

Sygn. akt: KIO 937/24
KIO 940/24
KIO 941/24
KIO 943/24

WYROK

Warszawa, dnia 15.04.2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Agata Mikołajczyk**
Członkowie: **Izabela Niedziałek-Bujak**
Andrzej Niwicki
Protokolant: **Piotr Ceglowski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 kwietnia 2024 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 marca 2024 r. przez wykonawcę:

A. **Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Adama Mickiewicza 57, 01625 Warszawa) (KIO 937/24);

B. **Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy** (ul. Dworcowa 83, 850- 09 Bydgoszcz) (KIO 940/24);

C. **MBA System Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Chłopickiego 18, 04314 Warszawa) (KIO 941/24);

D. **Suntar Sp. z o.o. z/s w Tarnowie** (ul. BoyaŻeleńskiego 5B, 33100 Tarnów) (KIO 943/24)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Naukowa i Akademicka Sieć Komputerowa Państwowy Instytut Badawczy z/s w Warszawie** (ul. Kolska 12, 01045 Warszawa)

przy udziale Uczestników po stronie Odwołującego:

A. wykonawcy **IMMITIS Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy** (ul. Dworcowa 83, 85-009 Bydgoszcz) w sprawach o sygn. akt: KIO 941/24, KIO 943/24;

B. wykonawcy **MAXTO ITS Sp. z o.o. z/s w Modlniczce** (ul. Willowa 87, 32-085 Modlniczka) w sprawie o sygn. akt: KIO 941/24,

- przy udziale Uczestników po stronie Zamawiającego:

A. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Grupa E sp. z o.o., F.H.U. "HORYZONT" K.L. z/s w Tychach** (ul. Piwna 32 43100 Tychy) w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

B. wykonawca **Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy** (ul. Dworcowa 83, 850- 09 Bydgoszcz) w sprawie o sygn. akt: KIO 937/24;

C. wykonawca **Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Adama Mickiewicza 57, 01625 Warszawa) w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

D. wykonawca **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) w sprawach o sygn. akt: KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

E. wykonawca **Bcoders S.A. z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) w sprawach o sygn. akt: KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24,

orzeka:

sygn. akt KIO 937/24

1 Oddala odwołanie w całości;

2 Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego - **Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Adama Mickiewicza 57, 01625 Warszawa) i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 7.200 zł (słownie: siedem tysięcy dwieście złotych zero groszy) tytułem kosztów Uczestników po stronie Zamawiającego zgłaszających sprzeciw;

2.2 zasądza od Odwołującego na rzecz Uczestnika po stronie Zamawiającego - **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika;

2.3 zasądza od Odwołującego na rzecz Uczestnika po stronie Zamawiającego - **Bcoders S.A. z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

sygn. akt KIO 940/24

1 Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie zaskarżonych czynności: (1) wyboru ofert

- najkorzystniejszych; (2) odrzucenia oferty Odwołującego oraz poprzedzających je czynności badania i oceny ofert; (3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego jako niepodlegającej odrzuceniu;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Uczestników po stronie Zamawiającego zgłaszających sprzeciw: **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) oraz **Bcoders S.A z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) i:
- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - **Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów jego pełnomocnika oraz kwotę 857 zł 19 gr (słownie: osiemset pięćdziesiąt siedem złotych dziewiętnaście groszy) tytułem kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę;
- 2.2. zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od odwołania, kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 428 zł 59 gr (czteryście dwadzieścia osiem złotych pięćdziesiąt dziewięć groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów jego dojazdu na posiedzenie i rozprawę;
- 2.3. zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **Bcoders S.A z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od odwołania, kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 428 zł 60 gr (czteryście dwadzieścia osiem złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów jego dojazdu na posiedzenie i rozprawę.

sygn. akt KIO 941/24

- 1 Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu** unieważnienie zaskarżonych czynności: (1) wyboru ofert najkorzystniejszych; (2) odrzucenia oferty Odwołującego oraz poprzedzających je czynności badania i oceny ofert; (3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego jako niepodlegającej odrzuceniu;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Uczestników po stronie Zamawiającego zgłaszających sprzeciw: **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) oraz **Bcoders S.A z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) i:
- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - **MBA System Sp. z o.o. z/s w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów jego pełnomocnika;
- 2.2. zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od odwołania oraz kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika;
- 2.3. zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **Bcoders S.A z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od odwołania oraz kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

sygn. akt KIO 943/24

- 1 Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu** unieważnienie zaskarżonych czynności: (1) wyboru ofert najkorzystniejszych; (2) odrzucenia oferty Odwołującego oraz poprzedzających je czynności badania i oceny ofert; (3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego jako niepodlegającej odrzuceniu;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Uczestników po stronie Zamawiającego zgłaszających sprzeciw: **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) oraz **Bcoders S.A z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) i:
- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - **Suntar Sp. z o.o. z/s w Tarnowie** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów jego pełnomocnika;
- 2.2. zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od

odwołania oraz kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika;

2.3.zasądza na rzecz Odwołującego od Uczestnika po stronie Zamawiającego - **Bcoders S.A. z/s w Warszawie**(ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa) kwotę 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kwoty wpisu uiszczanego od odwołania oraz kwotę 1.800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) tytułem zwrotu ½ kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

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 937/24

KIO 940/24

KIO 941/24

KIO 943/24

Uzasadnienie

Odwołania zostały wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 marca 2024r. przez:

- 1)Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Odwołujący Intaris) – sprawa o sygn. akt: KIO 937/24
- 2)Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy (Odwołujący Immitis) - sprawa o sygn. akt: KIO 940/24
- 3)MBA System Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Odwołujący MBA) - sprawa o sygn. akt: KIO 941/24
- 4)Suntar Sp. z o.o. z/s w Tarnowie (Odwołujący Suntar) - sprawa o sygn. akt: KIO 943/24

w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP]przez Zamawiającego: Naukowa i Akademicka Sieć Komputerowa Państwowy Instytut Badawczy z/s w Warszawie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Dostawa sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej – znak postępowania ZWiDIT.2611.51.2023.530.ŁKA[SKR-2023]”.Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dz. Urz. UE w dniu 15.12.2023 r., pod numerem 762625-2023.

Sygn. akt: KIO 937/24

Wykonawca Intaris (Odwołujący Intaris) podał, że wnosi odwołanie wobec czynności polegających na:

1) zaniechaniu odrzucenia ofert wykonawców Zakład Systemów Komputerowych ZSK Sp. z o.o., ul. dr Józefa Babińskiego 62A, 30-393 Kraków (dalej jako „ZSK”), Domino Computer J.M., ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo (dalej jako „Domino Computer”), BCODERS S.A., ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa (dalej jako „BCODERS”), mimo że ich treść jest niezgodna z warunkami zamówienia z powodów wskazanych w treści uzasadnienia Odwołania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie: (...) *art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia ofert ZSK, Domino Computer, BCODERS, mimo że ich treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie dokumentów złożonych na potwierdzenie spełniania wymagań równoważnych przez oferowane oprogramowanie Microsoft Office 2021 Standard LTSC. (...)*

Mając na uwadze powyższe zarzuty, Odwołujący żąda:

- 1)uwzględnienia niniejszego odwołania,
- 2)unieważnienia czynności wyboru ofert najkorzystniejszych,
- 3)odrzucenia oferty wykonawcy ZSK,
- 4)odrzucenia oferty wykonawcy Domino Computer,
- 5)odrzucenia oferty wykonawcy BCODERS,
- 6)dokonania ponownego badania i oceny ofert,
- (...)

Odwołujący wskazał, że (...) *jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu Odwołujący złożył ofertę, której treść odpowiada treści specyfikacji warunków zamówienia i nie podlega odrzuceniu. Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty wykonawców ZSK, Domino Computer, BCODERS, pomimo, iż oferty te winny podlegać odrzuceniu. W wyniku zarzucanych działań i zaniechań Zamawiającego interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia może ponieść i ponieść szkodę, bowiem gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy Pzp to udzieliłby przedmiotowego zamówienia Odwołującemu. Uwzględnienie odwołania prowadzić będzie do wyboru oferty Odwołującego. Poprzez dokonanie i zaniechanie kwestionowanych w odwołaniu czynności Zamawiający doprowadził zatem do sytuacji, w której Odwołujący może utracić szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który Odwołujący planował*

osiągnąć w wyniku jego realizacji. Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego z środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. Niezależnie od powyższego, Odwołujący wskazuje, że jego interes wyraża się w tym, aby postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzone zostało zgodnie z przepisami prawa. (...)

W uzasadnieniu zarzutów podał:

Postępowanie prowadzone jest w celu zawarcia Umowy Ramowej zgodnie z art. 311 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Zamawiający w ramach Umów Wykonawczych będzie dokonywał zakupów następującego Sprzętu komputerowego:

Lp.	Przedmiot dostawy urządzeń
1.	Urządzenie – Komputer przenośny typu laptop wraz z systemem operacyjnym Microsoft Windows 11 Professional 64 bit PL w najnowszej dostępnej wersji lub równoważny
2.	<u>Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne</u>
3.	Urządzenie wielofunkcyjne typ A

Zamawiający zgodnie z art. 99 ust. 6 ustawy Pzp, w pkt 6 Załącznika nr 1 do Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ”) opisał warunki równoważności dla Oprogramowania MS Office 2019 Standard.

Zgodnie z Rozdziałem XI ust. 6 SWZ:

„6. Ofertę stanowi:

1) Formularz Oferty (Załącznik nr 2 do SWZ); Wraz z ofertą należy złożyć:

(...)

6) Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia (w przypadku zaoferowania rozwiązań równoważnych)”

Zgodnie z Rozdziałem III SWZ:

„10. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany udowodnić w ofercie, w szczególności za pomocą przedmiotowych środków dowodowych, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, że proponowane przez niego rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia. Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia nie podlegają uzupełnieniu”.

Wykonawcy ZSK, Domino Computer oraz BCODERS zaoferowali w ramach lp. 2 oprogramowanie równoważne tj „Microsoft Office 2021 Standard LTSC”. Wykonawcy ZSK, Domino Computer oraz BCODERS nie złożyli wraz ofertą przedmiotowych środków dowodowych w zakresie równoważności a jedynie ograniczyli się do przygotowania zestawienia warunków równoważności z oferowanym rozwiązaniem. Mając na uwadze powyższe wykonawcy ZSK, Domino Computer oraz BCODERS nie sprostali wymaganemu w SWZ oraz w art. 101 ust. 5 ustawy Pzp obowiązkowi udowodnienia w ofercie, że proponowane przez niego rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia. Przedstawione zestawienie nie wskazuje na sposób spełnienia przez oferowane rozwiązanie równoważne wymagań opisanych w pkt 6 Załącznika nr 1 do SWZ w zakresie pkt 1 lit. a-k. Nie można uznać oświadczeń ograniczających się do bezrefleksyjnego przekopiowania wymagań równoważności za dostateczne dowody spełniania warunków równoważności. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany wykazać, że proponowane rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia.

W wyroku z dnia 15 lutego 2021 r., KIO 96/21 Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że obowiązek wykazania, iż zaoferowane rozwiązanie jest równoważne wynika wprost z ustawy Pzp. Wykonawca ma wobec tego obowiązek wykorzystać wszelkie dostępne mu środki w celu wykazania, iż oferowane przez niego rozwiązanie jest równoważne. Podkreślenia wymaga, że obowiązkiem wykonawcy jest wykazanie zamawiającemu najpóźniej w dacie złożenia oferty, że zaoferowane rozwiązanie spełnia wszelkie wymogi w zakresie oczekiwanych przez zamawiającego funkcjonalności. Opis ten musi być na tyle szczegółowy, żeby zamawiający przy ocenie ofert mógł ocenić czy zaproponowane rozwiązania spełniają jego wymagania i będą należycie spełniały cel postępowania (vide wyrok z dnia 9 września 2020 r., KIO 1862/20). W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 września 2021 r., KIO 2266/21 Izba stwierdziła, że wykonawcy powinni rozważnie przygotować się do oferowania rozwiązań równoważnych, gdyż to na przedsiębiorcy spoczywa obowiązek dowodowy w postaci wykazania, że oferowany przez niego produkt odpowiada wymaganiom stawianym przez zamawiającego.

Zamawiający w ramach czynności badania i oceny ofert zaniechał należytej weryfikacji dokumentów złożonych przez wykonawców, co w tym przypadku należy odnieść do przedmiotowego środka dowodowego złożonego na potwierdzenie warunków równoważności przez wykonawców ZSK, Domino Computer oraz BCODERS. Złożony przez wskazanych wykonawców dokument nie był zgodny z wymaganiami rozdziału III SWZ, a tym samym trzeba uznać, że Zamawiający prowadził Postępowanie w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Mając na uwadze powyższe odwołanie jest w całości zasadne i wnoszę o jego uwzględnienie.

Sygn. akt: KIO 940/24

Wykonawca Immitis podał, że wnosi odwołanie wobec czynności polegających na:

1. badaniu i ocenie ofert złożonych w postępowaniu
2. odrzuceniu oferty Odwołującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia,
3. wyborze przez Zamawiającego jako ofert najkorzystniejszych ofert wykonawców Domino Computer J.M. w Legionowie (dalej Domino) i BCODERS S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej BCODERS).

Zamawiającemu zarzucił naruszenie następujących przepisów:

1.art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP w zw. z art. 223 ust. 1 PZP poprzez odrzucenie, z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oferty Odwołującego jako niezgodnej z treścią SWZ z uwagi na zaoferowanie urządzenia niewyposażonego w interfejs/moduł komunikacji bezprzewodowej, który zdaniem Zamawiającego był wymagany oraz z uwagi na rzekome zaoferowanie oprogramowania innego niż wymagane oprogramowanie MS Office, bez wykazania jego równoważności, podczas gdy Zamawiający nie postawił wymogu wyposażenia urządzenia w moduł/ interfejs bezprzewodowy a Odwołujący wyjaśnił kompleksowo sposób spełnienia przez oferowane urządzenia wymagań faktycznie wskazanych w dokumentacji zamówienia (czego Zamawiający nie zakwestionował) zaoferowane przez Odwołującego oprogramowanie (pakiet biurowy) jest oprogramowaniem takim, jak wymagane przez Zamawiającego (jego kolejną wersją/ edycją, umożliwiającą korzystanie ze wszystkich funkcjonalności wersji opisanej w SWZ) a nie oprogramowaniem równoważnym, a zatem Odwołujący nie był zobowiązany do wykazywania jego równoważności wobec zaoferowania oprogramowania wprost wymaganego w dokumentacji zamówienia; a w konsekwencji:

2.art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 PZP, poprzez dokonanie oceny ofert wykonawców Domino i Bcoders z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji a w konsekwencji ich wybór jako ofert najkorzystniejszych, podczas gdy niepodlegającą odrzuceniu oferta Odwołującego była ofertą korzystniejszą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) od obu ww.

Mając na uwadze powyższe wniósł o:

- 1.merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie niniejszego Odwołania w całości,
- 2.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji Postępowania w całości a okoliczności wskazane niniejszym odwołaniem,
- 3.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów, które zostaną przedłożone w toku postępowania, w tym na rozprawie;
- 4.nakazanie Zamawiającemu
- 4.1.unieważnienia zaskarżonych czynności:
- 4.1.1.wyboru oferty najkorzystniejszej
- 4.1.2.odrzucenia oferty Odwołującego oraz poprzedzających je czynności badania i oceny ofert,
- 4.2.powtórzenia czynności badania i oceny ofert, z uwzględnieniem oferty Odwołującego jako ważnej i niepodlegającej odrzuceniu;

(...)

W uzasadnieniu stanowiska podał:

I. Stan faktyczny

Zamawiający prowadzi (z zastosowaniem przepisów dotyczących przetargu nieograniczonego) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego o wartości zamówienia równej lub przekraczającej progi unijne w celu zawarcia umowy ramowej na „Dostawę sprzętu komputerowego, laptopów (dalej z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej” Postępowanie), nr referencyjny wskazany w nagłówku. Przedmiotem dostaw w ramach umów wykonawczych będzie zakup następującego Sprzętu komputerowego

- 1)Urządzenie — Komputer przenośny typu laptop wraz z systemem operacyjnym
- 2)Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC
- 3)Urządzenie wielofunkcyjne typ A

Wymagania minimalne w odniesieniu do zamawianych urządzeń i oprogramowania określono w załączniku nr 1 do

SWZ- Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (dalej OPZ), w wersji po zmianach z dnia 9.01.2024r. Wśród określonych przez Zamawiającego wymogów dla urządzeń wielofunkcyjnych znalazły się m.in. następujące:

a)M3.3- Obsługiwane interfejsy

Urządzenie posiada następujące interfejsy:

- Usb (przynajmniej USB 2.0);
- Ethernet (RJ45 100BaseT lub lepszy);
- Zasilanie - zasilacz sieciowy 230V 50Hz z kablem zasilającym zakończonym bezpośrednio wtyczką sieciową w standardzie europejskim typu E/F (Uni — Schuko) lub typu C; dopuszczalne jest stosowanie zasilacza wbudowanego lub zewnętrznego;

Urządzenie jest wyposażone w niezbędne kable, kompatybilne z urządzeniem, w tym kable:

- USB z końcówką typu A lub C od strony klienta;
- Kabel zasilający;

b)M3.8- Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej

Urządzenie umożliwia wyłączenie możliwości korzystania z sieci. Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji, albo w przypadku blokady programowej, możliwość ponownego włączenia powinna być zabezpieczona hasłem.

W toku postępowania wykonawcy kierowali pytania do SWZ, na które Zamawiający odpowiedział w dniu 9.01.2024r.. W pytaniu nr 8, dotyczącym komputerów przenośnych, jeden z zainteresowanych wnosił o doprecyzowanie rodzaju wymaganych interfejsów i modułów. Zamawiający wskazał w odpowiedzi, że wszystkie wymagania zostały opisane w OPZ. Kryteria oceny ofert Zamawiający określił w części XV SWZ. Jedynym kryterium oceny ofert była cena oferty.

Zgodnie z częścią XIX SWZ Zamawiający zamierzał zawrzeć umowę ramową z maksymalnie 2 wykonawcami/dowód: dokumentacja postępowania- SWZ wraz z załącznikami i wyjaśnieniami, w tym OPZ i PPU

Oferty w postępowaniu złożyło 13 wykonawców, w tym Odwołujący. Oferta Odwołującego była najtańszą spośród złożonych ofert. Odwołujący zaoferował dostawę następujących urządzeń/ oprogramowania

1)Komputer przenośny ACER TravelMate P216-51-TCO

2)Oprogramowanie Microsoft Office LTSC Standard 2021

3)Urządzenie wielofunkcyjne BROTHER MFC-L5710DN

Dowód: dokumentacja postępowania- złożone oferty, zawiadomienie z dnia 18.01.2024r.

Pismem z dnia 12.02.2024r. Zamawiający wezwał Odwołującego do udzielenia wyjaśnień odnośnie treści jego oferty, w szczególności wskazania,

1)Czy zaoferowane urządzenie posiada moduł/interfejs komunikacji bezprzewodowej (WiFi)?

2)Czy w zaoferowanym urządzeniu jest możliwość wyłączenia korzystania z sieci bezprzewodowej?

3)Czy w oferowanym urządzeniu, ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego wymaga fizycznej ingerencji?

4)Czy w przypadku blokady programowej w oferowanym urządzeniu - możliwość ponownego włączenia jest zabezpieczona hasłem?

Pismem z dnia 15.02.2024r. w wyznaczonym terminie Odwołujący udzielił wyjaśnień, zwracając uwagę, iż Zamawiający nie określił wymogu wyposażenia urządzenia w interfejs/ moduł komunikacji bezprzewodowej WiFi, stąd zaoferowane urządzenie w taki moduł/ interfejs nie jest wyposażone, a także wyjaśnił, w jaki sposób zaoferowane urządzenie realizuje funkcjonalność wymaganą w poz. M.3.8. tabeli OPZ. Dowód: dokumentacja postępowania- korespondencja pomiędzy Odwołującym a Zamawiającym

Pismem z dnia 11.03.2024r. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego oraz 8 innych wykonawców oraz dokonał wyboru jako najkorzystniejszych ofert Domino i BCoders , które spośród złożonych ofert były odpowiednio 8 i 10 w kolejności pod względem ceny oferty.

