dostarczonej przez Wykonawcę macierzy dyskowej o dodatkową półkę.”

W Formularzu ofertowym Innergo Systems Sp. z o.o., w pkt 5 wykreślono zdanie: „Oferowany/-ne serwer/-ry pochodzi/-ą z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek EU.” oraz dopisano zdanie: „Oferowane rejestratory nie są zbudowane na bazie serwera zgodnie z wymaganiem IV 4.2 OPZ.”, zaś w pkt 6 wykreślono zdanie: „Serwis oferowanego/-nych serwera/-rów będzie realizowany bezpośrednio przez Producenta i/lub we współpracy z Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta.” W ramach Zestawienia oferowanych urządzeń i oprogramowania (Załącznik nr 3b do SWZ), w pkt c wykonawca Innergo Systems zaoferował macierze dyskowe marki NetApp – model E2824 oraz w pozycji oprogramowania Zabbix wskazał na jedną sztukę. W Formularzu cenowym stanowiącym załącznik nr 3a przedstawił cenę za oprogramowanie Zabbix (oprogramowanie dla serwera SNMP dla lokalizacji OKRL Poznań) w kwocie brutto 29.766,00 zł.

W ofercie WASKO, w ramach Zestawienia oferowanych urządzeń i oprogramowania (Załącznik nr 3b do SWZ), w pkt b wykonawca WASKO zaoferował macierz dyskową E Series marki NetApp – model E2824, zaś w pozycji oprogramowania Zabbix wskazał na jedną sztukę. W Formularzu cenowym stanowiącym załącznik nr 3a przedstawił cenę za oprogramowanie Zabbix (oprogramowanie dla serwera SNMP dla lokalizacji OKRL Poznań) w kwocie brutto 35.972,58 zł, zaś cenę za przełącznik LAN (2 szt.) podał w kwocie 101.499,60 zł brutto. W pozycjach dotyczących oferowanych przełączników LAN wskazał na markę Catalyst 9200L producenta CISCO o nr katalogowym C9200L-48T-4X-E. Dla lokalizacji Wieży Kontroli Lotów (dalej jako: „WKR”) w poszczególnych lokalizacjach, Odwołujący zaoferował wskazane poniżej szafy RACK o podanych wymiarach:

1. WKR Bydgoszcz, WASKO zaoferował szafę RACK o wymiarach 800x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011);
1. WKR Łódź – 600x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011);
2. WKR Rzeszów – 800x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011);
3. WKR Szczecin – 800x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011);
4. WKR Zielona Góra – 600x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011);
5. WKR Lublin 600x1000 (nr katalogowy W-ZS-428010- 1200-2-011),

6.WKR Katowice 800x1000 (nr katalogowy W-ZS-478010- 1200-2-011).