W odniesieniu do oferty Odwołującego Zamawiający podniósł zarzut jej niezgodności z warunkami zamówienia, mającej przejawiać się po pierwsze - w zaoferowaniu urządzenia niewyposażonego w moduł/ interfejs komunikacji bezprzewodowej, po drugie - w zaoferowaniu oprogramowania innego, niż opisane w dokumentach zamówienia, bez wykazania jego równoważności. Zamawiający w szczególności wskazał, że w jego ocenie fakt niewyszczególnienia w pozycji M3.3 OPZ obowiązku wyposażenia urządzenia w interfejs komunikacji bezprzewodowej nie oznaczał, że urządzenie nie miało być w niego wyposażone, a wymóg jego dostarczenia Odwołujący powinien wywnioskować z wymogu M.3.8., w którym Zamawiający oczekiwał by urządzenie umożliwiało wyłączenie możliwości korzystania z sieci oraz by wymagało fizycznej ingerencji/ zabezpieczenia hasłem możliwości jego ponownego włączenia. Zdaniem Zamawiającego Wykonawca, jako profesjonalista, powinien wykazać należytą staranność zarówno na etapie przygotowania oferty, jej złożenia, czy też późniejszych etapów postępowania. Brak dochowania należytej staranności w przygotowaniu oferty stanowi ryzyko Wykonawcy i w przypadku nieprawidłowo zinterpretowanych czy przygotowanych

dokumentów obciąża go negatywnymi skutkami działania. Braku staranności Odwołującego Zamawiający upatrywał w niezłożeniu ewentualnego wniosku o wyjaśnienie treści SWZ, zgodnie z ustawowymi minimalnymi terminami na składanie ofert w procedurze przetargu nieograniczonego, w którym Odwołujący doprecyzowałby przedmiotowy wymóg. Dowód: dokumentacja postępowania- zawiadomienie o odrzuceniu oferty Odwołującego, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej

II. interes we wniesieniu odwołania

Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania w myśl art. 505 ust. 1 PZP, jest bowiem podmiotem, który złożył ważną ofertę w postępowaniu, która gdyby nie została odrzucona musiałaby zostać oceniona jako najkorzystniejsza w wyznaczonych przez Zamawiającego kryteriach. Niezgodne z prawem odrzucenie jego oferty uniemożliwiło z kolei wybór jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego. Odwołujący składając niniejsze odwołanie dąży do unieważnienia odrzucenia własnej oferty, a tym samym do jej wyboru jako najkorzystniejszej. Jego interes przejawia się zatem w możliwości uzyskania zamówienia w ramach toczącego się Postępowania. Odwołujący jest bowiem podmiotem w pełni zdolnym i realnie zainteresowanym wykonaniem przedmiotu zamówienia. Na skutek naruszenia przez Zamawiającego wskazanych powyżej przepisów PZP, Odwołujący utracił możliwość zawarcia z Zamawiającym umowy na realizację zamówienia (w niniejszym lub w kolejnym postępowaniu). Tym samym Odwołujący narażony jest na poniesienie szkody majątkowej w postaci utraty korzyści, jakie osiągnąłby z uzyskania zamówienia. Uwzględnienie odwołania umożliwi z kolei Odwołującemu zawarcie umowy z Zamawiającym i uzyskanie zamówienia.

III. Zarzuty

1. *Brak niezgodności oferty z warunkami zamówienia w zakresie interfejsu/ modułu komunikacji bezprzewodowej*

Uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego w odniesieniu do powyższego wymogu wskazuje na całkowite niezrozumienie przez Zamawiającego roli dokumentacji zamówienia (w tym opisu przedmiotu zamówienia) jako jedynej i wyłącznego wyznacznika obowiązków wykonawcy w stosunku do konfiguracji oferowanych urządzeń. Wykonawcy na etapie składania ofert nie są bowiem znane niewyrażone intencje czy zamiary Zamawiającego i kierować może się wyłącznie- elementami ujawnionymi wprost w dokumentacji zamówienia, w tym przede wszystkim SWZ i załącznikami do niej. W przypadku wymogów odnoszących się do funkcjonalności oferowanego sprzętu kieruje to Wykonawcę przede wszystkim - do treści OPZ. Z tego też względu Ustawodawca nałożył na Zamawiającego daleko idące obowiązki tak w postaci ogólnych reguł prowadzenia postępowania wyegzemplifikowanych w art. 16 PZP (obowiązek zachowania uczciwej konkurencji, przejrzystości i proporcjonalności), jak i stricte w odniesieniu do wymogów konstruowania opisu przedmiotu zamówienia w art. 99. Zgodnie z tym przepisem Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób logiczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Co więcej, w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wykształciła się utrwalona zasada, zgodnie z którą wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności zawarte w dokumentach zamówienia należy rozpatrywać na korzyść wykonawców (zgodnie z regułą in dubio pro contra oferentem), jako pochodna zasady przejrzystości i uczciwej konkurencji. Zapisy SWZ muszą mieć charakter precyzyjny i jednoznaczny, a wątpliwości powstałe na tym tle muszą być rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Wykonawca nie może być zaskakiwany wymogami, które nie są wyrażone wprost. Oznacza to również zakaz wyciągania negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy wskutek niedopełnienia przez niego obowiązku, który nie wynika wyraźnie z dokumentacji przetargowej lub obowiązujących przepisów prawa krajowego, lecz jedynie z wykładni tych przepisów lub dokumentacji, a także z uzupełniania przez krajowe organy lub sądownictwo występujących w tej dokumentacji luk (por. wyrok KIO z 11.10.2019 r. ws. KIO 1905/19).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy uznać, że jakkolwiek opis przedmiotu zamówienia musi być odczytywany w sposób całościowy, to bynajmniej wykonawca nie jest zobowiązany do „wyinterpretowywania” wymogów Zamawiającego z innych wymogów odnoszących się do odmiennych zagadnień, skoro Zamawiający zawarł w OPZ dany wymóg wprost. Jest to tym bardziej zasadne w świetle odpowiedzi na pytania Wykonawców, jakich Zamawiający udzielał na tle wymogów stawianych wobec dostaw komputerów przenośnych, wyraźnie wskazując, że OPZ zawiera wyczerpującą i pełną listę jego wymogów. Skoro zatem w OPZ znalazła się wyraźnie wyodrębniona pozycja M.3.3 obsługiwane interfejsy (w której, czego Zamawiający nie kwestionuje, nie wymieniono modułu/ interfejsu komunikacji bezprzewodowej)- to Odwołujący miał prawo i obowiązek uznać, że wymienione tam interfejsy wyczerpują oczekiwania Zamawiającego. Nie sposób interpretować postanowień SWZ inaczej niż tak, jak uczynił to Odwołujący, a więc jako brak obowiązku dostarczenia spornego modułu czy to- jako integralnej części urządzenia, czy to- jako modułu dodatkowego.

Nie jest też wbrew stanowisku Zamawiającego tak, że spełnienie funkcjonalności opisanej w wierszu M.3.8. OPZ, polegającej na zapewnieniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, wymagało dostarczenia wraz z urządzeniem modułu takiej komunikacji. Wymóg ten oznaczał tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną

funkcjonalność na wypadek, gdyby je w taki moduł wyposażono. Wymóg zapewnienia takiej funkcjonalności urządzenie zaoferowane przez Odwołującego spełnia, sposób jego zapewnienia wynika ze złożonych wyjaśnień i nie został zakwestionowany przez Zamawiającego, który nie odrzucił oferty z powodu jego niewypełnienia, a z powodu niezrealizowania wymogu, którego nie postawił, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego odwołania.

2. Oprogramowanie MS Office

Przyczyną odrzucenia oferty przez Zamawiającego było zaoferowanie oprogramowania Microsoft Office LTSC Standard 2021. Zdaniem Zamawiającego nie wypełnia to wymogu zaoferowania oprogramowania MS Office 2019 Standard LTSC, a ponieważ nie wykazano równoważności zaoferowanego przedmiotu dostaw z przedmiotem zamówienia opisanym w OPZ- zdaniem Zamawiającego ofertę należało odrzucić.

Takie działanie Zamawiającego stanowi rażące naruszenie przepisów PZP i świadczy o nieznanym rynku oprogramowania komputerowego. Zaoferowane oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest bowiem dokładnie tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ (nie — oprogramowaniem równoważnym), w jego kolejnej wersji/edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019.

Producent Microsoft, co stanowi wiedzę powszechną, stale rozwija swoje oprogramowanie i co pewien czas publikuje kolejne wersje swojego oprogramowania (pakietu biurowego), wycofując z rynku z oficjalnych kanałów dystrybucji jego starsze wersje, które nie są już oferowane nowym użytkownikom w oficjalnych kanałach dystrybucji. Odwołujący zaoferował oprogramowanie MS Office w tym samym pakiecie i modelu licencjonowania, co wymagane w SWZ, w jego najnowszej (jedynej dostępnej oficjalnym partnerom) wersji. Wersja 2021 obejmuje wszystkie funkcjonalności wersji 2019 (podobnie jak i starszych wersji). Inaczej rzecz ujmując- zaoferowana licencja na oprogramowanie uprawnia do korzystania z tego oprogramowania zarówno w edycji 2019, jak i w edycji 2021. Gdyby taka była wola Zamawiającego (choć trudno byłoby uzasadnić cel takiego działania)- możliwe jest dokonanie tzw. downgrade oprogramowania do wersji 2019 i rezygnacja z ulepszeń, wprowadzanych przez producenta w kolejnych wersjach, nie zmienia to jednak tego, że zaoferowane oprogramowanie jest dokładnie takim, jak opisane w SWZ a odrzucenie oferty bezpodstawne.

Sygn. akt: KIO 941/24

Wykonawca MBA podał, że wnosi odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego podjętych w Postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. od:

- a) badania i oceny ofert złożonych w Postępowaniu;
 - b) odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia;
 - c) wyboru przez Zamawiającego jako ofert najkorzystniejszych ofert wykonawców Domino Computer J.M. w Legionowie (dalej Domino) i BCODERS S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej BCODERS).
- (...)

3. Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący stawia następujące zarzuty:

- a) naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego, pomimo, że jej treść nie jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- b) naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru ofert wykonawców Domino i Bcoders jako ofert najkorzystniejszych, podczas gdy niepodlegająca odrzuceniu oferta Odwołującego jest ofertą korzystniejszą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) od obu ww. ofert, a przez to nierówne traktowanie wykonawców, brak zachowania zasady uczciwej konkurencji, w rezultacie czego Postępowanie straciło walor przejrzystości.

4. Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- a) unieważnienia czynności wyboru ofert najkorzystniejszych,
- b) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
- c) dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego,
- d) dokonania ponownego wyboru najkorzystniejszych ofert.

5. Odwołujący wskazuje, że niewątpliwie jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu zamówienia objętego umową ramową. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu Odwołujący złożył ofertę, której treść odpowiada treści SWZ, ubiega się o wybór jego oferty jako najkorzystniejszej i o zawarcie z nim umowy ramowej. Odwołujący wskazuje, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może ponieść szkodę, bowiem gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy Pzp, to nie dokonałby odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego, co w konsekwencji skutkowałoby wyborem oferty Odwołującego jako jednej z dwóch najkorzystniejszych ofert i zawarciem umowy ramowej z Odwołującym. Jak to już bowiem wskazano powyżej, oferta Odwołującego jest ofertą korzystniejszą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) od ofert złożonych

przez wykonawców Domino i Bcoders. Zatem to z Odwołującym powinna zostać zawarta umowa ramowa i to Odwołujący powinien mieć możliwość ubiegania się o udzielenie zamówień publicznych (wykonawczych) w ramach procedury przewidzianej w umowie ramowej. Poprzez dokonanie i zaniechanie powyższych czynności Zamawiający doprowadził zatem do sytuacji, w której Odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówień publicznych (wykonawczych) oraz na osiągnięcie zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku ich realizacji (lucrum cessans). Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu zarzutów podał:

I Odnośnie zarzutu naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego, pomimo, że jej treść nie jest niezgodna z warunkami zamówienia, wskazać należy, co następuje.

1. Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego o wartości zamówienia równej lub przekraczającej progi unijne w celu zawarcia umowy ramowej na „Dostawę sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej”. Przedmiotem dostaw w ramach zamówień wykonawczych będzie następujący Sprzęt komputerowy:

1)Urządzenie – Komputer przenośny typu laptop wraz z systemem operacyjnym Microsoft Windows 11 Professional 64 bit PL w najnowszej dostępnej wersji lub równoważny

2)Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne

3)Urządzenie wielofunkcyjne typ A.

Wymagania minimalne w odniesieniu do ww. urządzeń i oprogramowania określono w załączniku nr 1 do SWZ- Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (dalej „SOPZ”), w wersji po zmianach z dnia 9 stycznia 2024r. Wśród określonych przez Zamawiającego wymogów dla urządzeń wielofunkcyjnych znalazły się m.in. następujące:

a) „M.3.3 Obsługiwane interfejsy

Urządzenie posiada następujące interfejsy:

- Usb (przynajmniej USB 2.0);

- Ethernet (RJ45 100BaseT lub lepszy);

- Zasilanie - zasilacz sieciowy 230V 50Hz z kablem zasilającym zakończonym bezpośrednio wtyczką sieciową w standardzie europejskim typu E/F (Uni – Schuko) lub typu C; dopuszczalne jest stosowanie zasilacza wbudowanego lub zewnętrznego;

Urządzenie jest wyposażone w niezbędne kable, kompatybilne z urządzeniem, w tym kable:

- USB z końcówką typu A lub C od strony klienta;

- Kabel zasilający;”

b)„M.3.8 Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej

Urządzenie umożliwia wyłączenie możliwości korzystania z sieci. Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji, albo w przypadku blokady programowej, możliwość ponownego włączenia powinna być zabezpieczona hasłem.”

W toku postępowania wykonawcy kierowali pytania do SWZ, na które Zamawiający odpowiedział w dniu 9 stycznia 2024r.

W pytaniu nr 8, dotyczącym komputerów przenośnych, jeden z zainteresowanych wnosił o doprecyzowanie rodzaju wymaganych interfejsów i modułów. Zamawiający wskazał w odpowiedzi, że wszystkie wymagania zostały opisane w SOPZ. Kryteria oceny ofert Zamawiający określił w części XV SWZ. Jedynym kryterium oceny ofert była cena oferty. Zgodnie z częścią XIX SWZ Zamawiający zamierzał zawrzeć umowę ramową z maksymalnie 2 wykonawcami.

2. Oferty w postępowaniu złożyło 13 wykonawców, w tym Odwołujący. Oferta Odwołującego jest druga pod względem wysokości ceny pośród złożonych ofert, tańszą ofertę złożył wyłącznie wykonawca Immitis Sp. z o.o. w Bydgoszczy. Odwołujący zaoferował

Zamawiającemu m.in. następujące urządzenie i oprogramowanie:

1)Oprogramowanie Microsoft Office, Wersja oprogramowania LTSC Standard 2021, 2) Urządzenie Brother MFC-L5710DNRE1.

Pismem z dnia 12 lutego 2024r. Zamawiający wezwał Odwołującego do udzielenia wyjaśnień odnośnie treści jego oferty, tj. do przedstawienia wyjaśnień w poprzez udzielenie informacji:

1)Czy zaoferowane urządzenie posiada moduł/interfejs komunikacji bezprzewodowej (WiFi)?

2)Czy w zaoferowanym urządzeniu jest możliwość wyłączenia korzystania z sieci bezprzewodowej?

3)Czy w oferowanym urządzeniu, ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego wymaga fizycznej ingerencji?

4)Czy w przypadku blokady programowej w oferowanym urządzeniu - możliwość ponownego włączenia jest zabezpieczona hasłem?

Pismem z dnia 15 lutego 2024r. w wyznaczonym terminie Odwołujący udzielił wyjaśnień, wskazując m.in., że Zamawiający w żadnym miejscu nie wymagał, aby zaoferowane urządzenie posiadało moduł komunikacji bezprzewodowej a jedynie gdyby Wykonawca zaoferował urządzenie wyposażone w nadprogramowy, niewymagany moduł WiFi to urządzenie to powinno mieć możliwość wyłączenia tego modułu. Odwołujący zaznaczył też, że powyższe jest spełnione przez zaoferowane urządzenie. Odwołujący wyjaśnił także, w jaki sposób zaoferowane urządzenie realizuje funkcjonalność wymaganą w poz. M.3.8. SOPZ.

3.Pismem z dnia 11 marca 2024r. Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego oraz 8 innych wykonawców oraz dokonał wyboru jako najkorzystniejszych ofert Domino i BCoders , które spośród złożonych ofert były odpowiednio 8 i 10 w kolejności pod względem ceny oferty. W odniesieniu do oferty Odwołującego Zamawiający podniósł zarzut niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, mającej przejawiać się po pierwsze w zaoferowaniu urządzenia niewyposażonego w moduł/ interfejs komunikacji bezprzewodowej, po drugie w zaoferowaniu oprogramowania innego, niż opisane w dokumentach zamówienia, bez wykazania jego równoważności. Zamawiający w szczególności wskazał, że w jego ocenie fakt niewyszczególnienia w pozycji M.3.3 SOPZ obowiązku wyposażenia urządzenia w interfejs komunikacji bezprzewodowej nie oznaczał, że urządzenie nie miało być w niego wyposażone, a wymóg jego dostarczenia Odwołujący powinien wywnioskować z wymogu M.3.8 SOPZ, w którym Zamawiający wymagał, by urządzenie umożliwiało wyłączenie możliwości korzystania z sieci oraz by wymagało fizycznej ingerencji / zabezpieczenia hasłem możliwości jego ponownego włączenia.

4.Odwołujący wskazuje i podkreśla, że w rzeczywistości brak jest jakiegokolwiek niezgodności treści jego oferty z warunkami zamówienia w zakresie interfejsu/modułu komunikacji bezprzewodowej. Na wstępie zaznaczyć trzeba, że wykonawcom na etapie składania ofert nie są znane niewyrażone intencje czy zamiary Zamawiającego i kierować może się wyłącznie wymaganiami ujawnionymi wprost w dokumentacji zamówienia, w tym przede wszystkim SWZ i załącznikami do niej. W przypadku wymogów odnoszących się do funkcjonalności oferowanego sprzętu wykonawca ma się przede wszystkim kierować treścią opisu przedmiotu zamówienia (dalej „OPZ”). Z tego też względu Ustawodawca nałożył na Zamawiającego daleko idące obowiązki, tak w postaci ogólnych reguł prowadzenia postępowania wymienionych w art. 16 ustawy Pzp (obowiązek zachowania uczciwej konkurencji, przejrzystości i proporcjonalności), jak i stricte w odniesieniu do wymogów konstruowania opisu przedmiotu zamówienia w art. 99 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Co więcej, w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wykształciła się utrwalona zasada, zgodnie z którą wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności zawarte w dokumentach zamówienia należy rozpatrywać na korzyść wykonawców (zgodnie z regułą in dubio contra proferentem), jako pochodna zasady przejrzystości i uczciwej konkurencji. Postanowienia SWZ muszą mieć charakter precyzyjny i jednoznaczny, a wątpliwości powstałe na tym tle muszą być rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Wykonawca nie może być zaskakiwany wymogami, które nie zostały wyrażone przez Zamawiającego wprost. Oznacza to również zakaz wyciągania negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy wskutek niedopełnienia przez niego obowiązku, który nie wynika wyraźnie z dokumentacji przetargowej lub obowiązujących przepisów prawa krajowego, lecz jedynie z wykładni tych przepisów lub dokumentacji, a także z uzupełniania przez krajowe organy lub sądownictwo występujących w tej dokumentacji luk (por. wyrok KIO 1905/19).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy uznać, że jakkolwiek opis przedmiotu zamówienia musi być odczytywany w sposób całościowy, to bynajmniej wykonawca nie jest zobowiązany do „wyinterpretowania” wymogów Zamawiającego z treści innych wymogów odnoszących się do odmiennych zagadnień, skoro Zamawiający zawarł w OPZ dany wymóg wprost. Jest to tym bardziej zasadne w świetle odpowiedzi na pytania wykonawców, jakich Zamawiający udzielał na tle wymogów stawianych wobec dostaw komputerów przenośnych, wyraźnie wskazując, że SOPZ zawiera wyczerpującą i pełną listę jego wymogów. Skoro zatem w SOPZ znalazła się wyraźnie wyodrębniona pozycja M.3.3 dotycząca obsługiwanych interfejsów (w której, czego Zamawiający nie kwestionuje, nie wymieniono modułu/ interfejsu komunikacji bezprzewodowej), to Odwołujący miał prawo i obowiązek uznać, że wymienione tam interfejsy wyczerpują oczekiwania Zamawiającego. Nie sposób interpretować postanowień SWZ inaczej niż tak, jak uczynił to Odwołujący, a więc jako braku obowiązku dostarczenia spornego modułu czy to jako integralnej części urządzenia wielofunkcyjnego, czy też jako modułu dodatkowego.

Wbrew stanowisku Zamawiającego nie jest też tak, że spełnienie funkcjonalności opisanej w punkcie M.3.8. SOPZ, polegającej na zapewnieniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, wymagało dostarczenia wraz z urządzeniem wielofunkcyjnym modułu takiej komunikacji. Wymóg ten oznaczał tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną funkcjonalność w przypadku, gdyby je w taki moduł wyposażono. Treść punktu M.3.8. SOPZ wskazuje na to,

że Zamawiający (prawdopodobnie ze względów bezpieczeństwa) nie chce korzystać z sieci bezprzewodowej – stąd wymaga, aby w przypadku, gdyby drukarka posiadała moduł sieci WLAN, była możliwość fizycznego wyłączenia tej sieci. Wymóg zapewnienia takiej funkcjonalności urządzenie zaoferowane przez Odwołującego spełnia, sposób jego zapewnienia wynika ze złożonych wyjaśnień i nie został zakwestionowany przez Zamawiającego, który nie odrzucił oferty z powodu jego niewypełnienia, a z powodu niezrealizowania wymogu, którego Zamawiający nie postawił, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego odwołania. Odwołujący zaznacza, że w zamówieniach z zakresu IT zamawiający zazwyczaj dużą wagę przywiązują do kwestii bezpieczeństwa, zatem nie budził u Odwołującego żadnych wątpliwości brak wymogu posiadania modułu komunikacji bezprzewodowej i jednocześnie, gdyby takowy był, wymóg możliwości wyłączenia ww. modułu - właśnie ze względów bezpieczeństwa.

5. Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazuje i podkreśla, że w rzeczywistości brak jest jakiegokolwiek niezgodności treści jego oferty z warunkami zamówienia w zakresie oprogramowania Microsoft Office. Przyczyną odrzucenia oferty przez Zamawiającego było zaoferowanie przez Odwołującego oprogramowania Microsoft Office, wersja oprogramowania LTSC Standard 2021. Zdaniem Zamawiającego nie wypełnia to wymogu zaoferowania oprogramowania Microsoft Office 2019 Standard LTSC, a ponieważ nie wykazano równoważności zaoferowanego przedmiotu dostaw z przedmiotem zamówienia opisanym w OPZ zdaniem Zamawiającego ofertę Odwołującego należało odrzucić. Takie działanie Zamawiającego stanowi rażące naruszenie przepisów ustawy Pzp i świadczy o nieznajomości rynku oprogramowania komputerowego. Zaoferowane oprogramowanie Microsoft Office Standard LTSC 2021 jest bowiem dokładnie tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ, w jego kolejnej wersji / edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019. Nie jest to zatem oprogramowanie równoważne, którego równoważność Odwołujący miałby obowiązek wykazać w ofercie. Producent Microsoft, co stanowi wiedzę powszechną, stale rozwija swoje oprogramowanie i co pewien czas publikuje kolejne wersje swojego oprogramowania (pakietu biurowego), wycofując z rynku z oficjalnych kanałów dystrybucji jego starsze wersje, które nie są już oferowane nowym użytkownikom w oficjalnych kanałach dystrybucji. Odwołujący zaoferował oprogramowanie Microsoft Office w tym samym pakiecie i modelu licencjonowania, co wymagane w SWZ, w jego najnowszej (jedynej dostępnej oficjalnym partnerom) wersji. Model dystrybucji oprogramowania Microsoft Office uniemożliwia partnerom zakup z oficjalnego kanału dystrybucji jedynie „starszych” wersji oprogramowania pod nazwą MS Office 2019. Jako, że LTSC jest licencją w formie elektronicznej, trzeba kupić produkt o „najnowszej” wersji, który funkcjonuje pod nazwą handlową właściwą dla produktu (oprogramowania) w najnowszej wersji. Wersja 2021 obejmuje przy tym wszystkie funkcjonalności wersji 2019 (podobnie jak i starszych wersji). Inaczej rzecz ujmując: zaoferowana przez Odwołującego licencja na oprogramowanie uprawnia do korzystania z tego oprogramowania zarówno w edycji 2019, jak i w edycji 2021. Zamawiający, kupując oficjalnie dystrybuowany produkt pod nazwą Microsoft Office 2021, ma możliwość korzystania zarówno z wersji najnowszej (2021), jak i starszej wersji (2019). Gdyby taka była wola Zamawiającego (choć trudno byłoby uzasadnić cel takiego działania), możliwe jest dokonanie tzw. downgrade oprogramowania do wersji 2019 i rezygnacja z ulepszeń, wprowadzanych przez producenta w kolejnej wersji. Nie zmienia to jednak tego, że zaoferowane oprogramowanie jest dokładnie tym, które zostało opisane w SWZ. Tym samym odrzucenie oferty Odwołującego było bezpodstawne. Odwołujący nie zaoferował równoważnego rozwiązania, a rozwiązanie referencyjne. Zamawiającemu została zaoferowana wersja Microsoft Office Standard 2019, ale z racji zasad dystrybucji – w pakiecie nazwanym Microsoft Office 2021 Standard LTSC. Pakiet ten umożliwia zarówno zainstalowanie i korzystanie z najnowszej wersji, jak i z wersji wprost wskazanej przez Zamawiającego jako referencyjna.

II Odnośnie naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z naruszeniem art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru ofert wykonawców Domino i Bcoders jako ofert najkorzystniejszych, podczas gdy niepodlegająca odrzuceniu oferta Odwołującego jest ofertą korzystniejszą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) od obu ww. ofert, a przez to nierówne traktowanie wykonawców, brak zachowania zasady uczciwej konkurencji, w rezultacie czego Postępowanie straciło walor przejrzystości, wskazać należy, co następuje.

1. Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza, „Zarzuty naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 pzp [obecnie – art. 16 ust. 1 ustawy Pzp] mają charakter niesamoistny, gdyż sprowadza się do wskazania, że do naruszenia tych przepisów doszło w związku z innymi podniesionymi zarzutami. Oznacza to, że zarzuty te nie wymagały odrębnego rozpoznania, gdyż nie wskazują żadnych odrębnych okoliczności” (wyrok ...KIO 1573/15).

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, w okolicznościach niniejszej sprawy nie ma on charakteru samoistnego, lecz wynika z konieczności przeprowadzenia powtórnego badania i oceny ofert w sytuacji, gdy Izba potwierdzi brak podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego. Tym samym, uchybienia przedstawione powyżej oraz zasadność wskazanego uzasadnienia do podniesionych zarzutów determinują konieczność unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz – po przeprowadzeniu ponownego badania ofert, uwzględniającego ww. czynności – dokonania

ponownego wyboru ofert najkorzystniejszych. Tym samym, zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp również nie wymaga odrębnego uzasadnienia, lecz jego zasadność wynika z potwierdzenia przez Izbę zasadności pozostałych zarzutów.

2.Odnosząc się do wyrażonych w art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp zasad prowadzenia przez Zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równe traktowanie wykonawców oraz w sposób przejrzysty, wskazać należy, że w niniejszym postępowaniu zasady te doznały poważnego ograniczenia. Jak wynika z zarzutów sformułowanych w niniejszym odwołaniu, Zamawiający bezpodstawnie dokonał wyboru ofert wykonawców Domino i Bcoders jako ofert najkorzystniejszych, gdyż oferta Odwołującego jest ofertą korzystniejszą (w świetle kryteriów określonych przez Zamawiającego) od obu ww. ofert. Zatem taki sposób rozstrzygnięcia postępowania stanowi rażące naruszenie przepisów art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp.

Reasumując, jak dowodzi niniejsze odwołanie, oferty wykonawców Domino i Bcoders nie są ofertami najkorzystniejszymi w rozumieniu postanowień SWZ oraz przepisów ustawy Pzp.

Sygn. akt: KIO 943/24

Wykonawca Sutar podał, że:

(...)

V.Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący stawia zarzut

naruszenia art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako: „ustawa Pzp”) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, mimo że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia.

VI.Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

- 1.dokonał unieważnienia czynności wyboru ofert najkorzystniejszych;
- 2.dokonał ponownego badania i oceny złożonych ofert, w tym dokonał unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego, ponieważ jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia.

VII.Odwołujący wskazuje, że jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W tym celu Odwołujący złożył ofertę, której treść odpowiada treści specyfikacji warunków zamówienia. Oferta Odwołującego została przez Zamawiającego bezpodstawnie odrzucona. Gdyby Zamawiający dokonał wszystkich żądanych w niniejszym odwołaniu czynności, to oferta Odwołującego posiada najkorzystniejszy bilans ceny i pozostałych kryteriów oceny ofert, zaś Odwołujący nie byłby zmuszony do konkutowania na etapie zamówień wykonawczych z wykonawcami, którzy nie spełniają warunków wymagań merytorycznych w postępowaniu oraz oferują rozwiązania niezgodne z wymaganiami Zamawiającego. Ponadto Odwołujący wskazuje, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Odwołujący poniósł szkodę. Gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy, to dokonałby wszystkich wskazanych powyżej zaniechanych czynności, natomiast nie dokonałby wskazanych powyżej czynności niezgodnych z przepisami ustawy. W konsekwencji to oferta Odwołującego byłaby ofertą najkorzystniejszą. Poprzez zaniechanie dokonania powyższych czynności Zamawiający doprowadził do sytuacji, w której Odwołujący utracił szansę na uzyskanie zamówienia oraz na osiągnięcie zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku jego realizacji (lucrum cessans). Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej. Odwołujący wskazuje ponadto, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy niewątpliwie miało istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

(...)

W uzasadnieniu stanowiska podał:

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. W wyroku z dnia 8 maja 2013 r., XII Ga 186/13, Sąd Okręgowy w Gdańsku zwrócił uwagę na kwestię treści oferty: oferta w swej warstwie merytorycznej musi odpowiadać oczekiwaniom zamawiającego wyrażonym w specyfikacji. Na gruncie przepisów ustawy Pzp treść oferty to oświadczenie woli wykonawcy wyrażone w formularzu ofertowym, stanowiące jednostronne zobowiązanie wykonawcy do wykonania oznaczonego świadczenia, które zostanie zrealizowane na rzecz zamawiającego, jeśli oferta złożona przez wykonawcę zostanie uznana za najkorzystniejszą w postępowaniu i zostanie z nim zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. W orzecznictwie przez pojęcie treści oferty należy rozumieć deklarowane w ofercie spełnienie wymagań zamawiającego przede wszystkim co do zakresu, ilości, jakości warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia (zob. wyrok KIO 2345/11).

Wskazać należy, że treść oferty Odwołującego jest zgodna z wymaganiami, jakie Zamawiający postawił.

Punkt M.3.8 powoływany przez Zamawiającego jako podstawa odrzucenia oferty opisany jest jako „Możliwość wyłączenia

komunikacji bezprzewodowej”, zatem w kontekście braku interfejsu sieciowego w oferowanym urządzeniu nie ma on zastosowania, względnie wymóg wypełniony jest poprzez fabryczny brak integracji interfejsu sieciowego z urządzeniem. Nie może ulegać wątpliwości, że podstawy odrzucenia muszą być interpretowane ściśle – nie może dochodzić do wykładni wymagań (parametrów) technicznych tak jak czyni to Zamawiający. Gdyby wymaganie Zamawiającego tak jak opisano to w informacji o odrzuceniu miało dotyczyć posiadania interfejsu do komunikacji bezprzewodowej to Zamawiający w pierwszej kolejności postawiłby w ogóle takie wymaganie w zakresie interfejsu. W ocenie Wykonawcy oczywiste jest, że celem Zamawiającego było uzyskanie urządzenia nie posiadającego wskazanego interfejsu komunikacyjnego, a w razie jego posiadania możliwości jego skutecznego wyłączenia. Inna interpretacja wymagań Zamawiającego stoi w sprzeczności z jakąkolwiek wykładnią, chyba że w postępowaniu doszło do wystąpienia wady postępowaniu, w postaci pominięcia wymagania co do interfejsu do komunikacji bezprzewodowej, który Zamawiający chciał wymagać, lecz takie wymaganie pominął.

Podsumowując w ocenie Odwołującego wymagania Zamawiającego w sposób funkcjonalny zostały spełnione, zaś podstawą odrzucenia oferty Odwołującego – jest tak jak wskazuje Zamawiający brak zaoferowania interfejsu do komunikacji bezprzewodowej, mimo iż Zamawiający nie postawił wprost takiego wymagania a na obecnym etapie dochodzi do nadinterpretacji wymagań OPZ. Jednocześnie w ocenie Odwołującego inne postępowania prowadzone przez Zamawiającego wskazują, że gdyby celem Zamawiającego było uzyskanie konkretnego parametru technicznego – konkretnego protokołu komunikacji urządzenia – to takie wymagania pojawiłoby się w OPZ wprost, a nie było nadinterpretowane z innych postanowień OPZ.

Do postępowania odwoławczego po stronie odwołujących - wnosząc o uwzględnienie odpowiednio odwołań - przystąpienie zgłosili:

A. wykonawcy IMMITIS Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy (Uczestnik lub Przystępujący Immitis) w sprawach o sygn. akt: KIO 941/24, KIO 943/24;

B. wykonawcy MAXTO ITS Sp. z o.o. z/s w Modlniczce (Uczestnik lub Przystępujący MAXTO) w sprawie o sygn. akt: KIO 941/24,

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego – wnosząc odpowiednio o oddalenie odwołań - przystąpienie zgłosili:

A. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: Grupa E sp. z o.o., F.H.U. "HORYZONT" K.L. z/s w Tychach (Uczestnik lub Przystępujący Grupa E) w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

B. wykonawca Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy (Uczestnik lub Przystępujący Immitis) w sprawie o sygn. akt: KIO 937/24;

C. wykonawca Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Uczestnik lub Przystępujący Intaris) w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

D. wykonawca J.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą J.M. Domino Computer z/s w Legionowie (Uczestnik lub Przystępujący Domino) w sprawach o sygn. akt: KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24;

E. wykonawca Bcoders S.A. z/s w Warszawie (Uczestnik lub Przystępujący Bcoders) w sprawach o sygn. akt: KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24.

Zamawiający w piśmie z dnia 3 kwietnia 2024 r. skierowanym do Prezesa KIO (przekazanym 4/04/2024) oświadczył: (...) „KIO 930/24, KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24 dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn: Dostawa sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej – znak postępowania ZWiDIT.2611.51.2023.530.ŁKA[SKR-2023]. Zamawiający, na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), dalej: „ustawa Pzp”, po zapoznaniu się z treścią odwołań wniesionych w przedmiotowym Postępowaniu uwzględnia w całości odwołania wniesione przez ww. Odwołujących”.

Uczestnik Domino w pismach procesowych z dnia 4.04.2024 r. przedstawił następujące stanowisko:

1) w sprawie o sygn. akt: KIO 937/24 wniósł o oddalenie odwołania jako bezzasadnego.

W szczególności podał:

(...)

1. Przystępujący wskazuje, że SWZ identyfikowała oprogramowanie referencyjne pakietu biurowego przy użyciu nazwy własnej producenta, oprogramowania i jego wersji oraz modelu licencyjnego.

2. SWZ zgodnie z art. 99 Pzp dopuszczała zaoferowanie oprogramowania równoważnego przy czym SWZ wskazywała otwarty katalog środków dowodowych w celu wykazania równoważności oferowanego oprogramowania.

3. Przystępujący oferując oprogramowanie równoważne wobec wskazanego w OPZ jako referencyjne złożył wraz z

ofertą wymagane dowody równoważności potwierdzając i wykazując, że zaoferowane oprogramowanie posiada cechy i funkcjonalności wskazane w SWZ jako wymagane dla uznania produktu za równoważny.

4. Odwołujący zaoferował w postępowaniu tożsame oprogramowanie do Przystępującego jednak twierdzi w nieznajdujący oparcia w dokumentacji zamówienia sposób, że dowód równoważności jaki złożył Przystępujący ma być rzekomo niewystarczający/niewłaściwy.

5. Zarzut odwołania nie znajduje oparcia w dokumentacji zamówienia w której Zamawiający dopuścił dowolne dowody równoważności i w żaden sposób nie wskazał i nie limitował konkretnych ani też nie ograniczył ich do określonych dokumentów czy też źródeł pochodzenia. W szczególności SWZ nie zabrania aby środkiem dowodowym miało być oświadczenie wykonawcy w przedmiocie właściwości/cech oferowanych produktów równoważnych.

6. SWZ wskazuje wprost, że dowodami równoważności mogą być dowolne środki dowodowe pod warunkiem, że potwierdzają, że zaoferowane rozwiązanie równoważne spełnia wymagania równoważności wyspecyfikowane w SWZ.

7. Zgodnie z SWZ Rozdziałem XI ust. 6 SWZ pkt 1 ppkt 6:

Wraz z ofertą należy złożyć:

6) *Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia (w przypadku zaoferowania rozwiązań równoważnych)"*

Jak wynika z Rozdziału III pkt 10 SWZ:

„Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany udowodnić w ofercie, w szczególności za pomocą przedmiotowych środków dowodowych, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, że proponowane przez niego rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia. Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia nie podlegają uzupełnieniu”.

8. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego wskutek złożenia z ofertą niewłaściwych dowodów równoważności przy czym nie jest w stanie w jakikolwiek sposób wskazać w odwołaniu na konkretne postanowienie SWZ które ograniczałoby lub też zamykało katalog środków dowodowych dla potrzeb wykazania równoważności.

9. Pzp ani SWZ postępowania nie zabraniają wykorzystania w celu wykazania równoważności w szczególności oświadczeń wiedzy uczestników postępowania. Odwołujący zarzuca, że oferta Przystępującego pozostaje niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie wymogów dowodzenia równoważności a tymczasem próżno szukać w treści odwołania jakiegokolwiek konkretnego postanowienia SWZ które zakazywałoby wykazywania równoważności w sposób w jaki dokonał tego Przystępujący. Analogicznie SWZ nie zawiera zamkniętego katalogu dopuszczonych środków dowodowych którymi mógł posłużyć się wykonawca w celu wykazania równoważności.

10. Wobec braku wskazania i identyfikacji w odwołaniu konkretnych postanowień SWZ które wskazywałyby na ograniczony zestaw środków dowodowych równoważności czy też podmiotów od których te środki dowodowe miałyby pochodzić zarzut odwołania uznać należy za całkowicie blankietowy i zasługujący na oddalenie w całości.

11. Jak wskazuje dyspozycja art. 106. Ust 3 Pzp:

Zamawiający akceptuje równoważne przedmiotowe środki dowodowe, jeśli potwierdzają, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają określone przez zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria. Złożone przez Przystępującego przedmiotowe środki dowodowe stanowią skuteczne wykazanie, że zaoferowane oprogramowanie równoważne spełnia wszystkie opisane w SWZ kryteria oceny równoważności a Odwołujący nie kwestionuje aby było inaczej.

2) w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24 i KIO 941/24 wniósł o uwzględnienie odwołań. W szczególności podał:

1. Zarzut dotyczący zaoferowania oprogramowania równoważnego i niewykazania równoważności na etapie złożenia oferty

1. Bezspornym jest że Odwołujący w treści złożonej oferty zaoferował oprogramowanie w postaci pakietu biurowego producenta Microsoft inne niż wskazane w SWZ jako oprogramowanie referencyjne z użyciem nazwy własnej w rozumieniu art. 99 Pzp.

2. Zgodnie z art. 99 Pzp:

5. Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.

6. Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie

przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.

3. SWZ zawiera zarówno identyfikację pakietu biurowego z użyciem zarówno nazwy producenta jak i konkretnego oprogramowania (pakietu biurowego) i jego wersji.

4. Zamawiający wymagał w przypadku zaoferowania innego niż referencyjne oprogramowania złożenia pod rygorem odrzucenia oferty dowodów równoważności, przy czym SWZ zawiera wprost zidentyfikowane kryteria oceny równoważności w oparciu o które następowała weryfikacja w fazie oceny ofert i na podstawie treści złożonej oferty – dowodów równoważności jakie złożył wykonawca w przetargu.

5. Odwołujący zaoferował w przetargu oprogramowanie inne niż referencyjne wskazane w dokumentach zamówienia – jest to kwestia bezsporna bowiem treść oferty Odwołującego jest w tym zakresie jednoznaczna i wskazuje na zaoferowane oprogramowanie i jego wersję inną niż referencyjna.

6. Zgodnie z treścią oferty Odwołującego zaoferowano następujący produkt:

7. Bezspornym jest w sprawie, że Odwołujący wraz z ofertą zaniechał złożenia koniecznych w przypadku zaoferowania oprogramowania równoważnego jakichkolwiek dowodów równoważności.

8. Zamawiający w treści SWZ w sposób jednoznaczny i kategoryczny potwierdził, że dowody równoważności są nieuzupełnialne.

9. W konsekwencji zaoferowania w przetargu oprogramowania równoważnego i niezłożenia wymaganych i nieuzupełnialnych dowodów równoważności oferta Odwołującego podlega odrzuceniu przy czym sankcja ta jest bezwzględna i nieuchronna.

Brak przy tym jakichkolwiek możliwości dokonania zmiany treści oferty w celu zastąpienia zaoferowanego produktu innym – przykładowo referencyjnym.