Dnia 9 kwietnia 2024 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców o odrzuceniu wszystkich ofert i unieważnieniu postępowania w oparciu o art. 255 pkt 2 PZP, skoro do upływu terminu wyznaczonego na składanie ofert, tj. do dnia 29-02-2024 r., do godz. 12:00 wpłynęły do Zamawiającego 3 oferty podlegające odrzuceniu. Nadto, w treści zawiadomienia wskazał, iż odrzucił ofertę Innergo Systems Sp. z o.o. bowiem: „1) W Załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdz. XX pkt 5 wiersz 2 Zamawiający określił następujące wymaganie odnośnie macierzy dyskowych: „Macierz musi pozwalać na rozbudowę do macierzy o architekturze NVME (tzw. End to end). Jeżeli oferowane rozwiązanie nie wspiera takiej rozbudowy zamawiający wymaga dostarczenia rozwiązania opartego od 12 do 24 dysków NVME o sumarycznej pojemności RW: 288TB” W Zestawieniu oferowanych urządzeń (stanowiącym Załącznik nr 3b do SWZ), Wykonawca zaoferował dla lokalizacji Gdańsk, Katowice i OKRL Poznań macierze NetApp E2824 i podał nazwę producenta: NetApp. Zaoferowane urządzenia nie pozwalają na instalację dysków NVME, ani też nie pozwalają na rozbudowę do macierzy o architekturze NVME. Nie spełniają więc podanych powyżej wymagań OPZ. 2) Zamawiający w Załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdz. XIII pkt 13.3 określił, dla serwera SNMP, wymaganie dostarczenia przez Wykonawcę dwóch kompletów licencji oprogramowania open source zabbix, jeśli oprogramowanie wymaga zakupu licencji. W poz. 15 a. Zestawienia oferowanych urządzeń (stanowiącym Załącznik nr 3b do SWZ), Wykonawca zaoferował „Oprogramowanie opensource zabbix” – w kolumnie zakładana liczba podał wartość „1”. Jednocześnie w poz. XV Formularza cenowego (Załącznik nr 3a do SWZ) Wykonawca uwzględnił cenę za jeden komplet Oprogramowania serwera SNMP. Zaoferowane rozwiązanie nie spełnia wymagań Zamawiającego, w zakresie oprogramowania serwera SNMP, z uwagi na ujęcie przez Wykonawcę w ofercie jednego kompletu płatnej licencji oprogramowania SNMP (zabbix), podczas gdy Zamawiający wymagał dwóch kompletów.” Nadto, wskazał, iż w jego ocenie wszelkie wyjaśnienia Wykonawcy w zakresie powyższych urządzeń w trybie art. 233 ust. 1 PZP prowadziłyby do zmiany treści złożonej oferty. Wobec powyższego, jak wskazał Zamawiający, oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu jako jednoznacznie niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie wymagań technicznych dla macierzy dyskowych oraz oprogramowania dla serwera SNMP (art. 225 ust. 1 pkt 5 PZP). Dodatkowo Zamawiający zwrócił uwagę na zmienioną przez wykonawcę treść oświadczenia znajdującego się w druku oferty (załącznik 3 do SWZ) dotyczącego pochodzenia serwera – wykreślenia i zmianę brzmienia formularza, np. poprzez wykreślenie w pkt 5 oświadczenia o treści: „Oferowany/-ne serwer/-ry pochodzi/-ą z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego producenta na rynek EU.” i dopisanie własnego o treści: „Oferowane rejestratory nie są zbudowane na bazie serwera zgodnie z wymaganiem IV 4.2. OPZ.” Zamawiający dodał, że wymagało to wyjaśnień, jednak z uwagi na niezgodność oferty w zakresie wskazanym wcześniej, Zamawiający nie wezwał wykonawcy do wyjaśnień w tym zakresie. Z kolei, w zakresie dotyczącym odrzucenia oferty wykonawcy WASKO S.A. w Gliwicach, Zamawiający wyjaśnił, iż oferta podlegała odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia w oparciu o art. 225 ust. 1 pkt 5 PZP, z czterech powodów. Po pierwsze, wskazał, iż w Zestawieniu oferowanych urządzeń (stanowiącym Załącznik nr 3b do SWZ), Wykonawca zaoferował dla lokalizacji Gdańsk, Katowice i OKRL Poznań Macierze dyskowe E Series, podał numer katalogowy urządzeń: E2824 i nazwę producenta: NetApp. Zaoferowane urządzenia nie pozwalają na instalację dysków NVME ani też nie pozwalają na rozbudowę do macierzy o architekturze NVME. Nie spełniają więc wymagań OPZ zawartych w załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdz. XX pkt 5 wiersz 2. Po drugie, Zamawiający wyjaśnił, iż w zestawieniu oferowanych urządzeń (stanowiącym Załącznik nr 3b do SWZ), wykonawca zaoferował przełączniki LAN Catalyst 9200L, podał numer katalogowy urządzeń: C9200L-48T-4X-E i nazwę producenta: CISCO. Zaoferowane przełączniki LAN nie pozwalają na obsługę protokołów routingu: IS-IS dla IPv4, OSPF, VRF-Lite. Nie spełniają więc wymagań OPZ zawartych w załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdz. XX pkt 13 pkt 16. Ponadto, w załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdziale XX pkt 3 Zamawiający określił minimalne wymagania dotyczące rozmiarów szaf rack w wybranych lokalizacjach, niemniej wykonawca zaoferował szafy o innych wymiarach. Ostatnim z powodów był fakt, iż w Zestawieniu oferowanych urządzeń (stanowiącym Załącznik nr 3b do SWZ), Wykonawca zaoferował „Oprogramowanie ZABBIX” – w kolumnie zakładana liczba podał wartość 1. Jednocześnie w poz. XV Formularza cenowego (Załącznik nr 3a do SWZ) wykonawca uwzględnił cenę za jeden komplet Oprogramowania serwera SNMP. Zaoferowane rozwiązanie nie spełnia wymagań Zamawiającego, w zakresie oprogramowania serwera SNMP, z uwagi na ujęcie przez Wykonawcę w ofercie jednego kompletu płatnej licencji oprogramowania SNMP (zabbix) podczas gdy Zamawiający, wymagał dwóch kompletów.

Wg oświadczenia NetApp Ireland Limited z 18 kwietnia 2024 r.:

„(...) niniejszym potwierdzamy, że:

- NetApp EF300 jest oferowaną przez NetApp macierzą w pełni end to end NVME;
- NetApp EF300 wspiera macierze dyskowe serii E2800, co umożliwia rozbudowę macierzy NetApp E2824 do NetApp EF300.”

Wg oświadczenia Arrow ECS sp. z o.o. (nr 1), przedstawiciela i dystrybutora NetApp z dnia 30 kwietnia 2024 r., spółka ta potwierdza, że zaoferowany przez Innergo Systems Sp. z o.o. model macierzy pozwala na jej rozbudowę do macierzy o

architekturze NVME (tzw. End to end).