Zgodnie z art. 223 ust 1 Pzp niedozwolone jest prowadzenia negocjacji treści oferty i dokonywania jej zmian po terminie złożenia ofert w postępowaniu. Z kolei procedura wyjaśniająca SWZ nie może prowadzić do modyfikacji oświadczenia woli zawartego w ofercie – zwłaszcza, że nie wynika ani z samej oferty ani nawet uzasadnienia zarzutów odwołania aby identyfikacja oprogramowania w ofercie Odwołującego miała być wynikiem jakiegokolwiek omyłki. Wręcz przeciwnie

10. Odwołanie zawiera całkowicie niezasługujące na akceptację stanowisko z które ma wynikać, że w istocie pomimo, że zidentyfikowane w treści oferty oprogramowanie to MS Office LTSC Standard 2021 to faktycznie miało dojść do zaoferowania innego tj. referencyjnego produktu 2019. Przeczy powyższemu stanowisku wprost treść oferty jaką złożył w przetargu Odwołujący powołana powyżej.

Dalej podał, że jak wskazują wprost Odwołujący:

zaoferowane przez Odwołującego oprogramowanie (pakiet biurowy) jest oprogramowaniem takim, jak wymagane przez Zamawiającego (jego kolejną wersją/ edycją, umożliwiającą korzystanie ze wszystkich funkcjonalności wersji opisanej w SWZ) a nie oprogramowaniem równoważnym, a zatem Odwołujący nie był zobowiązany do wykazywania jego równoważności wobec zaoferowania oprogramowania wprost wymaganego w dokumentacji zamówienia (...)
(...)

Takie działanie Zamawiającego stanowi rażące naruszenie przepisów PZP i świadczy o nieznamości rynku oprogramowania komputerowego. Zaoferowane oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest bowiem dokładnie tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ (nie – oprogramowaniem równoważnym), w jego kolejnej wersji/ edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019.

Jak wynika z treści złożonych ofert, możliwe było zaoferowanie oprogramowania MS Office 2019 LTSC i wynika to bezpośrednio z ofert wykonawców:

SUNTAR Sp. z o. o.:

Oxygen Information Technology Sp. z o.o.:

MDP Polska ITS Sp. z o.o.:

Z treści oferty Odwołujących jednoznacznie wynika, iż zaoferowali oprogramowanie równoważne do referencyjnego a obowiązkiem wykonawcy oferującego rozwiązanie równoważne było wykazanie równoważności zaoferowanego oprogramowania do oprogramowania referencyjnego na etapie złożenia oferty.

Sam fakt, że jak twierdzą Odwołujący zaoferowane oprogramowanie to następca wersji 2019, nie zmienia faktu, że skoro jest to oprogramowanie inne niż referencyjne obowiązkiem Odwołującego było wykazanie równoważności tego oprogramowania a kwestia ta nie jest i nie może być przedmiotem założeń, spekulacji czy niewykazanych na etapie ofertowania twierdzeń.

Obowiązek dowodowy w zakresie wykazania równoważności obciążał bezwzględnie Odwołujących ci zaś zachowali całkowitą bierność dowodową.

Powyższy wymóg wynika wprost z obowiązujących wszystkich uczestników postępowania jak i Zamawiającego postanowień SWZ i dokumentów zamówienia w szczególności takich jak:

Załącznik nr 1 do SWZ - SOPZ:

Ogłoszenie o zamówieniu:

Treść ogłoszenia jednoznacznie wskazuje jakie dokumenty podlegają uzupełnieniu, chodzi tylko i wyłącznie o przedmiotowe środki dowodowe (wydruk ze strony www.cpubenchmark.net) potwierdzający wydajność zaoferowanego procesora.

Odnosząc się do twierdzeń Odwołującego i załączonych do treści odwołania zrzutów:

AB S.A.

Ingram Micro Sp. z o.o.:

O ile Odwołujący uważał, że obowiązujący w postępowaniu OPZ miałby być w jakikolwiek sposób wadliwy czy też wymagający dodatkowych wyjaśnień bądź modyfikacji winien był na odpowiednim etapie postępowania wnieść o to do Zamawiającego.

Zaniechanie skorzystania z tej procedury skutkuje negatywnie dla Wykonawcy i uniemożliwia na aktualnym etapie postępowanie polemikę z wiążącymi postanowieniami SWZ.

Etap oceny ofert w tym postępowanie odwoławcze przed Izbą na etapie rozstrzygnięcia przetargu nie może i nie jest etapem polemiki z obowiązującymi tak wykonawców jak i Zamawiającego postanowieniami SWZ.

Rolą Izby na obecnym etapie postępowania jest wyłącznie ocena następujących kwestii :

1. Czy Zamawiający zidentyfikował w OPZ oprogramowanie z użyciem nazwy i jego wersji oraz producenta
2. Czy Zamawiający opisał w SWZ kryteria oceny równoważności w trybie art. 99 ust 5 Pzp
3. Czy wykonawca zaoferował w treści oferty wprost wskazany w OPZ referencyjny produkt czy też produkt inny
4. W przypadku zaoferowania przez wykonawcę produktu innego (inna wersja) zmaterializował się obowiązek wynikający z Pzp i bezpośrednio z SWZ złożenia wraz z dowodów nieuzupełnialnych i stanowiących treść oferty dowodów równoważności.

Uwzględniając powyższe okoliczności kwestią faktu jest zaoferowanie przez Odwołującego oprogramowania równoważnego a w konsekwencji był on zobowiązany złożyć wraz z ofertą wymagane dowody równoważności. Niezłożenie dowodów równoważności przy wykluczonym trybie ich uzupełniania musi skutkować odrzuceniem oferty wykonawcy a zatem czynność Zamawiającego została dokonana w sposób zgodny zarówno z Pzp jak i postanowieniami SWZ.

Z treści złożonej ofert nie wynika, aby Odwołujący zaoferowali oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC, co jednoznacznie potwierdza, iż czynność Zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty wykonawcy była konieczna i uzasadniona.

Poza dyskusją i przedmiotem oceny przez Izbę jest to jakie miał intencje Odwołujący, przedmiotem badania oferty pod kątem jej zgodności z warunkami zamówienia może być jedynie złożona przez wykonawcę treść oferty ta zaś jednoznacznie wskazuje, że zaoferowano produkt równoważny.

5. Podkreślić należy fakt, iż zaoferowane przez Odwołującego oprogramowanie MS Office 2021 Standard LTSC jest konkretnym i dostępnym oprogramowaniem producenta Microsoft co potwierdzają screeny z systemów informatycznych oficjalnych dystrybutorów producenta Microsoft:

6. Przystępujący wskazuje dodatkowo, że produkt zaoferowany przez Odwołującego jak i produkt referencyjny stanowią odrębne i samodzielne produkty posiadające własne numery identyfikacyjne a przede wszystkim różniące się pod względem funkcjonalnym.

7. Odrębność produktów i ich funkcjonalności potwierdzają także informacje dostępne na stronie producenta oprogramowania również to potwierdzają, załącznik nr 3 wraz z tłumaczeniem:

Omówienie pakietu Office LTSC 2021 — wdrażanie pakietu Office | Microsoft Learn

Poniżej wycinek potwierdzający, że wersja 2021 nie jest tą samą wersją co wersja 2019:

Sformułowanie „co się zmieniło w pakiecie Office LTSC 2021” oraz „Poniżej przedstawiono zmiany w pakiecie Office LTSC 2021 w porównaniu z wersją pakietu Office 2019 z licencją zbiorczą” jednoznacznie potwierdza, iż wersja 2021 nie jest tą samą wersją co 2019.

Dodatkowo kilka fragmentów, które potwierdzają posiadanie nowych funkcjonalności co jest jednoznaczne z tym, że nie jest to tożsamy produkt względem 2019:

- 1.
- 2.
- 3.

Odnosnie argumentacji wskazującej, że zaoferowane oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ (nie – oprogramowaniem równoważnym), w jego kolejnej wersji/ edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019. Twierdzenia powyższe nie są prawdziwe, bowiem co jest bezsporne obydwa

oprogramowania stanowią samodzielne i niezależne produkty o swoich właściwościach.

Skoro zatem Odwołujący zaoferował oprogramowanie równoważne – inne niż referencyjne miał obowiązek – analogicznie jak dokonał tego Przystępujący złożyć wraz z ofertą wymagane dowody równoważności.

Nie składając wymaganych dowodów równoważności przy świadomości braku możliwości sanowania tej wady Odwołujący sam zmusił Zamawiającego do zastosowania sankcji odrzucenia oferty. Gdyby faktycznie miało być tak, że MS Office Standard LTSC 2021 to MS Office Standard LTSC 2019 to Odwołujący nie oferowałby wersji 2021 ale 2019.

Odwołujący wskazuje:

W przypadku Przystępującego oferując oprogramowanie inne niż wskazane w OPZ, zgodnie z wymogami Zamawiającego przeprowadził skuteczny dowód równoważności na etapie złożenia oferty. Brak jest jakichkolwiek podstaw czy to prawnych czy też faktycznych dla pomijania wiążących wymagań SWZ w fazie po złożeniu ofert tylko z tej przyczyny, że Odwołujący zaniechał ich złożenia wraz z ofertą.

Przystępujący który dostosował się do wymagań SWZ i udźwignął skutecznie ciężar dowodu i wykazania równoważności zaoferowanego oprogramowania ma prawo wymagać od Zamawiającego respektowania własnych wymagań i konsekwencji w dokonywanych czynnościach w postępowaniu.

To że oprogramowanie w wersji 2021 ma mieć według Odwołującego co najmniej funkcjonalności wymagane w SWZ opisane jako kryteria oceny równoważności musiało być wykazane nie w toku postępowania odwoławczego ale w fazie złożenia oferty w przetargu.

Decydując się na zaoferowanie produktu równoważnego – innego niż wskazany wprost w OPZ jako referencyjny, w sposób automatyczny obowiązkiem Odwołującego było wykazać równoważność w złożonej ofercie pod kątem konkretnych wskazanych w SWZ kryteriów oceny równoważności, czego Odwołujący zaniechał.

W tych okolicznościach odrzucenie oferty Odwołującego było obligatoryjne.

Zamawiający jednoznacznie opisał jaką cechę powinno posiadać zaoferowane urządzenie „Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji”.

Nie jest technicznie możliwe włączenie ponowne interfejsu bezprzewodowego dla urządzenia które go w ogóle nie posiada. Logicznym jest że w przypadku gdy zaoferowane urządzenie nie posiada interfejsu bezprzewodowego wykluczone jest aby było możliwe jego ponowne włączenie po wyłączeniu.

Ponadto wskazana wymagana funkcjonalność nie ma charakteru warunkowego w tym rozumieniu, że nie dotyczy wyłącznie przypadku gdyby zaoferowano produkt który posiada, rzekomo niewymagany, interfejs bezprzewodowy – nic takiego nie wynika z SWZ. Wymóg ma bezwzględny charakter i dotyczy każdego zaoferowanego urządzenia.

Odwołujący tymczasem wskazuje:

Wymaganie odnoszące się do konieczności posiadania przez urządzenie możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej jednoznacznie wskazuje na konieczność zaoferowania takiego urządzenia, które posiada możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej i ponownego włączenia opisuje w jaki sposób ma być realizowane ponowne włączenie tego interfejsu.

Wbrew twierdzeniu Odwołującego nie może być w sprawie mowy o nadinterpretacji wymagania czy też jego kreowaniu na etapie po złożeniu ofert.

Należy zadać pytanie, w jaki sposób Odwołujący zamierza zrealizować opisaną w pkt. M.3.8 funkcjonalność tj. jak zamierza ponownie włączyć interfejs bezprzewodowy gdy zaoferowane przez tego wykonawcę urządzenie nie posiada takiego modułu komunikacji bezprzewodowej.

O ile wykonawca miał jakiegokolwiek wątpliwości odnośnie treści wymogu miał obowiązek kierować na etapie poprzedzającym złożenie ofert stosowny wniosek o wyjaśnienie SWZ czego nie uczynił.

Podkreślenia wymaga również, że mamy do czynienia z wykonawcą jako podmiotem profesjonalnym wobec którego obowiązują podwyższone mierniki oceny staranności.

Jak wskazuje orzecznictwo Izby, przykładowo wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 września 2021 r., sygn. akt KIO 2266/21 - w przypadku podmiotu profesjonalnego, jakim jest przedsiębiorca działający na rynku zamówień publicznych, uprawnienie, o którym mowa w art. 135 ust. 1 ustawy Pzp przeradza się - przez pryzmat zasady zachowania należytej staranności w profesjonalnym obrocie - w obowiązek wykonawcy.

Zatem jeśli wykonawca stwierdzi, że treść dokumentacji wprowadza w błąd, czy też nie jest jasna, uwzględniając zawodową staranność wymaganą od profesjonalisty (art. 355 § 2 kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp) przy zachowaniu absolutnego minimum staranności wymaganej w takim przypadku od przedsiębiorcy - powinien co najmniej zadać w tym zakresie zamawiającemu pytania, celem uzyskania wyjaśnienia i doprecyzowania brzmienia wymogów SWZ. Wykonawca, który wątpliwości co do treści dokumentacji nie wyjaśni, utraci możliwość powoływania się z korzyścią dla siebie na te okoliczności niezależnie od tego, jak zostałyby one rozstrzygnięte, gdyby faktycznie wystąpiły

(por. wyrok Sądu Najwyższego z 05.06.2014 r., sygn. akt: IV CSK 626/13, wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z 28.02.2018 r., sygn. akt: VIII Ga 554/17).

Zatem argumentacja jaką prezentuje aktualnie Odwołujący jest spóźniona i de facto odnosi się do wymagań OPZ definitywnie ukształtowanych na etapie przed złożeniem ofert. Terminy przewidziane dla środków ochrony prawnej mają charakter terminów zawitych a w konsekwencji wykluczone jest aby możliwe było przedłużenie terminu na kwestionowanie wiążących tak Zamawiającego jak i wykonawców postanowień OPZ na etap po złożeniu ofert. W istocie zarzuty odwołania w odniesieniu do wskazanego wymogu mają taki właśnie charakter, co wyklucza możliwość uwzględnienia zarzutu odwołania.

Podstawą niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia jest dokonanie weryfikacji spełnienia wymogu. Wymóg z pkt. M.3.8 został przez Zamawiającego określony i ma wiążący dla wykonawców charakter a sam fakt umiejscowienia go w innym niż spodziewany przez Odwołującego czy też praktykowany przez innych zamawiających miejscu tabeli wymagań pozostaje bez jakiegokolwiek znaczenia z punktu widzenia podstawy odrzucenia oferty zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

Przystępujący wskazuje, że to nie tytuł/nazwa funkcjonalności decyduje o treści samego wymagania dla zamawianego urządzenia.

Opis sposobu realizacji funkcjonalności jasno wskazuje że warunkiem realizacji funkcjonalności jest aby zaoferowane urządzenie wielofunkcyjne posiadało taki interfejs bowiem jedynie w tym przypadku możliwe byłoby jego wyłączenie i co istotne – ponowne włączenie. Należy podkreślić, że o treści wymagania nie decyduje jego fizyczne umiejscowienie ale to, że znajduje się w opisie warunków zamówienia.

Nie ulega wątpliwości, że pkt M.3.8. znajduje się w treści OPZ a zatem wymagana i opisana w tym punkcie funkcjonalność miała być dostępna w zaoferowanym urządzeniu przy czym nie miała ona charakteru warunkowego ale odnoszący się do każdego z oferowanych urządzeń wielofunkcyjnych.

Skoro zaoferowane przez Odwołującego urządzenie nie realizuje wymaganej funkcjonalności, co zostało potwierdzone w toku postępowania wyjaśniającego przed odrzuceniem oferty Odwołującego, to w konsekwencji złożona przez niego oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

Zarzut dotyczący zaoferowania niezgodnego z SWZ urządzenia wielofunkcyjnego.

1.Wymagania Zamawiającego odnoszące się do zamawianych urządzeń i ich funkcjonalności są zawarte w OPZ. Odwołujący usiłuje wykazać, że sam fakt, że wymaganie nie zostało wskazane w określonym miejscu tabeli wymagań ma przesądzać o jego niezastrzeżeniu przez Zamawiającego czy też możliwości jego pominięcia.

2.Obowiązkiem wykonawcy jest zapoznanie się z całą dokumentacją przetargową a w szczególności z pełnym OPZ – próba wybiórczego czytania SWZ prowadzi do konsekwencji jak w przedmiotowej sprawie.

3.Zdanie drugie opisu wymagania znajdującego się w pkt. M.3.8 wskazuje jednoznacznie:

„Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji, albo w przypadku blokady programowej, możliwość ponownego włączenia powinna być zabezpieczona hasłem”.

Zamawiający jednoznacznie opisał jaką cechę powinno posiadać zaoferowane urządzenie „Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji”.

Nie jest technicznie możliwe włączenie ponowne interfejsu bezprzewodowego dla urządzenia które go w ogóle nie posiada. Logicznym jest że w przypadku gdy zaoferowane urządzenie nie posiada interfejsu bezprzewodowego wykluczone jest aby było możliwe jego ponowne włączenie po wyłączeniu.

Ponadto wskazana wymagana funkcjonalność nie ma charakteru warunkowego w tym rozumieniu, że nie dotyczy wyłącznie przypadku gdyby zaoferowano produkt który posiada, rzekomo niewymagany, interfejs bezprzewodowy – nic takiego nie wynika z SWZ. Wymóg ma bezwzględny charakter i dotyczy każdego zaoferowanego urządzenia.

Odwołujący tymczasem wskazuje:

Wymaganie odnoszące się do konieczności posiadania przez urządzenie możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej jednoznacznie wskazuje na konieczność zaoferowania takiego urządzenia, które posiada możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej i ponownego włączenia opisuje w jaki sposób ma być realizowane ponowne włączenie tego interfejsu.

Wbrew twierdzeniu Odwołującego nie może być w sprawie mowy o nadinterpretacji wymagania czy też jego kreowaniu na etapie po złożeniu ofert.

Należy zadać pytanie, w jaki sposób Odwołujący zamierza zrealizować opisaną w pkt. M.3.8 funkcjonalność tj. jak zamierza ponownie włączyć interfejs bezprzewodowy gdy zaoferowane przez tego wykonawcę urządzenie nie posiada takiego modułu komunikacji bezprzewodowej. O ile wykonawca miał jakiegokolwiek wątpliwości odnośnie treści wymogu miał obowiązek kierować na etapie poprzedzającym złożenie ofert stosowny wniosek o wyjaśnienie SWZ czego nie

uczynił. Podkreślenia wymaga również, że mamy do czynienia z wykonawcą jako podmiotem profesjonalnym wobec którego obowiązują podwyższone mierniki oceny staranności. Jak wskazuje orzecznictwo Izby, przykładowo wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 września 2021 r., sygn. akt KIO 2266/21 - w przypadku podmiotu profesjonalnego, jakim jest przedsiębiorca działający na rynku zamówień publicznych, uprawnienie, o którym mowa w art. 135 ust. 1 ustawy Pzp przeradza się - przez pryzmat zasady zachowania należytej staranności w profesjonalnym obrocie - w obowiązek wykonawcy. Zatem jeśli wykonawca stwierdzi, że treść dokumentacji wprowadza w błąd, czy też nie jest jasna, uwzględniając zawodową staranność wymaganą od profesjonalisty (art. 355 § 2 kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp) przy zachowaniu absolutnego minimum staranności wymaganej w takim przypadku od przedsiębiorcy - powinien co najmniej zadać w tym zakresie zamawiającemu pytania, celem uzyskania wyjaśnienia i doprecyzowania brzmienia wymogów SWZ. Wykonawca, który wątpliwości co do treści dokumentacji nie wyjaśni, utraci możliwość powoływania się z korzyścią dla siebie na te okoliczności niezależnie od tego, jak zostałyby one rozstrzygnięte, gdyby faktycznie wystąpiły (por. wyrok Sądu Najwyższego z 05.06.2014 r., sygn. akt: IV CSK 626/13, wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z 28.02.2018 r., sygn. akt: VIII Ga 554/17).

Zatem argumentacja jaką prezentuje aktualnie Odwołujący jest spóźniona i de facto odnosi się do wymagań OPZ definitywnie ukształtowanych na etapie przed złożeniem ofert. Terminy przewidziane dla środków ochrony prawnej mają charakter terminów zawitych a w konsekwencji wykluczone jest aby możliwe było przedłużenie terminu na kwestionowanie wiążących tak Zamawiającego jak i wykonawców postanowień OPZ na etap po złożeniu ofert. W istocie zarzuty odwołania w odniesieniu do wskazanego wymogu mają taki właśnie charakter, co wyklucza możliwość uwzględnienia zarzutu odwołania.

Podstawą niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia jest dokonanie weryfikacji spełnienia wymogu. Wymóg z pkt. M.3.8 został przez Zamawiającego określony i ma wiążący dla wykonawców charakter a sam fakt umiejscowienia go w innym niż spodziewany przez Odwołującego czy też praktykowany przez innych zamawiających miejscu tabeli wymagań pozostaje bez jakiegokolwiek znaczenia z punktu widzenia podstawy odrzucenia oferty zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

Przystępujący wskazuje, że to nie tytuł/nazwa funkcjonalności decyduje o treści samego wymagania dla zamawianego urządzenia. Opis sposobu realizacji funkcjonalności jasno wskazuje że warunkiem realizacji funkcjonalności jest aby zaoferowane urządzenie wielofunkcyjne posiadało taki interfejs bowiem jedynie w tym przypadku możliwe byłoby jego wyłączenie i co istotne – ponowne włączenie. Należy podkreślić, że o treści wymagania nie decyduje jego fizyczne umiejscowienie ale to, że znajduje się w opisie warunków zamówienia. Nie ulega wątpliwości, że pkt M.3.8. znajduje się w treści OPZ a zatem wymagana i opisana w tym punkcie funkcjonalność miała być dostępna w zaoferowanym urządzeniu przy czym nie miała ona charakteru warunkowego ale odnoszący się do każdego z oferowanych urządzeń wielofunkcyjnych. Skoro zaoferowane przez **Odwołujących** urządzenie nie realizuje wymaganej funkcjonalności, co zostało potwierdzone w toku postępowania wyjaśniającego przed odrzuceniem oferty Odwołującego, to w konsekwencji złożona przez niego oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

3)w sprawie o sygn. akt: KIO 943/24 wniósł o oddalenie odwołania jak w sprawach KIO 940/24 i KIO 943/24W szczególności podał:

(...)

Zarzut dotyczący zaoferowania niezgodnego z SWZ urządzenia wielofunkcyjnego.

1.Wymagania Zamawiającego odnoszące się do zamawianych urządzeń i ich funkcjonalności są zawarte w OPZ. Odwołujący usiłuje wykazać, że sam fakt, że wymaganie nie zostało wskazane w określonym miejscu tabeli wymagań ma przesądzać o jego niezastrzeżeniu przez Zamawiającego czy też możliwości jego pominięcia.

2.Obowiązkiem wykonawcy jest zapoznanie się z całą dokumentacją przetargową a w szczególności z pełnym OPZ – próba wybiórczego czytania SWZ prowadzi do konsekwencji jak w przedmiotowej sprawie.

3.Zdanie drugie opisu wymagania znajdującego się w pkt. M.3.8 wskazuje jednoznacznie:

4)„*Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji, albo w przypadku blokady programowej, możliwość ponownego włączenia powinna być zabezpieczona hasłem*”.

Zamawiający jednoznacznie opisał jaką cechę powinno posiadać zaoferowane urządzenie „Ponowne włączenie interfejsu bezprzewodowego musi wymagać fizycznej ingerencji”.

Nie jest technicznie możliwe włączenie ponowne interfejsu bezprzewodowego dla urządzenia które go w ogóle nie posiada. Logicznym jest że w przypadku gdy zaoferowane urządzenie nie posiada interfejsu bezprzewodowego wykluczone jest aby było możliwe jego ponowne włączenie po wyłączeniu.

Ponadto wskazana wymagana funkcjonalność nie ma charakteru warunkowego w tym rozumieniu, że nie dotyczy

wyłącznie przypadku gdyby zaoferowano produkt który posiada, rzekomo niewymagany, interfejs bezprzewodowy – nic takiego nie wynika z SWZ. Wymóg ma bezwzględny charakter i dotyczy każdego zaoferowanego urządzenia.

Wymaganie odnoszące się do konieczności posiadania przez urządzenie możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej jednoznacznie wskazuje na konieczność zaoferowania takiego urządzenia które posiada możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej i ponownego włączenia opisuje w jaki sposób ma być realizowane ponowne włączenie tego interfejsu.

Wbrew twierdzeniu Odwołującego nie może być w sprawie mowy o nadinterpretacji wymagania czy też jego kreowaniu na etapie po złożeniu ofert.

Należy zadać pytanie, w jaki sposób Odwołujący zamierza zrealizować opisaną w pkt. M.3.8 funkcjonalność tj. jak zamierza ponownie włączyć interfejs bezprzewodowy gdy zaoferowane przez tego wykonawcę urządzenie nie posiada takiego modułu komunikacji bezprzewodowej.

O ile wykonawca miał jakiegokolwiek wątpliwości odnośnie treści wymogu miał obowiązek kierować na etapie poprzedzającym złożenie ofert stosowny wniosek o wyjaśnienie SWZ czego nie uczynił.

Podkreślenia wymaga również, że mamy do czynienia z wykonawcą jako podmiotem profesjonalnym wobec którego obowiązują podwyższone mierniki oceny staranności.

Jak wskazuje orzecznictwo Izby, przykładowo wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 września 2021 r., sygn. akt KIO 2266/21 - w przypadku podmiotu profesjonalnego, jakim jest przedsiębiorca działający na rynku zamówień publicznych, uprawnienie, o którym mowa w art. 135 ust. 1 ustawy Pzp przeradza się - przez pryzmat zasady zachowania należytej staranności w profesjonalnym obrocie - w obowiązek wykonawcy.

Zatem jeśli wykonawca stwierdzi, że treść dokumentacji wprowadza w błąd, czy też nie jest jasna, uwzględniając zawodową staranność wymaganą od profesjonalisty (art. 355 § 2 kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp) przy zachowaniu absolutnego minimum staranności wymaganej w takim przypadku od przedsiębiorcy - powinien co najmniej zadać w tym zakresie zamawiającemu pytania, celem uzyskania wyjaśnienia i doprecyzowania brzmienia wymogów SWZ. Wykonawca, który wątpliwości co do treści dokumentacji nie wyjaśni, utraci możliwość powoływania się z korzyścią dla siebie na te okoliczności niezależnie od tego, jak zostałyby one rozstrzygnięte, gdyby faktycznie wystąpiły (por. wyrok Sądu Najwyższego z 05.06.2014 r., sygn. akt: IV CSK 626/13, wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z 28.02.2018 r., sygn. akt: VIII Ga 554/17).

Zatem argumentacja jaką prezentuje aktualnie Odwołujący jest spóźniona i de facto odnosi się do wymagań OPZ definitywnie ukształtowanych na etapie przed złożeniem ofert. Terminy przewidziane dla środków ochrony prawnej mają charakter terminów zawitych a w konsekwencji wykluczone jest aby możliwe było przedłużenie terminu na kwestionowanie wiążących tak Zamawiającego jak i wykonawców postanowień OPZ na etap po złożeniu ofert. W istocie zarzuty odwołania w odniesieniu do wskazanego wymogu mają taki właśnie charakter, co wyklucza możliwość uwzględnienia zarzutu odwołania. Podstawą niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia jest dokonanie weryfikacji spełnienia wymogu. Wymóg z pkt. M.3.8 został przez Zamawiającego określony i ma wiążący dla wykonawców charakter a sam fakt umiejscowienia go w innym niż spodziewany przez Odwołującego czy też praktykowany przez innych zamawiających miejscu tabeli wymagań pozostaje bez jakiegokolwiek znaczenia z punktu widzenia podstawy odrzucenia oferty zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

Odwołujący Suntar wskazuje:

przy czym usiłuje wykazać, że skoro nazwa funkcjonalności to „możliwość wyłączenia” to w konsekwencji wymóg w ogóle nie odnosi się do wymaganej funkcjonalności urządzenia w postaci wymaganego interfejsu sieciowego.

Przystępujący wskazuje, że to nie tytuł/nazwa funkcjonalności decyduje o treści samego wymagania dla zamawianego urządzenia. Opis sposobu realizacji funkcjonalności jasno wskazuje, że warunkiem realizacji funkcjonalności jest aby zaoferowane urządzenie wielofunkcyjne posiadało taki interfejs bowiem jedynie w tym przypadku możliwe byłoby jego wyłączenie i co istotne – ponowne włączenie.

Odwołujący argumentuje:

Ponownie należy podkreślić, że o treści wymagania nie decyduje jego fizyczne umiejscowienie ale to, że znajduje się w opisie warunków zamówienia.

Nie ulega wątpliwości, że pkt M.3.8. znajduje się w treści OPZ a zatem wymagana i opisana w tym punkcie funkcjonalność miała być dostępna w zaoferowanym urządzeniu przy czym nie miała ona charakteru warunkowego ale odnoszący się do każdego z oferowanych urządzeń wielofunkcyjnych. Skoro zaoferowane przez Odwołującego urządzenie nie realizuje wymaganej funkcjonalności, co zostało potwierdzone w toku postępowania wyjaśniającego przed odrzuceniem oferty Odwołującego, to w konsekwencji złożona przez niego oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp.

Uczestnik Bcoders w pismach procesowych z dnia 4.04.2024 r. co do odwołań w sprawach o sygn. akt KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24 i KIO 943/24 przedstawił następujące stanowisko:

(...)

W nawiązaniu do czynności Zamawiającego z dnia 3.04.2024 r. polegającej na uwzględnieniu wszystkich wniesionych odwołań w postępowaniu, w imieniu Przystępującego BCODERS Spółka Akcyjna wnosimy o dokonanie koniecznej reasumpcji czynności jako sprzecznej wewnętrznie. W przypadku odwołań odrzuconych wykonawców wszystkich poza Sutar Sp z o.o. (sygn. akt KIO 943/24). Zamawiający dokonał czynności odrzucenia tych ofert uzasadniając swoją czynność w szczególności następującą niezgodnością:

Zamawiający w dokumencie „Załącznik nr 1 do SWZ - SOPZ” w ust. 2 Przedmiot zamówienia, w Tabeli, w punkcie 2, w kolumnie „Przedmiot dostawy urządzeń”, określił wymaganie „Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne (warunki równoważności zostały opisane w pkt 6 sopz). Zamawiający informuje, że oprogramowanie Office w wersji Home and Business nie spełnia wymagań Zamawiającego.” Wykonawca w złożonej ofercie wskazał jako przedmiot zamówienia oferowany w pozycji „Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne” oprogramowanie „Microsoft Office, Wersja oprogramowania Microsoft Office LTSC Standard 2021”, a więc inne niż wymagane przez Zamawiającego. Jednocześnie, Wykonawca nie złożył wraz ofertą dokumentów przedmiotowych – dowodów równoważności. Zamawiający nie mógł wezwać Wykonawcy do wyjaśnienia lub poprawienia powyższych zapisów w ofercie Wykonawcy, gdyż stanowiłoby to negocjowanie treści oferty.

A zatem Zamawiający uznał, że niezłożenie jakichkolwiek wymaganych dowodów równoważności zaoferowanego oprogramowania innego niż referencyjne jest podstawą odrzucenia oferty zgodnie z art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp. Zamawiający dokonał w dniu 3.04.br. uwzględnienia powołanych odwołań w sprawach sygn. (...), KIO 940/24, KIO 941/24 - zatem uznał że nie ma podstawy odrzucenia wskazanych ofert wykonawców którzy nie złożyli jakichkolwiek dowodów równoważności.

Jednocześnie w sprawie sygn. akt KIO 937/24 (odwołanie Intaris Sp zo.o.) gdzie Odwołujący zarzuca BCODERS S.A. oraz Domino Computer J.M. złożenie dowodów równoważności ale jako oświadczeń własnych a zatem niewłaściwych – Zamawiający tą samą czynnością z dnia 3.04.2024r. także uwzględnił to odwołanie.

Zestawiając powyższe w wyniku uwzględnienia wszystkich odwołań w tym Intaris, Zamawiający uznaje jednocześnie, że w tym samym przetargu:

1.brak było konieczności składania jakichkolwiek dowodów równoważności dla oferowanego oprogramowania MS Office 2021 (w przypadku spraw sygn. (...) KIO 940/24, KIO 941/24,

2.była konieczność złożenia dla oferowanego oprogramowania MS Office 2021 dowodów równoważności i to w dodatku innych niż oświadczenie wykonawcy (sprawa sygn. KIO 937/24 odwołanie Intaris)

Stanowisko powyższe jest całkowicie nieracjonalne i sprzeczne wewnętrznie – nie ma bowiem możliwości jednocześnie dla tego samego zaoferowanego produktu MS Office 2021 w tym samym przetargu:

-nie wymagać żadnych dowodów równoważności,

-wymagać dowodów równoważności w dodatku innych niż oświadczenie wykonawcy.

Uznając, co wynika z uwzględnienia odwołania w sprawie KIO 937/24 Intaris, że konieczne było złożenie z ofertą dowodów równoważności dla zaoferowanego produktu MS Office 2021 i to w dodatku innych niż oświadczenia własne wykonawcy – to w konsekwencji wszystkie odwołania pozostałe tj. (...) KIO 940/24, KIO 941/24 muszą być w zakresie tego zarzutu oddalone.

Uwzględniając powyższe wnosimy o konieczną reasumpcję czynności Zamawiającego w odniesieniu do wskazanego zarzutu odwołań w sprawach Sygn. KIO (...) KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24.

Wykonawca Immitis - Uczestnik po stronie Odwołującego (w sprawach KIO 941/24 i KIO 943/24) i Uczestnik po stronie Zamawiającego (w sprawie KIO 937/24) —w piśmie procesowym z dnia 4.04.2024 r. w zakresie w jakim zgłosił przystąpienia - ustosunkowując się do treści oświadczenia Zamawiającego zawartego w piśmie z dnia 3.04.2024r. o uznaniu wszystkich złożonych odwołań w sprawie oraz do treści pisma złożonego przez przystępującego BCODERS w dniu 4.04.2024r. - przedstawił następujące stanowisko:

(...)

I.Odniesienie się do stanowiska zamawiającego i pisma Bcoders

Immitis nie wnosi sprzeciwu wobec uznania przez Zamawiającego odwołań w sprawach ad. 1) -5). W przypadku odwołań Ad. 1) i 3)-5) działanie Zamawiającego jest zgodne z wnioskami Immitis - stanowi uwzględnienie odwołania Immitis względnie- uznanie odwołań, co do których Immitis wnosil o ich uwzględnienie. W przypadku odwołania Ad. 2) jego rozstrzygnięcie mogłoby wpływać na sytuację Immitis jedynie pośrednio, a wobec uwzględnienia odwołania Immitis wpływ ten został wyeliminowany.

Wbrew stanowisku przystępującego BCODERS brak jest również sprzeczności pomiędzy działaniami Zamawiającego polegającymi na uznaniu odwołań Ad. 1) i 3)-5) a uznaniem odwołania ad. 2). Jakkolwiek wszystkie one odnosiły się do odrzucenia poszczególnych ofert (odwołania ad. 1) i 3)-5)- kwestionując odrzucenie ofert odwołujących, odwołanie ad. 2)-zaniechanie odrzucenia ofert dwóch kolejnych wykonawców), to jednak nieco odmienne były nie tylko ich zarzuty, ale i stan faktyczny (w tym sytuacja poszczególnych wykonawców). Odmienności te dotyczą także tych odwołań, w których kwestionowanym elementem ofert była ich zgodność z warunkami zamówienia w odniesieniu do zaoferowanego pakietu MS Office. Przyczyną odrzucenia ofert Immitis, MBA Grupa E w odniesieniu do tego pakietu było bowiem niewskazanie przez te podmioty, że oferują rozwiązanie równoważne do wymaganego a w konsekwencji- niewykazanie tej równoważności. Powyżsi odwołujący skutecznie wykazali (o czym świadczy uznanie ich odwołań), że zaoferowane przez nich pakiety biurowe były pakietami wymaganymi, referencyjnymi a nie – równoważnymi, a zatem ich oferta nie zawierała niezgodności z SWZ.

Z kolei w przypadku ofert wykonawców BCODERS i DOMINO, kwestionowanych odwołaniem KIO 937/24, wykonawcy ci wskazali, że oferują rozwiązanie równoważne, w ocenie odwołującego Intaris (podzielonej przez Zamawiającego, który uznał to odwołanie) nienależycie wykazując ową równoważność.

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego odmiennie kształtują się obowiązki i sytuacja wykonawcy, który sam powołuje się na zaoferowanie rozwiązania równoważnego, nie unosząc ciężaru wykazania tej równoważności, a odmiennie - podmiotu, który od początku oferował rozwiązanie referencyjne. Stąd brak jest w ocenie Immitis sprzeczności w decyzjach procesowych Zamawiającego.

Końcowo wskazać także należy, że procedura postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą nie zna instytucji „reassumpcji czynności Zamawiającego”, czego domaga się przystępujący BCODERS. Złożone oświadczenie procesowe o uznaniu odwołań jest prawnie wiążące i nie może być wycofane, a przystępujący, chcąc zakwestionować motywy które legły u podstaw takiej decyzji, może skorzystać z instytucji sprzeciwu.

II. Stanowisko w przedmiocie zarzutów odwołań KIO 937/24, KIO 941/24 i KIO 943/24

Zarzuty wszystkich złożonych odwołań podzielić można na 2 grupy

1. dotyczące interfejsu komunikacji bezprzewodowej (zarzuty odwołań ad. 3)-5))

2. dotyczące zaoferowanego przez wykonawców pakietu MS Office, wskazując na odmienności co do KIO 937/24

1. zarzuty dot. interfejsu komunikacji bezprzewodowej

Uzasadnienie odrzucenia ofert odwołujących w tej mierze wskazywały na niezrozumienie roli dokumentacji zamówienia (w tym opisu przedmiotu zamówienia) jako jedynej i wyłącznej wyznacznika obowiązków wykonawcy w stosunku do konfiguracji oferowanych urządzeń, na co trafnie zwracali uwagę odwołujący. Wykonawcy na etapie składania ofert nie są bowiem znane niewyrażone intencje czy zamiary Zamawiającego i kierować może się wyłącznie elementami ujawnionymi wprost w dokumentacji zamówienia, w tym przede wszystkim SWZ i załącznikami do niej.

W przypadku wymogów odnoszących się do funkcjonalności oferowanego sprzętu **kieruje** to Wykonawcę przede wszystkim do treści OPZ. Z tego też względu ustawodawca nałożył na Zamawiającego daleko idące obowiązki tak w postaci ogólnych reguł prowadzenia postępowania wyegzemplifikowanych w art. 16 PZP (obowiązek zachowania uczciwej konkurencji, przejrzystości i proporcjonalności), jak i stricte w odniesieniu do wymogów konstruowania opisu przedmiotu zamówienia w art. 99. Zgodnie z tym przepisem Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Co więcej, w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wykształciła się utrwalona zasada, zgodnie z którą wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności zawarte w dokumentach zamówienia należy rozpatrywać na korzyść wykonawców (zgodnie z regułą in dubio contra proferentem), jako pochodna zasady przejrzystości i uczciwej konkurencji. Zapisy SWZ muszą mieć charakter precyzyjny i jednoznaczny, a wątpliwości powstałe na tym tle muszą być rozstrzygane na korzyść wykonawcy. Wykonawca nie może być zaskakiwany wymogami, które nie są wyrażone wprost. Oznacza to również zakaz wyciągania negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy wskutek niedopełnienia przez niego obowiązku, który nie wynika wyraźnie z dokumentacji przetargowej lub obowiązujących przepisów prawa krajowego, lecz jedynie z wykładni tych przepisów lub dokumentacji, a także z uzupełniania przez krajowe organy lub sądownictwo występujących w tej dokumentacji luk (por. wyrok KIO 1905/19).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy uznać, że jakkolwiek opis przedmiotu zamówienia musi być odczytywany w sposób całościowy, to bynajmniej wykonawca nie jest zobowiązany do „wyinterpretowywania” wymogów Zamawiającego z innych wymogów odnoszących się do odmiennych zagadnień, skoro Zamawiający zawarł w OPZ dany wymóg wprost. Jest to tym bardziej zasadne w świetle odpowiedzi na pytania wykonawców, jakich Zamawiający udzielał na tle wymogów stawianych wobec dostaw komputerów przenośnych, wyraźnie wskazując, że OPZ zawiera

wyczerpującą i pełną listę jego wymogów. Skoro zatem w OPZ znalazła się wyraźnie wyodrębniona pozycja M.3.3 obsługiwane interfejsy (w której, czego Zamawiający nie kwestionuje, nie wymieniono modułu/ interfejsu komunikacji bezprzewodowej)- to odwołujący ad. 3)- 5) mieli prawo i obowiązek uznać, że wymienione tam interfejsy wyczerpują oczekiwania Zamawiającego. Nie sposób interpretować postanowień SWZ inaczej niż tak, jak uczynili to odwołujący ad. 3)-5), a więc jako brak obowiązku dostarczenia spornego modułu czy to- jako integralnej części urządzenia, czy to- jako modułu dodatkowego.