Z kolei, wg oświadczenia Arrow ECS sp. z o.o. (nr 2), z dnia 30 kwietnia 2024 r.: „(...) zaoferowany przez Innergo Systems sp. z o.o. model macierzy E2824 umożliwia rozbudowę do macierzy komercyjnie nazywanej przez producenta EF300, poprzez wymianę kart kontrolerów i dodanie obudowy dysków NE224 obsługującej dyski NVMe. Tak rozbudowana macierz posiada możliwość obsługi zarówno dysków m.in. SAS jak i nowych dysków NVMe w architekturze tzw. „End-to-End NVMe”. Rozbudowa taka zachowuje możliwość obsługi wszystkich posiadanych już przez klienta dysków twardych i zgromadzonych na nich danych, nie wymaga migracji danych pomiędzy dyskami i jednocześnie umożliwia obsługę nowych dysków NVMe i architektury tzw. „End-to-End NVMe”.

Izba zaliczyła w poczet materiału dowodowego:

- 1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na DVD, przesłaną do akt sprawy przez Zamawiającego w dniu 29 kwietnia 2024 r., w tym w szczególności:
 - Ogłoszenie o zamówieniu oraz o jego zmianach,
 - SWZ wraz z załącznikami i wyjaśnieniami,
 - Oferty wykonawców,
 - Informacja z otwarcia ofert.;
 - Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania i odrzuceniu ofert;
 - korespondencję z wykonawcami na etapie badania i oceny ofert,
- 2) dowody przedłożone przez Odwołującego w sprawie o sygn. KIO 1323/24 na rozprawie w dniu 2 maja 2024 r., tj.:
 - dwa oświadczenia Arrow ECS Sp. z o.o. z dnia 30 kwietnia 2024 r.
 - pismo NetApp Ireland Limited z 18 kwietnia 2024 r., wraz z tłumaczeniem i odpisem z rejestru.
- 3) dowody przedłożone przez Odwołującego w sprawie o sygn. KIO 1330/24 na rozprawie w dniu 2 maja 2024 r., tj.:
 - karta katalogowa Z-Server,
 - 3 wydruki ze stron sklepów internetowych oferujących stację roboczą HP Z1 G9;
- 4) dowody załączone przez Zamawiającego do odpowiedzi na odwołania w obu sprawach, tj. e-mail z dnia 23 kwietnia 2024 r. od P.P. z NetApp do P.J.;
- 5) dowody przedłożone przez Przystępującego w sprawie o sygn. KIO 1330/24, tj.:
 - zrzuty ekranu z konfiguratora ALSO Polska sp. z o.o. – autoryzowanego dystrybutora HP,
 - korespondencja e-mail z dnia 30 kwietnia 2024 r. z przedstawicielem producenta CISCO,
 - oświadczenie AB S.A. z 30 kwietnia 2024 r.,
 - korespondencja e-mail z dnia 16 lutego 2024 r.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniach, Izba stwierdziła, że argumentacja obu odwołań zasługuje na uwzględnienie w zakresie odnoszącym się do dwóch analogicznych podstaw odrzucenia ofert obu Odwołujących, tj. w zakresie dotyczącym dostawy macierzy oraz oprogramowania zabbix. W efekcie, zasadny był również zarzut dotyczący bezpodstawnego unieważnienia postępowania w ramach odwołania Innergo Systems. W pozostałym zakresie, odwołania nie zasługiwały na uwzględnienie.

KIO 1323/24

Z racji tego, iż ww. dwie podstawy odrzucenia oferty Odwołującego były jedynymi podstawami i jako takie nie potwierdziły się, odwołanie Innergo Systems zasługiwało w całości na uwzględnienie. Odnosząc się do zarzutów co do pierwszej podstawy odrzucenia oferty Odwołującego, tj. zaoferowania macierzy niespełniających wymagania zawartego w Załączniku nr 1 do SWZ (OPZ) w rozdziale XX pkt 5 wiersz 2 SOPZ, Izba uznała, że nie potwierdziły się okoliczności wskazane przez Zamawiającego w zawiadomieniu o odrzuceniu oferty z 9 kwietnia 2024 r., jakoby treść oferty w tym zakresie była niezgodna z warunkami zamówienia. Oświadczenia producenta NetApp i dystrybutora Arrow ECS przedstawione przez Odwołującego potwierdzają, że zaoferowana macierz NetApp E2824 ma możliwość rozbudowy do macierzy o architekturze NVME (tzw. end to end), zgodnie z wymaganiem rozdz. XX pkt 5 SOPZ. W tym zakresie, Zamawiający przedstawił przeciwdowód w postaci korespondencji mailowej z dnia 23 kwietnia 2024 r. obejmującej odpowiedzi p. P.P.ego na pytania Zamawiającego, które, w ocenie Izby, są nieadekwatne do przedmiotu sprawy. Rację ma Odwołujący podnosząc, iż pytanie nr 1 zawarte w korespondencji z Panem Pawłowskim, cyt. „Czy NETAPP E2824 obsługuje dyski NVME? (dysku twarde typu flash)” – jest pytaniem nieprzystającym do wymagań SWZ. Zgodnie z literalną treścią Załącznika nr 1 do SWZ (OPZ), rozdział XX pkt 5 wiersz 2 – Zamawiający wymagał, by zaoferowana macierz pozwalała na rozbudowę do macierzy o architekturze NVME, a nie by, zaoferowana macierz obsługiwała dyski NVME. Podobnie, również pytania nr 2 i 3 i odpowiedzi do nich są irrelewantne do przedmiotu sprawy, bowiem dotyczą aktualizacji macierzy, zaś w ww. postanowieniach SWZ mowa o rozbudowie. Przy czym, Zamawiający nie zdefiniował w SWZ ani pojęcia rozbudowa, ani nie określił – jak sam przyznał w odpowiedzi na pytanie nr 4 z dnia 23 lutego 2024 r. wymagań co do sposobu rozbudowy i dopuścił rozbudowę macierzy poprzez dodanie dodatkowej półki. Twierdzenia