Nie jest też tak, że spełnienie funkcjonalności opisanej w wierszu M.3.8. OPZ, polegającej na zapewnieniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, wymagało dostarczenia wraz z urządzeniem modułu takiej komunikacji. Wymóg ten oznaczał tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną funkcjonalność na wypadek, gdyby je w taki moduł wyposażono. Wymóg zapewnienia takiej funkcjonalności urządzenie zaoferowane przez Immitis spełnia, sposób jego zapewnienia wynika ze złożonych wyjaśnień i nie został zakwestionowany przez Zamawiającego, który nie odrzucił oferty z powodu jego niewypełnienia, a z powodu niezrealizowania wymogu, którego nie postawił, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego odwołania.

Zasadność powyższego rozumienia SWZ potwierdza uznanie odwołań (KIO 940/24, KIO 941/24 i KIO 943/24) przez Zamawiającego

2. Zarzuty dot. oprogramowania MS Office

Przyczyną odrzucenia przez Zamawiającego ofert odwołujących KIO 940/24, KIO 941/24 było zaoferowanie oprogramowania Microsoft Office LTSC Standard 2021. Zamawiający błędnie podnosił (z czego trafnie wycofał się uwzględniając złożone przez ww. wykonawców odwołania) nie wypełnia to wymogu zaoferowania oprogramowania MS Office 2019 Standard LTSC, a ponieważ nie wykazano równoważności zaoferowanego przedmiotu dostaw z przedmiotem zamówienia opisanym w OPZ- zdaniem Zamawiającego ofertę należało odrzucić. Takie działanie Zamawiającego stanowiło naruszenie przepisów PZP i wynikało najpewniej z braku pełnego rozeznania w realiach rynku oprogramowania MS Office. Zaoferowane oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest bowiem dokładnie tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ (nie – oprogramowaniem równoważnym), w jego kolejnej wersji/ edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019. Producent Microsoft, co stanowi wiedzę powszechną, stale rozwija swoje oprogramowanie i co pewien czas publikuje kolejne wersje swojego oprogramowania (pakietu biurowego), wycofując z rynku z oficjalnych kanałów dystrybucji jego starsze wersje, które nie są już oferowane nowym użytkownikom w oficjalnych kanałach dystrybucji. Odwołujący zaoferował oprogramowanie MS Office w tym samym pakiecie i modelu licencjonowania, co wymagane w SWZ, w jego najnowszej (jedynej dostępnej oficjalnym partnerom) wersji. Bez znaczenia pozostają przy tym, podnoszone przez przystępującego BCODERS, okoliczności, takie jak odmienne PN poszczególnych wersji czy też udoskonalenia wprowadzone w wersji 2021. Jest oczywistą praktyką rynku oprogramowania komputerowego wprowadzanie ulepszeń i rozwijanie oprogramowania, co jednak nie zmienia faktu, iż wersja zaoferowana przez odwołujących ad. 1), 3) i 4) stanowiła wersję referencyjną, dokładnie taką, jakiej oczekiwał Zamawiający (na co zresztą zwraca uwagę sam przystępujący BCODERS, odnosząc się do kompatybilności wersji 2021 z wymaganym systemem operacyjnym i de facto przyznając, że to wersja 2021 była jedyną możliwą do zaoferowania). Co więcej, wersja 2021 obejmuje wszystkie funkcjonalności wersji 2019. Zaoferowana licencja na oprogramowanie uprawnia do korzystania z tego oprogramowania zarówno w edycji 2019, jak i w edycji 2021. Gdyby taka była wola Zamawiającego (choć trudno byłoby uzasadnić cel takiego działania)- możliwe jest dokonanie tzw. downgrade oprogramowania do wersji 2019 i rezygnacja z ulepszeń, wprowadzanych przez producenta w kolejnych wersjach, nie zmienia to jednak tego, że zaoferowane oprogramowanie jest dokładnie takim, jak opisane w SWZ a odrzucenie oferty- bezpodstawne. Zamawiający uznając odwołania KIO 940/24 i KIO 941/24 potwierdził trafność powyższej argumentacji w świetle zapisów SWZ.

Uczestnicy po stronie Zamawiającego Domino i Bcoderswnieśli odpowiednio w pismach z dnia 7 i 8 kwietnia 2024 r. sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego odwołań.

W sprawie KIO 937/24 Uczestnik Dominowski wskazał w szczególności, że (...)w całości podtrzymuje swoje dotychczas prezentowane stanowisko wyrażone w przystąpieniu po stronie Zamawiającego oraz w piśmie procesowym z dnia 4 kwietnia 2024 roku uzupełniając je o poniżej wskazane kwestie. (...)

Podkreślił, że w ramach dokumentów zamówienia Zamawiający w żadnym ich fragmencie nie narzucił wykonawcom w jaki sposób mają oni wykazać równoważność w przypadku ziszczenia się przesłanek określonych w art. 99 ust. 5 i 6 uPzp. Jak wynika z wcześniej przywoływanych fragmentów SWZ Zamawiający pozostawił dowolność wykonawcom, w jaki sposób wykażą oni równoważność oferowanych produktów. W tym względzie mamy do czynienia z katalogiem otwartym. Natomiast zarzuty podniesione w odwołaniu stanowią próbę narzucenia Przystępującemu nr 1 oraz innym

wykonawcom w jaki sposób mają oni wykazać równoważność produktu Microsoft Office 2021 Standard LTSC w stosunku do wymaganego przez Zamawiającego produktu Microsoft Office 2019 Standard LTSC. To nie zainteresowany wynikiem postępowania wykonawca może określać sposób spełnienia klauzuli równoważności, lecz Zamawiający w ramach treści SWZ. Sposób określenia przez Zamawiającego w SWZ klauzuli równoważności był prawidłowy. Potwierdza to liczne orzecznictwo. Dla przykładu w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2021-07-06, o sygn. akt: KIO 1134/21 podkreślono, że: *to obowiązkiem wykonawcy jest wykazać zamawiającemu za pomocą dowolnych środków dowodowych, iż zaoferowane w ofercie produkty spełniają kryteria równoważności opisane w treści SIWZ.* W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2018-06-27, KIO 1144/18 zostało wskazane, co następuje: *Następnie Izba wskazuje, iż brak określenia przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia katalogu dokumentów, które winien złożyć wykonawca w celu wykazania kryteriów równoważności postawionych przez Zamawiającego, należało rozumieć w ten sposób, iż wykonawcy mieli dowolność w powyższym zakresie. Innymi słowy wykonawcy mogli za pomocą wszelkich środków dowodowych wykazywać Zamawiającemu, iż oferowane oprogramowanie odpowiada parametrom żądanym w SIWZ, czyniąc tym samym zadość obowiązkowi wynikającemu zarówno z treści specyfikacji, jak i z art. 30 ust. 5 ustawy Pzp.* Przystępujący (...) w sposób szczegółowy przedstawił w odniesieniu do kryteriów równoważności wskazanych przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia informacje na temat oferowanego rozwiązania równoważnego w sposób zapewniający Zamawiającemu możliwość zweryfikowania zgodności oferowanego produktu równoważnego z wymogami postawionymi w opisie przedmiotu zamówienia. W związku z tym zachowanie Przystępującego nr 1 są w tym obszarze prawidłowe, w tym zgodne z treścią SWZ oraz wymogami wynikającymi z ustawy Prawo zamówień publicznych w tym obszarze. Nie sposób przy tym odmówić przymiotu dowodu dokumentowi złożonemu przez Przystępującego nr 1 wraz z ofertą w postaci formularza równoważności, zgodnie z bowiem ugruntowanym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej dowodem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego mogą być dokumenty pochodzące od wykonawcy (np. wyrok KIO 1928/21). Dodać przy tym należy, że jeżeli Odwołujący nie zgadzał się z treścią SWZ w zakresie postanowień dotyczących równoważności, to miał prawo zaskarżyć te postanowienia do Krajowej Izby Odwoławczej, albo próbować przekonać Zamawiającego do ich zmiany w ramach wniosków o wyjaśnienie treści SWZ. Nie czyniąc tego Odwołujący zaakceptował fakt, iż zgodnie z Rozdziałem XI ust. 6 SWZ pkt 1 ppkt 6 oraz z Rozdziałem III pkt 10 SWZ wykonawcy, w tym Przystępujący nr 1 mieli swobodę w określeniu sposobu, w jaki wykażą Zamawiającemu równoważność. Wobec tego oraz mając na uwadze, że treść odwołania sprowadza się do polemiki z przywołaną treścią SWZ należy stwierdzić, że zarzut odwołania jest spóźniony.

W sprawach o sygn. akt: KIO 940/24i KIO 941/24 Uczestnik Domino podtrzymał - jak w zgłoszonym przystąpieniu - wniosek o oddaleniu odwołań i wniósł w szczególności:

(...) o przeprowadzenie dowodu z załączonych dokumentów w postaci:

1) oświadczenia AB Spółka Akcyjna (...) z dnia 5 kwietnia 2024 roku – autoryzowanego dystrybutora produktów Microsoft, na okoliczność, iż: *„oferowane przez Odwołującego oprogramowanie Microsoft Office 2021 Standard LTSC, stanowi odrębny i samodzielny produkt w stosunku do wymaganego przez Zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia produktu w postaci oprogramowania Microsoft Office 2019 Standard LTSC, a także na fakt, iż wyżej wskazane oprogramowania posiadają odrębne i odmienne kody producenta/numery produktu, oraz stanowią dwa różne od siebie oprogramowania, a ich funkcjonalności nie są ze sobą zbieżne, a co za tym idzie na okoliczność, iż zaoferowany przez Odwołującego produkt w postaci Microsoft Office 2021 Standard LTSC nie może być uznany za oprogramowanie referencyjne wskazane w opisie przedmiotu zamówienia, a powinno być rozpatrywane jako oprogramowanie równoważne w rozumieniu art. 99 ust. 5 i 6 uPzp, a w konsekwencji na okoliczność, iż Odwołujący miał obowiązek składając ofertę wykazać Zamawiającemu, że oferowane przez niego oprogramowania spełnia kryteria równoważności.*

2) wydruku ze strony internetowej: <https://www.microsoft.com/pl-pl/dlapartnerow/kontaktydystrybucja/autoryzowani-dystrybutorzy>, na okoliczność, iż: *wskazana w pkt. 1 spółka AB Spółka Akcyjna (adres: 55-040 Magnice, ul. Europejska 4) jest autoryzowanym dystrybutorem produktów Microsoft, a co za tym idzie posiada najlepszą wiedzę na temat odrębności produktów Microsoft Office 2021 Standard LTSC oraz Microsoft Office 2019 Standard LTSC*

3) wydruk ze strony internetowej: <https://learn.microsoft.com/enus/deployoffice/ltsc2021/overview#what-changed-in-office-ltsc-2021> wraz z tłumaczeniem, na okoliczność: *odrębności oraz samodzielności każdego z produktów: Microsoft Office 2021 Standard LTSC oraz Microsoft Office 2019 Standard LTSC oraz na fakt różnic występujących pomiędzy tymi 2 wersjami oprogramowania.*

Uczestnik w całości podtrzymał dotychczas prezentowane stanowisko wyrażone w przystąpieniu po stronie Zamawiającego oraz w piśmie procesowym z dnia 4 kwietnia 2024 roku uzupełniając je o poniżej wskazane kwestie.

1. Zarzut odwołania dotyczący braku wykazania przez Odwołującego równoważności w zakresie zaoferowanego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC

W kontekście zarzutu dotyczącego odrzucenia oferty Odwołującego z powodu braku wykazania równoważności zaoferowanego przez Odwołującego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC w stosunku do oczekiwanego przez Zamawiającego oprogramowania Microsoft Office 2019 Standard LTSC, należy dodać, że sam Odwołujący w uzasadnieniu odwołania przyznał, że oba wspomniane oprogramowania stanowią odrębne wersje, co już samo w sobie oznacza, że nie sposób utożsamiać obu produktów. Gdyby przyjąć optykę Odwołującego próbującą uzasadniać, że są tożsame produkty, to również np. produkty Microsoft Windows 11, Windows 10, Windows 8, Windows 7 itd. należałoby uznać za tożsame, co z perspektywy realiów rynkowych, podstawowej wiedzy informatycznej oraz zasad obowiązujących w Prawie zamówień publicznych jest niedorzeczne.

Wymogi Zamawiającego w obszarze oczekiwanego oprogramowania nie budziły i nie budzą wątpliwości – Zamawiający wskazał konkretny produkt powołując się na jego nazwę własną. Tym samym wszelkie odstępstwa w tym zakresie wymagały od Odwołującego wykazania, wybranym przez Odwołującego sposobem, że oferuje on produkt równoważny.

W celu jednoznacznego wykazania bezzasadności tego zarzutu odwołania Przystępujący nr 1 zwrócił się do autoryzowanego dystrybutora produktów Microsoft, który potwierdził, że Microsoft Office 2021 Standard LTSC i Microsoft Office 2019 Standard LTSC to 2 odrębne i różniące się od siebie produkty. Na dowód tego Przystępujący (...) przedkłada rzeczne oświadczenie AB Spółka Akcyjna oraz wydruki ze strony internetowej Microsoft, których treść potwierdza status AB Spółka Akcyjna jako autoryzowanego dystrybutora oraz wykazuje odrębności oraz różnice pomiędzy oferowanym przez Odwołującego oprogramowaniem, a oprogramowaniem wymaganym przez Zamawiającego. Jednocześnie Zamawiający precyzyjnie określił w tym obszarze kryteria równoważności czyniąc zadość dyspozycji normy określonej w art. 99 ust. 6 uPzp. Odwołujący jako profesjonalista w obszarze objętym przedmiotem zamówienia, dokładając należytej staranności powinien zdawać sobie sprawę, że nie oferuje Zamawiającemu tożsamego produktu, a co za tym idzie, że spoczywa na nim ciężar wykazania równoważności.

2. Zarzut odwołania dotyczący braku zaoferowania przez Odwołującego urządzenia wielofunkcyjnego typu A umożliwiającego bezprzewodową komunikację

Przechodząc do drugiego zarzutu zawartego w odwołaniu należy podkreślić, że Odwołujący w treści odwołania próbuje dokonać wybiórczej wykładni treści dokumentów zamówienia i warunków zamówienia pomijając wymogi, których oferowane przez niego urządzenie nie spełnia. Wywód Odwołującego sprowadza się do, niemożliwego do zaakceptowania postulatu, iż Zamawiający nie miał prawa określać wymogów związanych z komunikacją bezprzewodową urządzenia poza wierszem M.3.3 tabeli zawartej w załączniku nr 1 do SWZ – opisie przedmiotu zamówienia. Jednocześnie Odwołujący w swoim stanowisku podejmuje polemikę z literalnie wyrażonym w opisie przedmiotu zamówienia, a konkretnie w pozycji M.3.8. wymogiem zapewnienia w oferowanym urządzeniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej twierdząc, że ten wymóg ma zastosowanie na wypadek, gdyby urządzenie posiadało komunikację bezprzewodową. Jednakże nic takiego nie wynika z przywołanego fragmentu opisu przedmiotu zamówienia. Wręcz przeciwnie wymóg w zakresie zapewnienia możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, a co za tym idzie zapewnienia w urządzeniu komunikacji bezprzewodowej, którą można wyłączyć ma charakter obligatoryjny i bezwzględnie obowiązujący. Nie ma w tym obszarze żadnej fakultatywności, czy też wariantowości. Gdyby Zamawiający zamierzał w tym wypadku dopuścić swego rodzaju wariantowość, to wymóg z pozycji M.3.8. zostałby sformułowany w analogiczny sposób jak wymóg z pozycji M.3.7. opisu przedmiotu zamówienia:

Gdyby wymóg dotyczący komunikacji bezprzewodowej został skonstruowany jak to próbuje wywodzić Odwołujący, to Zamawiający użyłby podobnego sformułowania jak w pozycji M3.7 tj. „o ile taki jest zamontowany”, co w przypadku pozycji M3.8 powinno brzmieć w zbliżony sposób „o ile urządzenie posiada funkcję komunikacji bezprzewodowej”. Jednakże Zamawiający w tym zakresie nie zastosował żadnej warunkowości. Jednocześnie nie sposób zgodnie z zasadami logiki, wiedzy specjalistycznej, doświadczenia zawodowego oraz wykładni treści opisu przedmiotu zamówienia wywodzić, że z treści wymogu pn. „Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej” wynika, że Zamawiający de facto oczekiwał urządzeń, które nie mają zapewnionej komunikacji bezprzewodowej. Gdyby przyjąć taką perspektywę, to wnioskowanie wymogów z opisu przedmiotu zamówienia byłoby wnioskowaniem ad absurdum i prowadziłoby do niedorzecznych konkluzji. Egzemplifikując i obrazując niniejsze: gdyby Zamawiający wprowadził wymóg dotyczący urządzenia o następującym brzmieniu „Możliwość wyłączenia zasilania elektrycznego” i wskazałby, że oczekuje, aby dostarczone urządzenie zapewniało funkcjonalność w postaci wyłączenia możliwości korzystania z sieci elektrycznej, to zgodnie ze stanowiskiem i istotą zarzutu

Odwołującego „wymóg ten oznaczałby tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną funkcjonalność na wypadek, gdyby je w taki moduł wyposażono”.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że przedmiotowy wymóg Zamawiającego jest jednoznaczny i nie powinien budzić wątpliwości, co potwierdza fakt, iż Odwołujący jako profesjonalista nie korzystał w tej materii z wniosku o wyjaśnienie treści SWZ, czy też nie zaskarżył przedmiotowego wymogu w ramach odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej. Z tego

też względu zarzuty dotyczące rzekomej niejednoznaczności, czy też braku precyzyjności wymogu dotyczącego komunikacji bezprzewodowej należy uznać za spóźnione. W związku z tym nie sposób podzielić argumentacji przedstawionej przez Odwołującego, bowiem jest ona pozbawiona podstaw.

Uczestnik Domino w sprawie o sygn. akt: KIO 943/24 wnosząc jak dotychczas o oddalenie odwołania wskazał w szczególności, że w całości podtrzymuje dotychczas prezentowane stanowisko wyrażone w przystąpieniu po stronie Zamawiającego oraz w piśmie procesowym z dnia 4 kwietnia 2024 roku uzupełniając je o poniżej wskazane kwestie.

Podkreślił, że (...) Odwołujący w treści odwołania próbuje dokonać wybiórczej wykładni treści dokumentów zamówienia i warunków zamówienia pomijając wymogi, których oferowane przez niego urządzenie nie spełnia. Wywód Odwołującego sprowadza się do, niemożliwego do zaakceptowania postulatu, iż Zamawiający nie miał prawa określać wymogów związanych z komunikacją bezprzewodową urządzenia poza wierszem M.3.3 tabeli zawartej w załączniku nr 1 do SWZ – opisie przedmiotu zamówienia. Jednocześnie Odwołujący w swoim stanowisku podejmuje polemikę z literalnie wyrażonym w opisie przedmiotu zamówienia, a konkretnie w pozycji M.3.8. wymogiem zapewnienia w oferowanym urządzeniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej twierdząc, że ten wymóg ma zastosowanie na wypadek, gdyby urządzenie posiadało komunikację bezprzewodową. Jednakże nic takiego nie wynika z przywołanego fragmentu opisu przedmiotu zamówienia. Wręcz przeciwnie wymóg w zakresie zapewnienia możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, a co za tym idzie zapewnienia w urządzeniu komunikacji bezprzewodowej, którą można wyłączyć ma charakter obligatoryjny i bezwzględnie obowiązujący. Nie ma w tym obszarze żadnej fakultatywności, czy też wariantowości. Gdyby Zamawiający zamierzał w tym wypadku dopuścić swego rodzaju wariantowość, to wymóg z pozycji M.3.8. zostałby sformułowany w analogiczny sposób jak wymóg z pozycji M.3.7. opisu przedmiotu zamówienia:

Gdyby wymóg dotyczący komunikacji bezprzewodowej został skonstruowany jak to próbuje wywodzić Odwołujący, to Zamawiający użyłby podobnego sformułowania jak w pozycji M3.7 tj. „o ile taki jest zamontowany”, co w przypadku pozycji M3.8 powinno brzmieć w zbliżony sposób „o ile urządzenie posiada funkcję komunikacji bezprzewodowej”. Jednakże Zamawiający w tym zakresie nie zastosował żadnej warunkowości. Jednocześnie nie sposób zgodnie z zasadami logiki, wiedzy specjalistycznej, doświadczenia zawodowego oraz wykładni treści opisu przedmiotu zamówienia wywodzić, że z treści wymogu pn. „Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej” wynika, że Zamawiający de facto oczekiwał urządzeń, które nie mają zapewnionej komunikacji bezprzewodowej. Gdyby przyjąć taką perspektywę, to wnioskowanie wymogów z opisu przedmiotu zamówienia byłoby wnioskowaniem ad absurdum i prowadziłoby do niedorzecznych konkluzji. Egzemplifikując i obrazując niniejsze: gdyby Zamawiający wprowadził wymóg dotyczący urządzenia o następującym brzmieniu „Możliwość wyłączenia zasilania elektrycznego” i wskazałby, że oczekuje, aby dostarczone urządzenie zapewniało funkcjonalność w postaci wyłączenia możliwości korzystania z sieci elektrycznej, to zgodnie ze stanowiskiem i istotą zarzutu Odwołującego „wymóg ten oznaczałby tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną funkcjonalność na wypadek, gdyby je w taki moduł wyposażono”.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że przedmiotowy wymóg Zamawiającego jest jednoznaczny i nie powinien budzić wątpliwości, co potwierdza fakt, iż Odwołujący jako profesjonalista nie korzystał w tej materii z wniosku o wyjaśnienie treści SWZ, czy też nie zaskarżył przedmiotowego wymogu w ramach odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej. Z tego też względu zarzuty dotyczące rzekomej niejednoznaczności, czy też braku precyzyjności wymogu dotyczącego komunikacji bezprzewodowej należy uznać za spóźnione. W związku z tym nie sposób podzielić argumentacji przedstawionej przez Odwołującego, bowiem jest ona pozbawiona podstaw.

Uczestnik Bcoders w sprawie o sygn. akt: KIO 937/24 podtrzymał - jak w zgłoszonym przystąpieniu - wniosek o oddaleniu odwołania i podał w szczególności:

(...)

II. Brak wykazania równoważności oferowanego oprogramowania w sposób wystarczający

1. Odwołujący formułując zarzut niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia nie wskazuje de facto jakich rodzaju dokumentów brakuje w ofercie Uczestnika postępowania, aby móc (jego zdaniem) wykazać, w sposób wystarczający, równoważność oferowanego rozwiązania. Sam fakt równoważności nie jest przy tym kwestionowany przez Odwołującego, a jedynie nie wystarczający sposób jej wykazania.

2. Z niewystarczającym sposobem wykazania mielibyśmy do czynienia gdyby:

a. oceny równoważności w ogóle nie złożyć;

b. wykonawca nie przedłożył dokumentów wymaganych przez przepisy lub Zamawiającego;

c. ze złożonych dokumentów wynikałoby, że tej równoważności nie ma.

3. Żadna z powyższych okoliczności nie zaistniała względem Uczestnika postępowania.

a. BCDoders złożył formularz równoważności;

b.SWZ nie narzucała i nie wskazała zamkniętego katalogu dowodów równoważności dla wskazanego w OPZ oprogramowania – wręcz przeciwnie postanowienia SWZ potwierdzają, że katalog ten miał charakter otwarty m.in.:

•Zgodnie z Rozdziałem XI ust. 6 SWZ wraz z ofertą należało złożyć: *Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia (w przypadku zaoferowania rozwiązań równoważnych)*”;

•Zgodnie z Rozdziałem III SWZ: *10. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany udowodnić w ofercie, w szczególności za pomocą przedmiotowych środków dowodowych, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, że proponowane przez niego rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia. Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia nie podlegają uzupełnieniu*”.

Podsumowując ani Pzp ani treść SWZ w żaden sposób nie ogranicza katalogu środków dowodzenia równoważności a co za tym idzie za wystarczające mogą być uznane także oświadczenia własne wykonawcy, a takowe złożył Uczestnik postępowania .

c.Ze złożonych przez BCoders dokumentów wynika równoważność oferowanego oprogramowania a sam Odwołujący nie próbuje wykazać okoliczności przeciwnej.

d.KIO wielokrotnie podkreślała iż wykonawca może wykazywać równoważność oferowanych przez siebie produktów za pomocą wszelkich środków dowodowych (zob. np. wyrok KIO .. 709/15; wyrok KIO 1391/08; wyrok KIO1961/11) a zamawiający nie ma prawa ograniczać wykonawcy odnośnie sposobu wykazania równoważności oferowanego świadczenia (np. wyrok KIO ... 2041/10; też: wyrok KIO1391/08, wyrok KIO 265/17). Wnioski z analizy orzecznictwa są dość proste: wykazanie równoważności jest obowiązkiem wykonawcy, wykazanie równoważności może odbyć się w dowolny sposób a zamawiający na etapie oceny złożonych dokumentów nie może wprowadzać nowych wymogów.

III.Wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów z 3 postępowań o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonych przez tego samego Zamawiającego:

1.na „Dostawę zestawów komputerowych” znak postępowania:

ZWiDIT.2611.20.2023.191.MOR – tj. SWZ, formularz równoważności oraz informacja o wyniku;

2.na „Dostawę sprzętu komputerowego wraz z oprogramowaniem dla pracowników NASK-PIB” znak postępowania:

ZZPiZ.2611.29.2022.305.PKO[CATEL-SKR] – tj. SWZ, formularz równoważności oraz informacja o wyniku;

3.na „Dostawę Mobilnych Pracowni Komputerowych” znak postępowania: ZZ.2111.518.2019.RST[OSE-B][OSE-D][OSE-S] – tj. SWZ, formularz równoważności oraz informacja o wyniku;

na okoliczność wykazania, iż Zamawiający także w poprzednich postępowaniach przy analogicznych wymaganiach akceptował same wyjaśnienia wykonawcy i ich poziom szczegółowości dot. równoważności oferowanego oprogramowania.

Uczestnik BCoders w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24i KIO 941/24 podtrzymał - jak w zgłoszonym przystąpieniu - wniosek o oddaleniu odwołań i podał w szczególności: (...)

II.Brak spełnienia funkcjonalności z pkt M.3.8 OPZ

1.Poza sporem jest, że oferowana przez Odwołującego drukarka Brother nie spełnia wymogu określonego w pkt M.3.8 OPZ

2.Przedmiotem sporu jest wyłącznie interpretacja powyższego wymogu OPZ sprowadzająca się do tego (jak chce Odwołujący), że powyższa funkcjonalność nie dotyczy wszystkich oferowanych urządzeń a jedynie tylko takich które są wyposażone w moduł WiFi a z drugiej strony (jak twierdzą m.in. Zamawiający na etapie oceny ofert i Uczestnik postępowania) wymóg ten dotyczył wszystkich urządzeń a nie tylko wybranych.

3.Za zasadnością tej drugiej interpretacji przemawia:

a.Umiejszczenie wymogu – wymogi zawarte w OPZ zostały podzielone na 3 kolumny – pierwsza zawierała liczbę porządkową, druga kolumna określała nazwę parametru (np. „Skanowanie”) a trzecia wartości wymagane przez Zamawiającego. W pkt M.3.8 OPZ – wymaganym parametrem była „Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej” (stanowi o tym właśnie kolumna nr 2 tego wiersza), zaś trzecia kolumna opisywała sposób w jaki ten parametr ma być osiągnięty. Ze sposobu opisu tej funkcjonalności nie można wyczytać, że dotyczy ona wyłącznie urządzeń wyposażonych w moduł sieci bezprzewodowej. Skoro zatem urządzenie ma „umożliwiać wyłączenie możliwości korzystania z sieci” to bez możliwości korzystania z sieci (a takie rozwiązanie zaoferował Odwołujący) nie ma sposobności na wyłączenie tej możliwości. Przyjęcie interpretacji Odwołującego mogłoby prowadzić do absurdu i

zaoferowania rozwiązania, które nie posiada np. funkcji „Skanowania”, bo przecież dotyczy ono tylko urządzeń, które taką funkcję posiadają (sic!).

b.Sposób sformułowania wymagania – Zamawiający nie posługuje się pojęciem „na wypadek wyposażenia” lub że Zamawiający „zamierza korzystać z urządzenia pozbawionego dostępu do komunikacji sieciowej” – jest to wyłącznie nadinterpretacja Odwołującego, nieznajdująca oparcia w treści SWZ. Co więcej ilekroć Zamawiający wymagał określonej funkcjonalności opcjonalnej artykułował to w sposób jednoznaczny np. w pkt M.3.7. OPZ dodaje w nawiasie „o ile taki jest zamontowany”;

c.Brak przewidzenia w pkt M.3.3 OPZ konieczności wyposażenia urządzenia w „interfejs komunikacji bezprzewodowej” nie oznacza, że oferowane urządzenie może nie spełniać wymagania z pkt M.3.8 OPZ:

- Pkt M.3.3 OPZ wymienia fizyczne interfejsy urządzenia rozumiane w tym przypadku wyłącznie jako (za definicją z strony <https://pl.wikipedia.org/>) „gniazda złącza wystające z urządzenia na zewnątrz, w które można włożyć zgodną z nim wtyczkę” (np. USB, Ethernet RJ45 100BaseT etc. – takimi pojęciami posługiwał się Zamawiający w pkt M.3.3 OPZ wymagane interfejsy).

Moduły sieci bezprzewodowej (WiFi) wymagany przez Zamawiającego nie musi być interfejsem fizycznym (nie jest gniazdem złącza wystającego z urządzenia) a co za tym idzie nie wymienienie go przez Zamawiającego w pkt M.3.3 OPZ nie można interpretować jako braku obowiązku wyposażenia oferowanego urządzenia w moduł sieci bezprzewodowej (WiFi);

- Brak konieczności aby moduł ten był wbudowany w samo urządzenie – a co za tym idzie brak konieczności wskazywania w pkt M.3.3. OPZ wyposażenia urządzenia w interfejs WiFi. Możliwe było spełnienie wymogu z M.3.8 OPZ w inny sposób niż poprzez wbudowanie takiego modułu w urządzenie. Potwierdził to sam Zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego gdzie (na str. 2 ostatni akapit) stwierdził, iż zaoferowanie „urządzenia wraz z zewnętrznym modułem sieciowym podłączonym poprzez port USB (...) spełniałoby warunek określony w specyfikacji”.

III.Brak wykazania równoważności oferowanego oprogramowania

1.Odwołujący w swoim piśmie z dnia 4 kwietnia 2024 r. podnosi, iż oferowane przez niego oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest „dokładnie tym samym oprogramowaniem, co wymagane w SWZ” czyli MS Office Standard LTSC 2019, po czym akapit niżej pisze, że MS Office Standard LTSC 2019 nie posiada „ulepszeń wprowadzonych przez producenta w kolejnych wersjach”. Innymi słowy argumentacja Odwołującego sprowadza się do twierdzenia, że oferowane przez niego oprogramowanie jest co prawda inne niż te które wymagał Zamawiający ale jest dokładanie to samo (sic!).

2.Skoro zatem okoliczność, iż MS Office Standard LTSC 2021 jest inny niż MS Office Standard LTSC 2019 został przyznana przez Odwołującego to jedyną próbą, którą obecnie Odwołujący podejmuje jest chęć wykazania równoważności tych oprogramowań. Jednakże na wykazanie powyżej okoliczności jest już za późno – należało to czynić na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w ramach przedmiotowych środków dowodowych.

3.Z ostrożności gdyby jednak powyższa okoliczność była sporna to wnoszę o przeprowadzenie dowodu z dokumentów w postaci:

a.korespondencji mailowej z Panem A.K. (odpowiedzialnym za sprzedaż produktów Microsoft na terenie Polski) wraz z tłumaczeniem na język polski;

b.korespondencji mailowej z działem wsparcia producenta oprogramowania tj. Microsoft (s.);

c.oświadczenia Dell sp. z o.o. (przedstawiciela globalnego dystrybutora oprogramowania Microsoft) z dnia 5 kwietnia 2024 r.;

na okoliczność wykazania, iż oprogramowania MS Office Standard LTSC 2021 i MS Office Standard LTSC 2019 są różnymi oprogramowaniami posiadającymi różne funkcjonalności oraz różne Part Number a co za tym idzie nie można mówić, że są to te same oprogramowania.

4.Ponadto wnoszę o przeprowadzenie dowodu z dokumentów:

a.postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez tego samego Zamawiającego na „Dostawę zestawów komputerowych” znak postępowania: ZWiDIT.2611.20.2023.191.MOR – tj. SWZ oraz informacja o wyniku;

na okoliczność wykazania, iż Zamawiający także w poprzednich postępowaniach przy analogicznych wymaganiach nie akceptował oprogramowania MS Office w innej wersji niż ta wskazana w SWZ bez wykazania jej równoważności w ofercie.

(...)

Uczestnik Bcoders w sprawie o sygn. akt: KIO 943/24podtrzymał - jak w zgłoszonym przystąpieniu - wniosek o oddaleniu odwołania i podał w szczególności: (...)

II.Brak spełnienia funkcjonalności z pkt M.3.8 OPZ

1. Poza sporem jest, że oferowana przez Odwołującego drukarka Brother nie spełnia wymogu określonego w pkt M.3.8 OPZ

2. Przedmiotem sporu jest wyłącznie interpretacja powyższego wymogu OPZ sprowadzająca się do tego (jak chce Odwołujący), że powyższa funkcjonalność nie dotyczy wszystkich oferowanych urządzeń a jedynie tylko takich które są wyposażone w moduł WiFi a z drugiej strony (jak twierdzą m.in. Zamawiający na etapie oceny ofert i Uczestnik postępowania) wymóg ten dotyczył wszystkich urządzeń a nie tylko wybranych.

3. Za zasadność tej drugiej interpretacji przemawia:

i. Umieszczenie wymogu – wymogi zawarte w OPZ zostały podzielone na 3 kolumny – pierwsza zawierała liczbę porządkową, druga kolumna określała nazwę parametru (np. „Skanowanie”) a trzecia wartości wymagane przez Zamawiającego. W pkt M.3.8 OPZ – wymaganym parametrem była „Możliwość wyłączenia komunikacji bezprzewodowej” (stanowi o tym właśnie kolumna nr 2 tego wiersza), zaś trzecia kolumna opisywała sposób w jaki ten parametr ma być osiągnięty. Ze sposobu opisu tej funkcjonalności nie można wyczytać, że dotyczy ona wyłącznie urządzeń wyposażonych w moduł sieci bezprzewodowej. Skoro zatem urządzenie ma „umożliwiać wyłączenie możliwości korzystania z sieci” to bez możliwości korzystania z sieci (a takie rozwiązanie zaoferował Odwołujący) nie ma sposobności na wyłączenie tej możliwości. Przyjęcie interpretacji Odwołującego mogłoby prowadzić do absurdu i zaoferowania rozwiązania, które nie posiada np. funkcji „Skanowania”, bo przecież dotyczy ono tylko urządzeń, które taką funkcję posiadają (sic!).

ii. Sposób sformułowania wymagania – Zamawiający nie napisał, że jego celem było „uzyskanie urządzenia nie posiadającego wskazanego interfejsu komunikacyjnego” – jest to wyłącznie nadinterpretacja Odwołującego, nieznajdująca oparcia w treści SWZ. Co więcej ilekroć Zamawiający wymagał określonej funkcjonalności opcjonalnej artykułował to w sposób jednoznaczny np. w pkt M.3.7. OPZ dodaje w nawiasie „o ile taki jest zamontowany”;

iii. Brak przewidzenia w pkt M.3.3 OPZ konieczności wyposażenia urządzenia w „interfejs komunikacji bezprzewodowej” nie oznacza, że oferowane urządzenie może nie spełniać wymagania z pkt M.3.8 OPZ:

• Pkt M.3.3 OPZ wymienia fizyczne interfejsy urządzenia rozumiane w tym przypadku wyłącznie jako (za definicją z strony <https://pl.wikipedia.org/>) „gniazda złącza wystające z urządzenia na zewnątrz, w które można wetknąć zgodną z nim wtyczkę” (np. USB, Ethernet RJ45 100BaseT etc. – takimi pojęciami posługiwał się Zamawiający w pkt M.3.3 OPZ wymagane interfejsy). Moduł sieci bezprzewodowej wymagany przez Zamawiającego nie musi być interfejsem fizycznym (nie jest gniazdem złącza wystającego z urządzenia) a co za tym idzie nie wymienienie go przez Zamawiającego w pkt M.3.3 OPZ nie można interpretować jako braku obowiązku wyposażenia oferowanego urządzenia w moduł sieci bezprzewodowej (WiFi);

• Brak konieczności aby moduł ten był wbudowany w samo urządzenie – a co za tym idzie brak konieczności wskazywania w pkt M.3.3. OPZ wyposażenia urządzenia w interfejs WiFi. Możliwe było spełnienie wymogu z M.3.8 OPZ w inny sposób niż poprzez wbudowanie takiego modułu w urządzenie. Potwierdził to sam Zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty złożonej przez Immitis sp. z o.o. gdzie (na str. 2 ostatni akapit) stwierdził, iż zaoferowanie „urządzenia wraz z zewnętrznym modulem sieciowym podłączonym poprzez port USB (...) spełniałoby warunek określony w specyfikacji”.

(...)

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Przedmiotem zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest: „Dostawa sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych (...).

W punkcie II.1 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SWZ) Zamawiający wskazał, że:

1. *Postępowanie prowadzone jest w celu zawarcia Umowy Ramowej zgodnie z art. 311 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (...) z zastosowaniem odpowiednio przepisów dotyczących trybu przetargu nieograniczonego, o którym mowa w art. 132 ustawy Pzp oraz przepisów wykonawczych wydanych na jej podstawie, zwłaszcza rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać Zamawiający od Wykonawcy (zwanego dalej „Rozporządzeniem ws. dokumentów”), rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 3 sierpnia 2023 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (...).*

Punkt III. 2 i 3 SWZ stanowi:

2. Zamawiający w ramach Umów Wykonawczych będzie dokonywał zakupów następującego Sprzętu komputerowego:

Lp.	Przedmiot dostawy urządzeń	Całkowita liczba urządzeń możliwa do zamówienia w ramach Umowy Ramowej	Termin dostawy urządzeń (Termin stanowi kryterium oceny ofert)
-----	----------------------------	--	--

		(szt.)	
1.	Urządzenie – Komputer przenośny typu laptop wraz z systemem operacyjnym Microsoft Windows 11 Professional 64 bit PL w najnowszej dostępnej wersji lub równoważny	1200	Zgodnie z ofertą wykonawcy, jednakże nie dłużej niż do 14 Dni kalendarzowych, liczonych od dnia zawarcia umowy wykonawczej
2.	Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne	1200	Zgodnie z ofertą wykonawcy, jednakże nie dłużej niż do 14 Dni kalendarzowych, liczonych od dnia zawarcia umowy wykonawczej
3.	Urządzenie wielofunkcyjne typ A	300	Zgodnie z ofertą wykonawcy, jednakże nie dłużej niż do 14 Dni kalendarzowych, liczonych od dnia zawarcia umowy wykonawczej

3. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (dalej SOPZ) zawarty jest w Załączniku nr 1 do SWZ. (...)

Podnoszone w odwołaniu zarzuty dotyczą wymagania związanego z postanowieniem cytowanego w tabeli punktu 2 z rozdziału III ust.2 SWZ oraz jego ust.10 i w rozdziale XI ust. 6 SWZ.

Zgodnie z punktem 2 przedmiotem dostawy jest: „Oprogramowanie MS Office 2019 Standard LTSC lub Oprogramowanie równoważne”

Zgodnie z ust. 10 w rozdziale III SWZ: „10. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywane przez Zamawiającego, jest obowiązany udowodnić w ofercie, w szczególności za pomocą przedmiotowych środków dowodowych, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, że proponowane przez niego rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia. Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia nie podlegają uzupełnieniu”.

Z kolei zgodnie z rozdziałem XI ust. 6 SWZ wraz z ofertą należało złożyć: „Dowody, w szczególności przedmiotowe środki dowodowe, o których mowa w art. 104-107 ustawy Pzp, potwierdzające, że proponowane przez Wykonawcę rozwiązania w równoważnym stopniu spełniają wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia (w przypadku zaoferowania rozwiązań równoważnych)”;

Także podnoszone w odwołaniu zarzuty dotyczą postanowienia M. 3.8 SOPZ związanego z interfejsem.

Zgodnie z rozdziałem XIX SWZ Zamawiający zamierza zawrzeć umowę ramową z maksymalnie 2 wykonawcami.

W przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego złożono 13 ofert.

W decyzji z dnia 11 marca 2024 r. Zamawiający podał, że wybrał jako najkorzystniejsze oferty złożone przez wykonawców:

1. Domino Computer J.M., ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo;
2. BCODERS Spółka Akcyjna, ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa

Tabela przedstawia wynik oceny i punktacji złożonych ofert.