Zamawiającego, iż wskazując na rozbudowę miał na myśli aktualizację są twierdzeniami podniesionymi wyłącznie na potrzeby postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą. W żadnym miejscu SWZ Zamawiający nie posługuje się pojęciem „aktualizacji” zamiennie do pojęcia „rozbudowa”. Podkreślić należy, iż Odwołujący przedstawił m.in. oświadczenie producenta macierzy NetApp Ireland Limited z 18 kwietnia 2024 r. z podpisem elektronicznym jej przedstawiciela dotyczące przedmiotu sprawy, potwierdzające, iż istnieje możliwość rozbudowy NetApp E2824 do macierzy NetApp EF300 o architekturze NVMe (end to end). Z kolei, Zamawiający w ocenie Izby nie udowodnił, że oferta Odwołującego we wskazanym zakresie jest niezgodna z SWZ. Nie udowodnił, iż sprzecznie z OPZ, dostarczenie zaoferowanej macierzy będzie oznaczało konieczność wymiany urządzenia na całkiem nowe, gdyż rozbudowa do macierzy NVMe będzie niemożliwa. Nie udowodnił, że macierze serii E2800, w tym E2824 nie pozwalają na instalację oraz podłączenie półek dyskowych NVMe. Koniecznym jest również wskazanie, jak to słusznie zauważył Odwołujący, iż Zamawiający nie wymagał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych, toteż określenie w Zestawieniu oferowanych urządzeń i oprogramowania, jaką macierz Odwołujący oferuje powinno być wystarczające dla oceny i zbadania oferty.

Należy pamiętać, iż do odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP może dojść wyłącznie wówczas, gdy możliwe jest ustalenie, na czym konkretnie polega niezgodność oferty, tj. która jej część i w jaki sposób jest niezgodna z konkretnie wskazanymi i jednoznacznie ustalonymi postanowieniami warunków zamówienia. W przedmiotowym przypadku, nie sposób jednoznacznie stwierdzić, iż zaoferowana przez Innergo Systems macierz NetApp E2824 wbrew rozdziałowi XX pkt 5 wiersz 2 Załącznika nr 1 do SWZ (OPZ) nie pozwala na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (tzw. end to end). Podkreślenia wymaga, iż było to jedyne wymaganie odnoszące się do rozbudowy macierzy. Jak słusznie wskazał Odwołujący, Zamawiający w SWZ nie określił, iż rozbudowa ma przebiegać bez konieczności wyłączenia urządzenia – jest to wymóg podany dopiero na etapie postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, na jego potrzeby. W efekcie, twierdzenia Zamawiającego są gołosłowne – nie zostały podparte przekonującymi dowodami. Zamawiający podnosi, iż proponowana rozbudowa (poprzez przełączenie półek SAS z macierzy E2800) powoduje, że nie jest to macierz w pełni End-to-End NVMe, tylko jest to rozwiązanie hybrydowe dwóch technologii, czyli NVMe/SAS. Urządzenie wówczas pracuje tak szybko, jak jej najwolniejszy element, czyli SAS. W odniesieniu do powyższego, podkreślić należy, iż SOPZ nie obejmuje zakazu zaoferowania rozwiązania hybrydowego. Przy czym, wskazując na to, że Odwołujący oferuje rozwiązanie hybrydowe dwóch technologii NVMe/SAS, Zamawiający sam zaprzeczył wcześniejszemu stwierdzeniu, że zaoferowana macierz w ogóle nie pozwala na rozbudowę do architektury NVMe. Co więcej, jeśli Zamawiający nie dopuszczał zaoferowania rozwiązania hybrydowego dwóch technologii, tj. NVMe/SAS to powinien był określić w SWZ ścieżkę rozbudowy i stosownie doprecyzować opis przedmiotu zamówienia. W zakresie zarzutów co do drugiej podstawy faktycznej odrzucenia – rację ma Odwołujący podnosząc, iż skoro oprogramowanie zabbix nie wymaga „zakupu licencji”, gdyż jako z oprogramowania opensource można z niego korzystać bezpłatnie, to zgodnie z brzmieniem wymagania zawartego w rozdziale XIII pt. Serwer SNMP, pkt 13.3 SOPZ nie jest konieczne dostarczenie „2 kompletów licencji”. Jak wynika z treści SOPZ, Zamawiający miał świadomość że oprogramowanie jest darmowe (opensource), wskazując zatem jednocześnie na potencjalny wymóg zakupu licencji celem uruchomienia w przyszłości dodatkowego serwera, zdaniem Izby, wyraził go jedynie z ostrożności, na wypadek gdyby okazało się, że po dniu opublikowania SWZ oprogramowanie to straci status opensource. Zdecydowanie nie można uznać, iż ww. wymaganie oznaczało konieczność dostarczenia 2 kompletów licencji, w sytuacji gdy odpłatne jest nie samo oprogramowanie, lecz zakupienie wsparcia technicznego dla tego oprogramowania. Wsparcie techniczne nie wchodzi w skład licencji na oprogramowanie – pozwalającej na korzystanie z samego programu (skoro mamy do czynienia z oprogramowaniem opensource). W SOPZ rozdział XIII pkt 13.3 nie ma zaś mowy o wymaganiu dostarczenia 2 kompletów licencji celem zapewnienia wsparcia technicznego. Również w uzasadnieniu odrzucenia oferty z dnia 9 kwietnia 2024 r. nie ma mowy o tym, że Zamawiający odrzucił ofertę z powodu niezapewnienia przez Odwołującego wsparcia technicznego co do przedmiotowego oprogramowania. Celem postanowienia rozdział XIII pkt 13.3 SOPZ – jak wynika z jego literalnej treści – było wyłącznie zapewnienie możliwości uruchomienia w przyszłości dodatkowego serwera. Skoro oprogramowanie jest opensource, to nie wymaga licencji uruchomienie go na dodatkowym serwerze. Przywołany wymóg, był zaś warunkowy, tj. aktualizował się „jeśli oprogramowanie wymaga zakupu licencji...”. Nie było zatem konieczne, by z tych względów Odwołujący dostarczył dwa komplety licencji. Błędem w sporządzeniu SOPZ przez Zamawiającego jest nieprecyzyjne wyrażenie swoich potrzeb, za co nie można obciążać wykonawców. W ocenie Izby, nie zaistniały podstawy do wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, w trybie art. 223 ust. 1 PZP, bowiem treść oferty Odwołującego była jasna. Wątpliwości Zamawiającego podane w uzasadnieniu pisma z dnia 9 kwietnia 2024 r., jako leżące u podstawy odrzucenia oferty Odwołującego – nie miały racji bytu.

W efekcie, ww. naruszenia niezasadnie doprowadziły do unieważnienia postępowania w oparciu o art. 255 pkt 2 PZP, w sytuacji, w której oferta Odwołującego nie podlega odrzuceniu. Na gruncie niniejszej sprawy, nie mamy bowiem do

czynienia z sytuacją, w ramach której wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu. Skoro oferta Odwołującego nie podlegała odrzuceniu, to Zamawiający bezpodstawnie unieważnił postępowanie.

KIO 1330/24

W zakresie zarzutów co do pierwszej podstawy faktycznej odrzucenia (macierz dyskowa) – Izba powołuje się na uzasadnienie, jak w przypadku sprawy połączonej z niniejszą sprawą, tj. sprawy z odwołania Innergo System Sp. z o.o. o sygn. KIO 1323/24, z tym że – jakkolwiek Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów w tym zakresie – to jednak, Zamawiający w podobny sposób pozostaje gołosłowny, przedstawił bowiem jedynie dowód w postaci korespondencji mailowej z dnia 23 kwietnia 2024 r. obejmującej odpowiedzi p. P.P.ego na pytania Zamawiającego, które, w ocenie Izby, nie mają wiele wspólnego z przedmiotem sprawy. Zamawiający w ocenie Izby nie udowodnił, że oferta Odwołującego we wskazanym zakresie jest niezgodna z SWZ. Nie udowodnił, iż sprzecznie z SOPZ, dostarczenie zaoferowanej macierzy będzie oznaczało, nie rozbudowę a wymianę urządzenia na całkiem nowe. Rację ma Odwołujący podnosząc, iż Zamawiający nie podał w uzasadnieniu odrzucenia oferty, na podstawie, jakiego źródła ustalił brak możliwości rozbudowy macierzy zaoferowanej przez Odwołującego. Jak już wskazano, do odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP może dojść wyłącznie wówczas, gdy możliwe jest ustalenie na czym konkretnie polega niezgodność oferty, tj. która jej część i w jaki sposób jest niezgodna z konkretnie wskazanymi i jednoznacznie ustalonymi postanowieniami warunków zamówienia. W przedmiotowym przypadku, nie sposób jednoznacznie stwierdzić, iż zaoferowana przez WASKO – tak jak w przypadku wykonawcy Innergo Systems – macierz NetApp E2824 wbrew rozdziałowi XX pkt 5 wiersz 2 Załącznika nr 1 do SWZ (SOPZ) nie pozwala na rozbudowę do macierzy o architekturze NVMe (tzw. end to end). Podkreślenie wymaga, iż było to jedyne wymaganie odnoszące się do rozbudowy macierzy. W efekcie, twierdzenia Zamawiającego są gołosłowne – nie zostały podparte przekonywującymi dowodami. Zamawiający podnosi, iż proponowana rozbudowa (poprzez przełączenie półek SAS z macierzy E2800) powoduje, że nie jest to macierz w pełni End-to-End NVMe, tylko jest to rozwiązanie hybrydowe dwóch technologii, czyli NVMe/SAS, niemniej jednak nie określając ścieżki rozbudowy w SWZ – nie zastrzegł, iż tego rodzaju rozwiązanie nie jest dopuszczalne.