Lp.	Nazwa i adres Wykonawcy	Cena oferty brutto	Liczba punktów w kryterium „Cena oferty brutto”
1.	Intaris Sp. z o.o. ul. Mickiewicza 57, 01-625 Warszawa NIP: 5361853525	7 752 690,00 PLN	96,15 pkt
2.	Zakład Systemów Komputerowych ZSK Sp. z o.o. ul. dr Józefa Babińskiego 62A, 30-393 Kraków NIP: 679-10-38-633	7 623 171,00 PLN	97,79 pkt
3.	SUNTAR Sp. z o.o. Boya-Zeleńskiego 5B 33-100 Tarnów NIP: 8731003891	7 049 745,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
4.	Domino Computer J.M. ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo NIP: 5361126989	7 454 538,00 PLN	100,00 pkt

5.	MDP Polska ITS Sp. z o.o. ul. Migdałowa 4 02-796 Warszawa NIP: 701-055-03-78	8 841 240,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
6.	Oxygen Information Technology Sp. z o.o. ul. Domaniewska 37 02-672 Warszawa NIP: 9522098770	7 463 763,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
7.	NTT Technology Sp. z o.o. Zakręt, ul. Trakt Brzeski 89 05-077 Warszawa – Wesola NIP: 113-257-93-51	6 936 831,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
8.	IMMITIS Sp. z o.o. ul. Dworcowa 83 85-009 Bydgoszcz NIP: 967-13-59-744	6 745 320,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
9.	BCODERS S.A. ul. Owczarska 7 01-351 Warszawa NIP: 9512398447	7 556 751,00 PLN	98,65 pkt
10.	MBA System Sp. z o.o. ul. Józefa Chłopickiego 18 04-314 Warszawa NIP: 5242872114	6 773 364,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
11.	LIDER KONSORCJUM GRUPA E Sp. z o.o. ul. Piwna 32 43-100 Tychy NIP: 6462926077 PARTNER KONSORCJUM F.H.U. "HORYZONT" K.L. ul. Parkowa 6 38-300 Gorlice NIP: 6851656241	6 827 238,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
12.	PRZP Systemy Informacyjne Sp. z o.o. ul. Kilińskiego 6 28-230 Polaniec NIP: 866-16-96-830	7 158 600,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”
13.	Maxto ITS Sp. z o.o. ul. Willowa 87 32-085 Modlniczka NIP: 5130259779	6 837 939,00 PLN	Oferta odrzucona art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: „jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia”

Odwołania rozpoznawane na rozprawie w dniu 8 kwietnia 2024 r. zostały wniesione przez:

- 5)Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Odwołujący Intaris) – sprawa o sygn. akt: KIO 937/24
- 6)Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy (Odwołujący Immitis) - sprawa o sygn. akt: KIO 940/24
- 7)MBA System Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Odwołujący MBA) - sprawa o sygn. akt: KIO 941/24
- 8)Suntar Sp. z o.o. z/s w Tarnowie (Odwołujący Suntar) - sprawa o sygn. akt: KIO 943/24

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej zarządzeniem z dnia 27 marca 2024 i z dnia 2 kwietnia 2024 r. - na podstawie art. 544 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych - zarządził łączne rozpoznanie odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą.

W odwołaniu o sygn. akt KIO 937/24 wnoszący odwołanie wykonawca Intaris kwestionuje wybór najkorzystniejszych ofert: wykonawcy Bcoders oraz wykonawcy Domino podnosząc zarzut bezzasadnego zaniechania odrzucenia ofert tych wykonawców z powodu niezgodności ich treści (...) z *warunkami zamówienia w zakresie dokumentów złożonych na potwierdzenie spełniania wymagań równoważnych przez oferowane oprogramowanie Microsoft Office 2021 Standard LTSC*”. Kwestionuje także ocenę z tego samego powodu trzeciej oferty wykonawcy: Zakład Systemów Komputerowych ZSK Sp. z o.o., z/s. w Krakowie (wykonawca ZTNK).

W odwołaniu o sygn. akt KIO 940/24 wnoszący odwołanie wykonawca Immitis kwestionuje odrzucenie jego oferty twierdząc, że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia. Podobnie Odwołujący, wykonawca MBA w sprawie o sygn. akt KIO 941/24 oraz Odwołujący, wykonawca Suntar w sprawie o sygn. akt KIO 943/24 kwestionują odrzucenie ich ofert, twierdząc, że ich treść jest zgodna z warunkami zamówienia.

Zamawiający informując w pismach z dnia 11.03.2024 r. o odrzuceniu oferty wyżej wymienionych wykonawców w uzasadnieniu prawnym decyzji powołał się na art. 226 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp. Z kolei w uzasadnieniu faktycznym Zamawiający wskazał, że wykonawca Immitis, wykonawca MBA i wykonawca Suntar wykazali, że zaoferowane urządzenie spełnia wymóg określony w pkt M.3.8 SOPZ, a mianowicie że model zaoferowany posiada moduł/interfejs komunikacji bezprzewodowej (WiFi), co było wymagane Szczegółowym Opisie Przedmiotu zamówienia (SzOPZ). W odniesieniu do oferty wykonawcy Immitis oraz oferty wykonawcy MBA także wskazał, że oferując oprogramowanie „Microsoft Office LTSC Standard 2021, Wersja oprogramowania Standard 2021”, inne niż wymagane, wykonawcy nie załączyli wraz ofertą dokumentów przedmiotowych – dowodów równoważności.

W piśmie z dnia 3 kwietnia 2024 r. Zamawiający oświadczył, że uwzględni odwołania. W toku rozprawy stwierdził, że argumentacja przedstawiona w odwołaniach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24 i 943/24 jest zasadna. Zadeklarował powtórzenie w odniesieniu do wszystkich ofert czynności badania i ich oceny ofert i z tego też względu – jak oświadczył - uwzględnił także odwołanie o sygn. akt: KIO 937/24.

Uczestnicy po stronie Zamawiającego: wykonawca Domino i wykonawca Bcoders wnieśli odpowiednio w pismach z dnia 7 i 8 kwietnia 2024 r. sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego wszystkich odwołań.

Izba mając na uwadze dokumentację tego postępowania oraz uwzględniając powoływane przez Odwołujących i Uczestników po stronie Zamawiającego i Odwołującego dowody oraz ich stanowiska pisemne i przedstawiane na rozprawie stwierdziła, że zarzuty podnoszone w odwołaniu o sygn. akt: KIO 937/24 podlegają oddaleniu w całości, a w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24 i KIO 943/24 podnoszone w tych odwołaniach zarzuty w całości podlegają uwzględnieniu.

Rozpoznając zarzut braku wykazania równoważności dla oferowanego przez wykonawców oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC z odwołań o sygn. akt: KIO 937/24, KIO 940/24 i KIO 941/24, Izba uznała ten zarzut za niezasadny.

Wykonawcy ZSK, Domino Computer oraz BCODERS (w sprawie KIO 937/24) jak również wykonawca Immitis (w sprawie KIO 940/24) i wykonawca MBA (w sprawie KIO 941/24) zaoferowali oprogramowanie „Microsoft Office 2021 Standard LTSC” w ramach wymagania z rozdz. III ust. 2 lp. 2 SWZ opisanego jako: „Oprogramowanie „Microsoft Office 2019 Standard LTSC lub „Oprogramowanie równoważne”.

Wykonawcy ZSK, Domino Computer oraz BCODERS wraz z ofertą załączyli Formularz równoważności zawierający zestawienie warunków dla Microsoft Office 2019 Standard LTSC oraz dla oferowanego Microsoft Office 2021 Standard LTSC. Z kolei wykonawca Immitis i wykonawca MBA nie przedłożyli żadnych dodatkowych dokumentów, co do oferowanego oprogramowania, wyjaśniając odwołaniu jak i w toku rozprawy, że jest to oprogramowanie tożsame z opisanym w SWZ.

Odwołujący Intaris kwestionując poprawność oceny ofert ZSK, Domino Computer oraz BCODERS stwierdził, że Formularz równoważności – zestawienie własne wykonawców - nie mogą stanowić dowodu wymagane w SWZ na potwierdzenie spełniania równoważności dla oferowanego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC. Izba zauważyła, że samo rozwiązanie nie jest w odwołaniu kwestionowane.

Z kolei Zamawiający w decyzji o odrzuceniu ofert wykonawców Immitis i MBA w odniesieniu do tego wymagania jako podstawę faktyczną wskazał na brak dowodu na potwierdzenie spełniania równoważności dla oferowanego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC. Także nie kwestionował tego rozwiązania, co do jego meritum.

Zarzut skierowany wobec wymienionych ofert - braku złożenia przedmiotowych środków dowodowych w zakresie równoważności dla oferowanego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC - nie jest zasadny.

Izba nie zgodziła się ze stanowiskiem Odwołującego Intaris, że wykonawcy mieli obowiązek przedłożenia dowodów na spełnianie równoważności dla oferowanego oprogramowania Microsoft Office 2021 Standard LTSC. W tym przypadku przedstawione zestawienia dla rozwiązania Microsoft Office 2021 Standard LTSC w zestawieniu do wymaganego w opisie oprogramowania Microsoft Office 2019 Standard LTSC oferowanego przez wykonawcę ZTNK, podobnie jak przez wykonawcę Domino i wykonawcę Bcoders, należało kwalifikować jako potwierdzenie rozwiązania analogicznego do wymaganego w opisie przedmiotu zamówienia. Zamawiający zatem w ramach czynności badania i oceny ofert nie zaniechał – w odniesieniu do przedmiotowego środka dowodowego złożonego – zdaniem wykonawców ZSK, Domino Computer oraz BCODERS - na potwierdzenie warunków równoważności - należytej weryfikacji tych dokumentów. Złożony przez wskazanych wykonawców dokument – w tym stanie faktycznym - nie był niezgodny z

wymaganiami rozdziału III SWZ. Tym samym nie jest zasadny zarzut, że w zakresie spornym prowadzone było postępowanie w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Oferowane bowiem oprogramowanie (pakiet biurowy) – tożsame przez każdego z wymienionych wykonawców - jest analogiczne jak wymagane oprogramowanie MS Office, jego kolejną wersją/ edycją, umożliwiającą korzystanie ze wszystkich funkcjonalności wersji opisanej w SWZ, a nie oprogramowaniem równoważnym. Zatem ci wykonawcy nie byli zobowiązani do wykazywania jego równoważności wobec zaoferowania oprogramowania wprost wymaganego w dokumentacji zamówienia.

Zamawiający z kolei, w odniesieniu do ofert wykonawcy Immitis oraz wykonawcy MBA, trafnie wycofał się z interpretacji wymagań co do oprogramowania MS Office 2019 Standard LTSC w kontekście oferowanego MS Office 2021 Standard LTSC (pakiet biurowy) i obowiązku przedłożenia dowodów równoważności. Oferowane oprogramowanie MS Office Standard LTSC 2021 jest bowiem – jak wyżej wskazano - tym samym oprogramowaniem w jego kolejnej wersji/ edycji i bezpośrednim następcą wersji 2019, co wymagane w SWZ, a nie – oprogramowaniem równoważnym..

Tym samym zgłoszone przez Uczestników po stronie Zamawiającego: wykonawcę Domino Computer oraz wykonawcę BCODERS jako nie zasadne nie podlegały uwzględnieniu.

Tak jak wykazywali zainteresowani (odpowiednio Uczestnicy i Odwołujący) Producent Microsoft, stale rozwija swoje oprogramowanie i co pewien czas publikuje kolejne wersje swojego oprogramowania (pakietu biurowego), wycofując z rynku z oficjalnych kanałów dystrybucji jego starsze wersje, które nie są już oferowane nowym użytkownikom w oficjalnych kanałach dystrybucji. Wykonawcy, których dotyczy odwołanie jak i Odwołujący ze spraw KIO 940/24 i KIO 941/24, zaoferowali oprogramowanie MS Office w tym samym pakiecie i modelu licencjonowania, co wymagane w SWZ, w jego najnowszej (jedynej dostępnej oficjalnym partnerom) wersji. Wersja zaoferowana przez odwołujących stanowiła wersję referencyjną, wymaganą w SWZ. Wersja 2021 obejmuje wszystkie funkcjonalności wersji 2019. Zaoferowana licencja na oprogramowanie uprawnia do korzystania z tego oprogramowania zarówno w edycji 2019, jak i w edycji 2021. Możliwe jest także nieodpłatne dokonanie tzw. downgrade (obniżenie) oprogramowania do wersji 2019 - rezygnacja z ulepszeń, wprowadzanych przez producenta w kolejnych wersjach. Powyższe wskazuje, że zaoferowane oprogramowanie jest odpowiada wymaganom opisanym w SWZ. Nie było zatem obowiązku przedkładania dokumentu na potwierdzenie równoważności. Dokumenty kwestionowane w sprawie KIO 937/24 stanowią natomiast zestawienie warunków potwierdzających wymagane dla wersji 2019.

. Dodatkowo Izba zauważa, że Zamawiający dopuścił dowolne dowody równoważności i w żaden sposób ich nie limitował do konkretnych dowodów, ani też nie ograniczył ich do określonych dokumentów czy też źródeł pochodzenia. W szczególności SWZ nie zabrania aby środkiem dowodowym miało być oświadczenie wykonawcy w przedmiocie właściwości/cech oferowanych produktów równoważnych. SWZ zatem nie zawierała zamkniętego katalogu dopuszczonych środków dowodowych którymi mógł posłużyć się wykonawca w celu wykazania równoważności. SWZ skazuje, że dowodami równoważności mogą być dowolne środki dowodowe pod warunkiem, że potwierdzają, że zaoferowane rozwiązanie równoważne spełnia wymagania równoważności wyspecyfikowane w SWZ. Także ustawa Pzp nie zabrania wykorzystania w celu wykazania równoważności w szczególności oświadczeń wiedzy uczestników postępowania. Izba wskazuje na art. 106. ust 3 Pzp zdanie drugie zgodnie z którym: *„Zamawiający akceptuje równoważne przedmiotowe środki dowodowe, jeśli potwierdzają, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają określone przez zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria”*.

W konkluzji Izba stwierdza, że w zakresie rozpatrywanym Zamawiający nie miał podstaw do uwzględnienia zarzutu i tym samym odwołanie w sprawie KIO 937/24 podlega oddaleniu w całości, albowiem wskazanych w odwołaniu ofert nie można było kwalifikować jako niezgodnych z treścią SWZ. Z kolei odwołania w sprawie KIO 940/24 i KIO 941/24 podlegają w zakresie omawianego zarzutu uwzględnieniu, albowiem podobnie – z okoliczności analogicznej jak w sprawie KIO 937/24 - ofert wykonawców Immitis i MBA - nie można było kwalifikować jako niezgodnych z treścią SWZ.

W odniesieniu do drugiego z wymagań i podstaw odrzucenia oferty wykonawcy Immitis, wykonawcy MBA oraz wykonawcy Suntar Izba stwierdza, że te decyzje nastąpiły również z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, albowiem tych ofert nie można było kwalifikować jako niezgodnych z treścią SWZ, co do oferowanego urządzenia z powodu ich niewyposażenia w interfejs/moduł komunikacji bezprzewodowej. Takie wymaganie bowiem nie wynika z opisu warunków zamówienia.

Niewątpliwie dokumentacja zamówienia, w tym zawarty w niej opis przedmiotu zamówienia jest wyznacznikiem obowiązków wykonawcy, w tym przypadku w stosunku do konfiguracji oferowanych urządzeń. Niewyrażone w dokumentacji intencje czy zamiary Zamawiającego, co do wymogów odnoszących się do funkcjonalności oferowanego sprzętu, nie mogą – co do zasady prowadzić do odrzucenia oferty wykonawcy z powodu jej niezgodności z SWZ. W pierwszej kolejności mogłyby stanowić - zdaniem Izby - naruszenie art. 99 ust. 1 ustawy Pzp odnoszącego się do

wymogów konstruowania opisu przedmiotu zamówienia w sposób - jak podnosili wykonawcy - logiczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Warto również zwrócić uwagę na utrwaloną w orzecznictwie KIO zasadę, zgodnie z którą niejasności, dwuznaczności, niezgodności zawarte w dokumentach zamówienia nie należy rozpatrywać na niekorzyść wykonawców w sytuacji gdy sporne postanowienia mają charakter nieprecyzyjny i niejednoznaczny, a wątpliwości powstałe na ich tle mogą być obiektywnie co najmniej dwojako interpretowane. Ustawa Pzp nie pozwala bowiem na wyciąganie negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy z powodu nie uwzględnienia wymagania, który nie wynika wyraźnie, przykładowo z dokumentacji przetargowej, a jedynie z wykładni i/lub jej uzupełniania (z powodu jej luk) przez Zamawiającego na etapie oceny ofert. Izba zwraca także uwagę, na co wskazywali wykonawcy wnoszący odwołanie i wykonawcy przystępujący po ich stronie, że Zamawiający - w odpowiedzi na pytania wykonawców - nie udzielał szczegółowych odpowiedzi, co do wymogów stawianych wobec dostaw komputerów przenośnych, wskazując tylko, że OPZ zawiera wyczerpującą i pełną listę jego wymogów.

Izba również zwraca uwagę, że w OPZ znalazła się wyraźnie wyodrębniona pozycja M.3.3:

a)M3.3- Obsługiwane interfejsy

Urządzenie posiada następujące interfejsy:

- Usb (przynajmniej USB 2.0);
- Ethernet (RJ45 100BaseT lub lepszy);
- Zasilanie - zasilacz sieciowy 230V 50Hz z kablem zasilającym zakończonym bezpośrednio wtyczką sieciową w standardzie europejskim typu E/F (Uni — Schuko) lub typu C; dopuszczalne jest stosowanie zasilacza wbudowanego lub zewnętrznego;

Urządzenie jest wyposażone w niezbędne kable, kompatybilne z urządzeniem, w tym kable:

- USB z końcówką typu A lub C od strony klienta;
- Kabel zasilający;

w której, nie wymieniono modułu/ interfejsu komunikacji bezprzewodowej. Zatem wykonawca miał prawo uznać, że wymienione tam interfejsy wyczerpują oczekiwania Zamawiającego. Izba zgodziła się z wykonawcami wnoszącymi odwołanie, że brak jest podstaw do interpretacji w tym przypadku postanowień SWZ inaczej niż jako brak obowiązku dostarczenia spornego modułu czy to, jako integralnej części urządzenia, czy to, jako modułu dodatkowego. Izba także zgodziła się z wykonawcami, że spełnienie funkcjonalności opisanej w wierszu M.3.8. OPZ, polegającej na zapewnieniu możliwości wyłączenia komunikacji bezprzewodowej, nie wymagało dostarczenia wraz z urządzeniem modułu takiej komunikacji. Wymóg ten oznaczał tylko tyle, że urządzenie ma zapewniać określoną funkcjonalność na wypadek, gdyby je w taki moduł wyposażono.

Tym samym także co do tego wymagania Zamawiający, w odniesieniu do ofert wykonawcy Immitis, wykonawcy MBA oraz wykonawcy Suntar, trafnie wycofał się z interpretacji wymagań, co do wymaganego interfejsu i obowiązku oferowania urządzenia wyposażonego w interfejs/moduł komunikacji bezprzewodowej

Tym samym sprzeciw zgłaszany przez Uczestników po stronie Zamawiającego: wykonawcę Domino Computer oraz wykonawcę BCODERS nie był zasadny.

Mając na uwadze powyższe ustalenia odwołanie w sprawie KIO 937/24 podlega oddaleniu w całości, a w sprawach o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24 i KIO 943/24 podnoszone w tych odwołaniach zarzuty w całości podlegają uwzględnieniu.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1 oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) (rozporządzenie) oraz § 8 ust. 2 pkt 2 tego rozporządzenia w sprawie o sygn. akt: KIO 937/24 i z § 7 ust. 1 pkt 2) w sprawie o sygn. akt: KIO 940/24, KIO 941/24 i KIO 943/24.

Stosownie do wskazanego § 5 pkt 2 lit b) rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się *uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego, a w okolicznościach, o których mowa odpowiednio w § 7 ust. 2 pkt 2 i 3, ust. 3 i 4, § 8 ust. 2 pkt 2 i 3 oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. b i pkt 4, koszty uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego i wniósł sprzeciw, w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy(...).*

Natomiast zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 2) rozporządzenia:

2. W przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz:

(...)

2) uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw, który przystąpił po stronie zamawiającego, jeżeli uczestnik ten wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości(...)

Zgodnie z kolei z § 7 ust. 1 pkt 2):

„W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponoszą:

(...)

2) uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw, który przystąpił po stronie zamawiającego, jeżeli uczestnik ten wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu; w takim przypadku Izba zasądza od uczestnika wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego równowartość kwoty wpisu oraz koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 (...).

Tym samym w sprawie KIO 937/24 z uwagi na oddalenie odwołania, a zatem uwzględnienie sprzeciwów koszty zgodnie ze wskazanym § 8 ust. 2 pkt 2) rozporządzenia poniósł Odwołujący, ale tylko na rzecz Uczestników po stronie Zamawiającego wnoszących sprzeciw. Natomiast w pozostałych sprawach, w związku z uwzględnieniem odwołań koszty ponieśli na rzecz tylko Odwołujących na podstawie – zgodnie ze wskazanym § 7 ust. 1 pkt 2) – Uczestnicy po stronie Zamawiającego wnoszący sprzeciw. W konsekwencji nie podlegały uwzględnieniu wnioski Zamawiającego o zasądzenie kosztów w łącznej kwocie 18.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3.600 zł do każdej ze spraw.

W świetle powyższego orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....

.....

.....