Podobnie również, jak w przypadku odwołania w sprawie o sygn. KIO 1323/24 nie znajduje potwierdzenia czwarta podstawa odrzucenia oferty WASKO, jaką było uznanie, że wbrew warunkom zamówienia określonym w Załączniku nr 1 do SWZ (SOPZ), rozdział XIII pkt 13.3. Odwołujący zaoferował tylko jeden komplet licencji oprogramowania zabbix podczas gdy Zamawiający wymagał dostarczenia dwóch kompletów licencji. Słusznie argumentował Odwołujący, iż oprogramowanie to jest oprogramowaniem opensource, czyli darmowym ergo nie wymaga zakupu licencji. Tym samym, wg Odwołującego zaistniała podstawa odrzucenia oferty była zupełnie niesłuszna. W tym wypadku, Izba – tak jak na gruncie postępowania KIO 1323/24 – uznała, iż czym innym jest opłacenie licencji, a czym innym wykupienie wsparcia technicznego dla oprogramowania. Zdecydowanie nie można uznać, iż ww. wymaganie SOPZ oznaczało konieczność dostarczenia 2 kompletów licencji, w sytuacji gdy odpłatne jest nie samo oprogramowanie, lecz zakupienie wsparcia technicznego dla tego oprogramowania. Wsparcie techniczne nie wchodzi w skład licencji na oprogramowanie – pozwalającej na korzystanie z samego programu (skoro mamy do czynienia z oprogramowaniem opensource – czyli niewymagającym licencji). W SOPZ rozdział XII pkt 13.3 nie ma zaś mowy o wymaganiu dostarczenia 2 kompletów licencji celem zapewnienia wsparcia technicznego.

W zakresie zarzutów co do drugiej podstawy faktycznej odrzucenia, Izba uznała, że zaoferowany przez WASKO przełącznik – jeśli miał być dostarczony Zamawiającemu z licencją Advantage C9200L-48-E-A, która – tak jak przyznał sam Odwołujący – jest wymagana dla faktycznej obsługi zakwestionowanych przez Zamawiającego protokołów to winien on wskazać na to w formularzu ofertowym. Tym samym, w braku powołania się na dostawę takiej licencji, Zamawiający miał podstawy, by stwierdzić, że WASKO zaoferował przełącznik nieobsługujący wskazanych w SOPZ protokołów routingu. Bezsporne między stronami było, że przełącznik bez licencji Advantage uniemożliwia obsługę protokołów. Instrukcja wypełniania formularza, na którą powołuje się Odwołujący, nie może być w tym wypadku kluczowa i decydować o tym, że wykonawca jest zwolniony z podania w ofercie tych elementów zamówienia, które decydują o zgodności treści oferty, z warunkami zamówienia, a których wskazania wymagał Zamawiający. Co więcej, zaoferowaniu przez Odwołującego w ofercie przełącznika wraz z licencją Advantage przeczy nie tylko treść Formularza, ale również fakt, iż cena licencji nie została uwzględniona w Załączniku nr 3a.

W zakresie trzeciej podstawy odrzucenia oferty, tj. ustalenia, że wymiary zaoferowanych szaf RACK są niezgodne z wymaganiami SOPZ, Izba uznała, iż rzeczywiście wymiary te nie odpowiadały warunkom zamówienia.

Odwołujący sam stwierdził, że miał wątpliwości co do tego, czy podane w SWZ wymiary są maksymalne, minimalne czy sztywne. Oznacza to, że postanowienia SWZ w tej części nie były dla niego jasne, a zatem powinien był złożyć wniosek o ich wyjaśnienie na wcześniejszym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Na obecnym etapie, powoływanie się na wątpliwości co do treści SWZ jest już spóźnione. Subiektywne rozumienie treści SWZ, niezgodne z jego literalnym brzmieniem lub prawidłową wykładnią, nie może być podstawą uznania, że wykonawca ten miał prawo złożyć ofertę niezgodną z warunkami zamówienia. Zwłaszcza w sytuacji, gdy zarówno dla Izby, jak też dla uczestnika

postępowania po stronie Zamawiającego – treść SOPZ wskazana w rozdziale XX pkt 3 w połączeniu z wyjaśnieniami SWZ z dnia 8 lutego 2024 r. była jasna – Zamawiający ustalił konkretne wartości wymiarów szaf RACK, wskazując, iż: „Zamawiający specyfikuje minimalne wymagania dotyczące szaf RACK w pkt XX 14 oraz wymiary szaf dla poszczególnych lokalizacji w pkt XX 3.” Gdyby Zamawiający podał minimalne wymiary – to zaznaczyłby, że są one minimalne. Słowo minimalne odnosiło się zaś wyłącznie do wymagań dotyczących szaf RACK podanych w pkt XX 14 SOPZ, a nie do ich wymiarów. Rację ma również Zamawiający twierdząc, iż gdyby wymiary te były podyktowane warunkami lokalizacyjnymi, to podałby wymiary maksymalne. Niemniej jednak, wówczas również zaznaczyłby, że są to wymiary maksymalne. W braku doprecyzowania rodzaju wymiarów, należało uznać, iż są to konkretne wymiary, jakich wymaga Zamawiający. Zwłaszcza, że – jak słusznie podniósł Zamawiający, nielogiczne byłoby określenie tylko minimalnych wymiarów szaf, gdyż mogłoby to prowadzić do sytuacji, w której dostarczonych szaf nie będzie można zainstalować w pomieszczeniach, gdyż byłyby to szafy zbyt wysokie lub zajmujące zbyt wiele powierzchni, zaś przestrzeń przeznaczona do instalacji szaf jest ograniczona. Bezspornie, jak sam przyznał – Odwołujący zaoferował inne, niż wymagane wymiary dla lokalizacji: w Łodzi, Zielonej Górze i Lublinie, gdzie podał wymiary 600x1000. Słuszność ma ponadto uczestnik Innergo Systems twierdząc, że Odwołujący miał możliwość skorzystania z wizji lokalnej, żeby lepiej rozpoznać przedmiot zamówienia. Rację należy przyznać także Zamawiającemu, iż kwestia podania w ofercie niewłaściwym wymiarów szaf, nie mogła być zakwalifikowana jako oczywista omyłka, w szczególności inna omyłka polegająca na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty (art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP) i jako takiej nie mógł jej Zamawiający poprawić w tym trybie. W przepisie tym, przez „omyłkę” należy rozumieć niezamierzone działanie. Odwołujący gubił się zaś w argumentacji najpierw twierdząc, że nie był pewien co do wymaganych wymiarów a następnie twierdząc, że zostały one podane w ofercie błędnie – przez omyłkę. Nadto, w przypadku zidentyfikowania innej niż pisarska lub rachunkowa omyłka, przyjmuje się, iż zamawiający jest zobowiązany poprawić ją tylko wtedy, gdy sposób, w jaki ma być dokonana poprawa, wynika z innych elementów składających się na ofertę (zob. wyr. KIO z 30 marca 2023 r., sygn. KIO 738/23). Co prawda, w niektórych przypadkach, w orzecznictwie Izby dopuszcza się skorzystanie z trybu wyjaśnień treści oferty celem ustalenia właściwego sposobu poprawienia oferty – lecz wezwanie do złożenia wyjaśnień jest uzasadnione dopiero wtedy, gdy Zamawiający ma wątpliwości co do treści oferty. Poza tymi przypadkami przyjmuje się, iż sposób, w jaki należałoby dokonać poprawy nie może wynikać wyłącznie z SWZ – wówczas bowiem nie można z pełnym przekonaniem stwierdzić, że doszło do omyłki. Zamawiający nie może domyślać się, w którym miejscu doszło do omyłki oraz w jaki sposób ją poprawić. Dla zastosowania ww. regulacji – sytuacja musi być jednoznaczna, tj. omyłka musi być obiektywnie dostrzegalna, zaś sposób w jaki należy ją poprawić nie może być konsekwencją innych działań, jak tylko porównania treści całej oferty i ustalenia jej spójności. Odwołujący nie wykazał, że Zamawiający miał podstawy, by potraktować niezgodności wymiarów szaf RACK jako omyłkę. Nadto, w ocenie Izby, poprawienie tego rodzaju błędów niesłoby za sobą zmiany w treści oferty – co do parametrów zaoferowanych szaf RACK, skoro zmieniłaby się ich wielkość, a co za tym idzie – cena. Nawet jednak, gdyby uznać – za Odwołującym – iż cena nie zmieniłaby się, bowiem prawidłowe zaoferowane wymiary wynikały z podanych w ofercie nr katalogowych poszczególnych szaf, to Odwołujący tego nie udowodnił. Zamawiający podniósł zaś, że sprawdzał tę kwestię i nie miał wiedzy, w jaki sposób poprawić omyłki, bowiem parametry wynikające z kart katalogowych również nie były adekwatne. Ostatecznie, nawet gdyby Zamawiający poprawił wymiary szaf w lokalizacjach TWR Łódź, TWR Zielona Góra, TWR Lublin

w trybie poprawienia omyłki, to i tak pozostawałyby one nieprawidłowe dla pozostałych lokalizacji.

Izba uznała również, iż Zamawiający nie był zobowiązany do wyjaśnienia tej kwestii w trybie art. 223 ust. 1 PZP, skoro w sposób oczywisty – zostały zaoferowane nieprawidłowe wymiary szaf. Wynik tego rodzaju wyjaśnień – w razie ustalenia, iż wymiary szaf zostały wskazane błędnie, nieuchronnie prowadziłby do zmiany treści oferty, tj. zaoferowania innego rodzaju przedmiotu zamówienia w części dot. szaf RACK, niż w ofercie.

W efekcie, jakkolwiek – dwie podstawy odrzucenia oferty WASKO okazały się bezzasadne, to jednak pozostałe dwie (z czterech) mają uzasadnienie i jako takie decydują o tym, że oferta WASKO podlega odrzuceniu w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP. Nie ma zatem również mowy o naruszeniu art. 16 pkt 1-3 PZP (zarzut 1). Z tych względów, nawet wobec potwierdzenia się części zarzutów – Izba oddaliła odwołanie, bowiem nie miały one wpływu na wynik postępowania, oferta WASKO i tak bowiem podlega odrzuceniu. Pamiętać bowiem należy, iż zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP, Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeśli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Z uwagi na powyższe, Izba uznała również, iż zarzut naruszenia art. 255 pkt 2 PZP dotyczący unieważnienia postępowania, jako zarzut wynikowy – jest bezpodstawny. W postępowaniu – wbrew twierdzeniom Odwołującego – została złożona oferta podlegająca odrzuceniu, tj. oferta Odwołującego, co biorąc pod uwagę fakt, iż oferty pozostałych wykonawców również zostały odrzucone, świadczyło o zaistnieniu podstawy unieważnienia postępowania, o której mowa powyżej.

Odwołujący WASKO skierował również swoje odwołanie przeciwko czynnościom Zamawiającego dotyczącym oferty Innergo Systems w części odnoszącej się do zaniechania odrzucenia oferty tego wykonawcy, z uwagi na zaoferowanie stacji roboczej HP Workstation Z1 G9 o nr katalogowym 5F0F9EA – niespełniającej wymogu określonego w SPOZ, w rozdziale II, pkt 2.15, bowiem została ona wycofana z rynku w dniu 30 listopada 2023 r. ergo nie reprezentuje bieżącej linii produkcyjnej. Izba uznała, że zarzut ten pozostał nieudowodniony. WASKO nie złożył w niniejszym postępowaniu wiarygodnego dowodu, opierał się wyłącznie na własnych twierdzeniach oraz zrzutach ekranu obejmujących tylko fragmenty stron internetowych, a przez to niemogących stanowić wiarygodnego dowodu (brak jest możliwości stwierdzenia m.in. w jakiej dacie zostały wykonane). W ocenie Izby, przedstawione przez WASKO dowody świadczą jedynie o tym, iż stacja robocza o tym nr katalogowym nie jest dostępna w sklepie, na którego stronie internetowej znajduje się taka informacja. Przyczyną takiego stanu rzeczy może być fakt wyczerpania zapasów. Poza tym, jak wywodzi Uczestnik – dowody te nie dotyczą produktu w konfiguracji zaoferowanej przez niego. Izba dała zatem wiarę Uczestnikowi Innergo Systems, w oparciu o złożone dowody w postaci korespondencji e-mail z dnia 16 lutego 2024 r., oświadczenia AB S.A. z dnia 30 kwietnia 2024 r. oraz zrzutów ekranu konfiguratora ALSO Polska sp. z o.o. z dnia 29 kwietnia 2024 r., świadczące o tym, iż model stacji HP Z1G9 występuje w różnych konfiguracjach i w zaoferowanej konfiguracji model ten jest dostępny na rynku. W efekcie, Izba nie uwzględniła zarzutu nr 3 w zakresie niewycofanym przez Odwołującego, tj. w zakresie odnoszącym się do oferty Uczestnika – w części dotyczącej zaoferowania stacji roboczej, która nie odpowiada warunkom zamówienia.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 pkt 1, ust. 2 oraz ust. 3 pkt 1 lit. a) i b) PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie 557 PZP oraz w oparciu o przepisy 1 i pkt 2 w zw. z 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 i 2 oraz ust. 5 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. poz. 2437 ze zm.). W świetle powyższych regulacji, Izba odstąpiła od stosunkowego rozdzielenia kosztów w sprawie o sygn. KIO 1323/24, bowiem przemawia za tym rodzaj zarzutów uwzględnionych przez Izbę, które miały zasadnicze znaczenie z pkt widzenia niniejszej sprawy. Z racji braku wątpliwości co do treści oferty Odwołującego Innergo Systems, bezpodstawne byłoby jej wyjaśnianie w trybie art. 223 ust. PZP. Oferta ta była sporządzona poprawnie w zakresie objętym niniejszym odwołaniem i jako taka nie podlegała odrzuceniu.

Przewodnicząca: