

Sygn. akt: KIO 2529/23

WYROK
z dnia 12 września 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska
Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 września 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 sierpnia 2023 r. przez wykonawcę: **Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO-TECH Sp. z o.o., Cielimowo, ul. Kasztanowa 18, 62-220 Niechanow** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Strzałkowo, Aleja Prymasa Wyszyńskiego 6, 62-420 Strzałkowo,**

orzeka:

1. uwzględnić odwołanie w części dotyczącej zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ELKON BIS, Zakład Instalatorstwa Elektrycznego G. B. z siedzibą w Koninie, i nakazać zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert i czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2. kosztami postępowania odwoławczego obciążyć w części 1/2 zamawiającego: Gmina Strzałkowo, Aleja Prymasa Wyszyńskiego 6, 62-420 Strzałkowo oraz w części 1/2 wykonawcę: Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO-TECH Sp. z o.o., Cielimowo, ul. Kasztanowa 18, 62-220 Niechanowo, i:

2.1 zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę: Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO-TECH Sp. z o.o., Cielimowo, ul. Kasztanowa 18, 62-220 Niechanowo tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądzić kwotę 5 550 zł 00 gr (słownie: pięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt złotych zero groszy) od zamawiającego: Gmina Strzałkowo, Aleja Prymasa Wyszyńskiego 6, 62-420 Strzałkowo na rzecz wykonawcy: Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO-TECH Sp. z o.o., Cielimowo, ul. Kasztanowa 18, 62-220 Niechanowo, stanowiącą 1/2 kosztów poniesionych z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019r. - Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie.**

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 2529/23

Uzasadnienie

Zamawiający, Gmina Strzałkowo, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej „Pzp” w przedmiocie: „*Modernizacja oświetlenia ulicznego na terenie gminy Strzałkowo*”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr pod nr 2023/BZP 00249037/01.

W dniu 24 sierpnia 2023 r. Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wyborze najkorzystniejszej oferty.

Wykonawca Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO-TECH Sp. z o.o. z siedzibą w Cielimowie wniósł odwołanie wobec od czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu, polegających na dokonaniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty – oferty wykonawcy B. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ELKON BIS, Zakład Instalatorstwa Elektrycznego G. B. z siedzibą w Koninie (dalej jako: „ELKON-BIS”), która nie jest ofertą najkorzystniejszą oraz winna być odrzucona oraz wobec odrzucenia oferty Odwołującego, która jest ofertą najkorzystniejszą i nie podlega odrzuceniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp, poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, podczas gdy oferta nie podlega odrzuceniu i jest ofertą najkorzystniejszą;

2. art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty ELKON BIS, pomimo, że oferta ww. wykonawcy jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. dokonania unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
3. powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i w konsekwencji wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że w przypadku prawidłowego zastosowania przepisów ustawy Pzp przez Zamawiającego nie doszłoby do naruszenia istotnych zasad udzielania zamówień publicznych, mogących mieć wpływ na wynik postępowania. Odwołujący może mieć wówczas szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w sposób wadliwy, czym wyrządził Odwołującemu szkodę. W wyniku dokonanych czynności badania i oceny ofert, w tym szczególnie wyboru najkorzystniejszej oferty, Odwołujący może stracić szansę na uzyskanie i realizację przedmiotowego zamówienia.

Odwołujący wyjaśnił, że Zamawiający, rozstrzygając postępowanie w dniu 10 lipca 2023 r. dokonał wyboru – jako najkorzystniejszej - oferty Odwołującego. Na skutek złożenia odwołania przez wykonawcę ELKON BIS, Zamawiający uwzględnił odwołanie, a następnie powtórzył czynność badania i oceny ofert, w wyniku czego w dniu 23 sierpnia 2023 r. uznał, że oferta Odwołującego podlega odrzuceniu, a ofertą najkorzystniejszą jest oferta wykonawcy ELKON BIS.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp

Odwołujący wyjaśnił, że Zamawiający zarzuca ofercie Odwołującego niezgodność z warunkami zamówienia w następującym zakresie:

- 1) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 1 „komunikacja”, który wymagał ilości punktów dostępu do Internetu nie większej niż 5 punktów - stacji bazowych;
- 2) wymaganego parametru wg rozdziału III OPZ, Lp.3, który wymagał, że pobór mocy max. 1 W przez sterownik oprawy, a został zaoferowany na pobór mocy < 2 W oraz wymaganego parametru systemu sterowania;
- 3) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 7, który wymagał system poziomu świecenia/ Sterowniki opraw uniwersalne sterujące zarówno sygnałem analogowym 0-10V jak i cyfrowym DALI - dotyczy wersji sterownika NEMA kod ANSI C136 Zakres sterowania 20%-100% z krokiem 1%;
- 4) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 8, który wymagał sposób montażu sterowników / w ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18;
- 5) oferowanych opraw, że wskazane dokumenty określają konkretną moc i strumień świetlny.

Odwołujący wskazał, że wszystkie powyższe kwestie były wyjaśniane przez Odwołującego w toku postępowania (w trybie wyjaśnienia treści oferty), niemniej Zamawiający uznał, iż wyjaśnienia nie potwierdzają zgodności oferty z SWZ.

Ad 1) Zgodnie z treścią OPZ, pkt III – „Wymagania dotyczące sterowników i Systemu sterowania opraw”, Zamawiający dopuszcza 2 alternatywne (spójnik „lub”) sposoby komunikacji z serwerem, tj. 1 - wykorzystujący stację bazową, punkt zbiorczy; 2 – bezpośrednio przez oprawy. W tym samym punkcie Zamawiający doprecyzował, że dla rozwiązań opierających się na stacjach bazowych, punktach zbiorczych maksymalna ilość dostępu do Internetu to 5. Nie ma ograniczenia w przypadku drugiego rodzaju komunikacji („oprawa do oprawy”), co wynika wprost z wprowadzonej przez Zamawiającego definicji.

Odwołujący wyjaśnił, że w swojej ofercie przyjął rozwiązanie opierające się na drugim dozwolonym sposobie komunikacji, tj. „komunikacja typu oprawa do oprawy”. W związku z tym zapis o dopuszczalnej ilości punktów dostępu do Internetu opisany przez Zamawiającego nie dotyczy oferowanego przez niego rozwiązania, skoro Zamawiający dopuścił dwa alternatywne rodzaje komunikacji. Oferta Odwołującego jest zatem w tym zakresie w pełni zgodna z wymogami SWZ.

Ad 2)

Odwołujący w treści oferty wskazał, że w złożonej przez niego karcie katalogowej średni pobór mocy określony jest jako: poniżej 2W. Jednakże sposób prezentacji wartości poboru mocy wynika z technologii, którą wykonawca uwzględnił w swojej ofercie – opierającej się na standardzie D4i. Zaznaczyć należy, że w przypadku rozwiązań opartych na standardzie D4i układ zasilający oraz sterownik są ze sobą powiązane i zależne, a ich zadaniem jest zrealizowanie wymaganych funkcjonalności. W przypadku technologii opartej na standardzie D4i układem odczytującym parametry elektryczne jest sterownik, natomiast układem dokonującym samego pomiaru jest zasilacz. Wartość średniego poboru wskazana w treści oferty mocy uwzględnia obydwa urządzenia i wynosi poniżej 2W – ok. 1.2W (sterownik 0.7W, zasilacz 0.5W). Z uwagi na fakt, że Zamawiający wskazał w OPZ maksymalny pobór mocy wyłącznie dla samego sterownika na poziomie 1W, oferta Odwołującego spełnia wymagania w tym zakresie. Odwołujący zaznaczył, że wartość poboru mocy jest zależna od stanu pracy (czuwanie, pomiar itd.). Oferowane rozwiązania gwarantują uzyskanie wymaganych przez Zamawiającego oszczędności zużycia energii elektrycznej, co było celem przedmiotowej inwestycji

oraz wniosku złożonego w ramach programu WFOŚiGW w Poznaniu. W tym zakresie oferta Odwołującego jest zatem w pełni zgodna z warunkami SWZ

Ad 3)

Zapis OPZ mówiący, aby sterowniki opraw były sterowalne zarówno sygnałem analogowym 1-10V jak i cyfrowym DALI, dotyczył wersji sterownika NEMA kod ANSI C136 (wynika to wprost z treści OPZ).

Odwołujący w swojej ofercie zaoferował rozwiązania oparte na wymaganym standardzie Zhaga D4i, a nie NEMA kod ANSI C136, w związku z czym powyższy wymóg go nie dotyczy. Ponadto, w udostępnionym przez Zamawiającego dnia 19.06.2023r. poprawionym opisie przedmiotu zamówienia w wymaganiach dotyczących parametrów ulicznych opraw oświetleniowych wprost wskazano, że „**muszą** posiadać certyfikat Zhaga D4i” (dotyczy zarówno opraw ulicznych o mocy powyżej 45 W oraz opraw ulicznych o mocy nie przekraczające 45 W). Wymóg ten jasno określa, że Zamawiający wymaga, aby oprawy oświetleniowe wyposażone były w gniazda Zhaga w standardzie D4i. Zaznaczyć należy, że w wymaganiach dla opraw oświetleniowych Zamawiający nie wskazał, że dopuszcza alternatywne gniazda NEMA, których konstrukcja znacząco różni się od gniazda Zhaga.

Kluczową różnicą między wspomnianymi gniazdami jest m.in. fakt, że w gnieździe NEMA jest napięcie sieciowe 230V, a w gnieździe Zhaga jest napięcie stałe 24V. Kolejną istotną różnicą jest również fakt, że w gniazdach NEMA można stosować interfejs analogowy 1-10V lub cyfrowy DALI, natomiast w gniazdach Zhaga występuje wyłącznie interfejs DALI/DALI-2 i nie ma możliwości, aby gniazdo Zhaga posiadało interfejs analogowy 1-10V, gdyż byłoby to niezgodne z certyfikacją D4i.

Podsumowując powyższe, Odwołujący, chcąc spełnić wymagania wskazane przez Zamawiającego dla opraw oświetleniowych, musiał zaoferować rozwiązania z gniazdami Zhaga D4i, gdyż oprawy z gniazdem NEMA nie posiadają wymaganego przez Zamawiającego certyfikatu Zhaga D4i. Tym samym Odwołujący wskazuje, że oferowane oprawy oświetleniowe są zgodne z SWZ.

Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego próbuje doprecyzować zapis dotyczący stosowania sterowników Zhaga, co jest niedopuszczalne na tym etapie postępowania. Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 99 ust. 1 Pzp do obowiązków Zamawiającego należy opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Skoro Zamawiający dopuścił stosowanie sterowników wykonanych w technologii Zhaga czemu nie zaprzecza, Odwołujący miał pełne prawo uwzględnić je w swojej ofercie. Ponadto, w udostępnionym przez Zamawiającego dnia 19.06.2023r. poprawionym opisie przedmiotu zamówienia w wymaganiach dotyczących parametrów ulicznych opraw oświetleniowych wprost wskazano, że „**muszą** posiadać certyfikat Zhaga D4i”, co w ocenie Odwołującego jednoznacznie wskazuje na oferowaną przez niego technologię. Na tym etapie Zamawiający nie powinien wprowadzać dodatkowych – nieznanymi wcześniej ograniczeń lub interpretacji, które wykluczają sterowniki na gniazda Zhaga.

Ad 4)

Zamawiający w postępowaniu dopuszczał rozwiązania opierające się na technologii NEMA Socket lub technologii Zhaga, nie wskazując tym samym swojej preferencji i pozostawił wykonawcom dowolność wyboru. Odwołujący złożył w postępowaniu kartę katalogową rozwiązania, które wybrał i uwzględnił w ofercie. Nigdzie w SWZ nie wskazano, że należy złożyć również karty katalogowe innych, nieoferowanych rozwiązań. Uwzględniony w ofercie Odwołującego system sterowania posiada również wersje sterowników na gniazda NIEMA, co sam Zamawiający zauważył. Odwołujący wskazuje, że oferowany przez niego system sterowania OWLET I\ Exedra producenta Schreder posiada w swojej standardowej ofercie sterowniki do gniazda NEMA kod ANSI C136 z możliwością sterowania sygnałem analogowym 1-10V lub cyfrowym DALI, jak również sterowniki do gniazd Zhaga w standardzie D4i. Odwołujący przedstawił wycinek broszury producenta Schreder, gdzie na str. 7 wskazano, że w swojej ofercie posiadają sterowniki na gniazdo NEMA oraz Zhaga D4i.

Ad 5)

Odwołujący zgodnie z wymaganiami SWZ przedłożył wraz z ofertą wymagane przez Zamawiającego karty katalogowe opraw oświetleniowych, obliczenia parametrów fotometrycznych oraz opis/instrukcję dotyczącą obsługi zdalnego nadzoru opraw oświetleniowych. Odwołujący podkreślił, że Zamawiający nie narzucił formy ww. dokumentów i pozostawił w tym zakresie swobodę wykonawcom. W szczególności, Odwołujący przedłożył obliczenia fotometryczne, z których jednoznacznie wynikają m.in. moce, strumienie świetlne oferowanych opraw i na tej podstawie Zamawiający może ocenić zgodność z jego wymaganiami.

Dodatkowo, złożona przez Odwołującego karta katalogowa zawiera załącznik, z którego jednoznacznie wynikają parametry techniczne opraw oświetleniowych oferowanych do tego postępowania i potwierdzają spełnienie wszystkich wymagań określonych w OPZ.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty ELKON BIS

Zdaniem Odwołującego, oferta wykonawcy ELKON-BIS nie spełnia wymagań Zamawiającego, aby oferowany

przez tego wykonawcę system sterowania Planet firmy Telensa posiadał w swojej standardowej ofercie sterowniki montowane na gniazda NEMA kod ANSI C136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18. Wymóg SWZ w tym zakresie jest jednoznaczny.

Z dokumentów złożonych przez ELKON-BIS wynika wprost, że na dzień składania oferty proponowany system sterowania Planet firmy Telensa nie posiada w standardowej ofercie sterowników do gniazd Zhaga, a do zrealizowania tego wymogu zamierza zastosować inny system sterowania – Interact City firmy Philips, co jest jednoznaczne ze zmianą treści oferty.

Dodatkowo, system Interact City nie spełnia wymagań dot. komunikacji, gdyż według ogólnodostępnych materiałów, każdy sterownik wyposażony jest w moduł komunikacji GPRS. Architektura systemu Philips opiera się na bezpośredniej komunikacji z pominięciem dodatkowych elementów, co wprost wskazuje, że każdy sterownik ma wbudowaną kartę eSIM

do komunikacji z chmurą (świadczy o tym m.in. opis systemu sterowania Signify). Skoro oferta wykonawcy ELKON-BIS nie spełnia wymogów SWZ, Zamawiający powinien dokonać odrzucenia oferty ELKON-BIS.

Reasumując, oferta wykonawcy winna być kompletna, nie może opierać się na „deklaracji producenta”, iż na dzień składania ofert wymagane przez Zamawiającego rozwiązanie nie jest dostępne, ale będzie dostępne w bliżej nieokreślonej przyszłości (jak w przypadku oferty wykonawcy ELKON BIS).

Reasumując, Zamawiający dokonując niezgodnego z przepisami Pzp wyboru najkorzystniejszej oferty dopuścił się naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp oraz dokonując odrzucenia oferty Odwołującego, dokonał tego z pokrzywdzeniem interesów wykonawcy, który faktycznie złożył najkorzystniejszą ofertę, naruszając tym samym zasadę uczciwej konkurencji w prowadzonym postępowaniu.

Zamawiający, pismem z dnia 11 września 2023 r. udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający wyjaśnił, że w dniu 28.08.2023 r., zgodnie z art. 514 ust.2 Pzp otrzymał kopię odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez Zakład Wykonawstwa Sieci Energetycznych ENERGO TECH Sp. z o.o. Po analizie treści zarzutów podniesionych przez Odwołującego, Zamawiający stoi na stanowisku, że zawarte w treści odwołania zarzuty pozostają nieuzasadnione, stąd odwołanie powinno zostać oddalone.

W uzupełnieniu przedstawionego w odwołaniu stanu faktycznego Zamawiający wskazał, że postępowanie odwoławcze wszczęte wskutek złożonego przez wykonawcę ELKON BIS w lipcu 2023 r. odwołania (sygn.. akt KIO 2059/23) zostało umorzono wobec niezłożenia sprzeciwu przez Odwołującego. W tej sytuacji Zamawiający powtórzył czynność badania i oceny ofert, umożliwiając Odwołującemu złożenie wyjaśnień dotyczących treści oferty (pismo Odwołującego z 11.08.2023 r.).

Powtarzając czynność badania i oceny ofert Zamawiający po dokonaniu szczegółowej analizy złożonych wyjaśnień oraz uzyskaniu opinii autora audytu - odrzucił ofertę Odwołującego i dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty spośród pozostałych ofert, tj. firmy ELKON BIS Zakład Instalatorstwa Elektrycznego G. B..

Odnosząc się do podniesionego w pkt II odwołania zarzutu naruszenia art.226 ust.1 pkt 5 Pzp, poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, Zamawiający wyjaśnił, co następuje:

W opinii Zamawiającego, treść oferty Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w następującym zakresie:

- 1) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 1 „komunikacja”, który wymagał ilości punktów dostępu do Internetu nie większej niż 5 punktów - stacji bazowych;
- 2) wymaganego parametru wg rozdziału III OPZ, Lp.3, pobór mocy max. 1 W przez sterownik oprawy, a został zaferowany na pobór mocy < 2 W (a nie poniżej 1 W) oraz wymaganego parametru systemu sterowania;
- 3) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 7 - system poziomego świecenia / Sterowniki opraw uniwersalne sterujące zarówno sygnałem analogowym 0-10V jak i cyfrowym DALI - dotyczy wersji sterownika NEMA kod ANSI C136. Zakres sterowania: 20%-100% z krokiem 1%;
- 4) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 8 - sposób montażu sterowników / w ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18.

Ustosunkowując się do twierdzeń Odwołującego podniesionych w odwołaniu, Zamawiający stwierdził, co następuje:

Ad.1) Odwołujący błędnie interpretuje, że sposób komunikacji oferowanego systemu określony jako „komunikacja typu oprawa do oprawy” powoduje, że „zapis o dopuszczalnej ilości punktów dostępu do Internetu opisany przez Zamawiającego nie dotyczy oferowanego przez niego rozwiązania”. Niezależnie od sposobu komunikacji wewnątrz oferowanego systemu, oferowany system komunikuje się z zewnętrznym serwerem systemu za pomocą kart SIM. Przedstawiona karta techniczna systemu oraz złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że oferowany system spełnia

wymóg SWZ, czyli „Ilość punktów dostępu do Internetu nie większa niż 5 punktów. Poprzez punkt dostępu do Internetu rozumie się stację bazową, punkt zbiorczy wyposażoną w co najmniej jedną aktywną kartę SIM.” Zgodnie z Opisem Przedmiotu Zamówienia - Komunikacja pomiędzy serwerem, a oprawami poprzez stację bazową, punkt zbiorczy w układzie gwiazdowym lub w układzie kratowym zwanym także mesh lub komunikacja typu oprawa do opraw, system zaproponowany przez Odwołującego musi więc posiadać stacje bazowe lub punkty zbiorcze, które następnie poprzez sieć komórkową łączą się z chmurą internetową. Zgodnie z załączoną do oferty kartą katalogową sterowników OWLET IV, moduły komunikacyjne o nazwie DATALIFT Z są właśnie takimi punktami zbiorczymi wyposażonymi w karty SIM/eSIM, które przekazują dane/komunikują się z systemem sterowania. Zatem, zgodnie z kartą katalogową sterowników OWLET oraz według wiedzy dostępnej Zamawiającemu, jeden moduł DATALIFT Z może obsłużyć max. do 10 sterowników/modułów komunikacyjnych MESHNODE Z, co przy ilości 192 szt. opraw podlegających wymianie, dałoby min. 20 punktów zbiorczych, co w myśl zapisu ilość punktów dostępu do Internetu nie większa niż 5 punktów nie spełnia warunków zamówienia.

Ad.2) Karta techniczna sterownika systemu określa średni pobór mocy sterownika jako mniejszy od 2W (czyli większy niż wymagany w SWZ maksymalny pobór mocy 1W). Zarazem przedstawiono interpretację Odwołującego, że w karcie sterownika systemu sterowania Owlet IV znajdują się odniesienia do mocy zasilaczy współpracujących ze sterownikiem systemu. Profesjonalna firma Schreder – producent systemu – na pewno nie zamieściłaby wprowadzające użytkownika w błąd dane. Przykładowo – sterownik systemu Owlet IV, jako sterownik pracujący w systemie D4i może współpracować z zasilaczem MT240H105AQ_DALI2 D4i, DALI-2 dimming produkcji firmy Moons Industries, który może pobierać moc na poziomie 14,4W. Jest to wartość znacząco większa niż przedstawione w wyjaśnieniach Odwołującego 2W. Niezależnie od tego, czy karta systemu sterowania jest niewiarygodna czy też wyjaśnienia Odwołującego są błędne, oferowane rozwiązanie nie potwierdza zgodności oferty z SWZ czyli, że maksymalny pobór mocy przez sterownik systemu nie przekracza 1W.

Ad.3) Odwołujący błędnie zinterpretował wymóg posiadania przez oprawy certyfikatu Zhaga D4i jako konieczność stosowania sterowników Zhaga. System certyfikacja Zhaga nie wyklucza stosowania innych rozwiązań montażu sterowników. Zarazem przedstawione w ofercie sterowniki montowane do gniazd Zhaga Book 18 nie spełniają warunku opisanego w rozdziale III OPZ zawierającym tabelaryczne zestawienie wymagań Prąd załączania i obciążenia sterownika Min 5A. Nie spełniają powyższego warunku, ponieważ wszystkie sterowniki (dowolnego producenta) montowane do gniazda Zhaga Book 18 nie mają technicznej możliwości załączania prądu oraz przenoszenia prądu obciążenia. Przedstawiona karta techniczna systemu oraz twierdzenia zawarte w odwołaniu nie potwierdzają, że oferowany system spełnia wymóg SWZ czyli „Prąd załączania i obciążenia sterownika Min 5A”.

Ad.4) Odwołujący w treści odwołania potwierdził, że oferowany system Owlet IV posiada wersje do gniazd NEMA. Jednakże nie zmienia to faktu, że Odwołujący zaoferował rozwiązanie oparte na sterownikach do gniazda Zhaga, poprzez złożenie wyłącznie karty technicznej takiego sterownika. Zamawiający zwraca uwagę, że w SWZ znajdował się następujący zapis:

„UWAGA: W przypadku braku złożenia przedmiotowych środków dowodowych lub jeżeli złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający nie przewiduje wezwania do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych o którym stanowi art. 107 ust 2 Pzp. Zamawiający odrzuci ofertę na podst. art. 226 ust 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp.” - dlatego nie można obecnie rozpatrywać parametrów technicznych sterowników montowanych do gniazda NEMA zawartych w ramach systemu Owlet IV.

Zamawiający ponadto wyjaśnił, że jeśli chodzi o zarzut dotyczący niezgodności oferowanych opraw, to wyjaśnienia Odwołującego zostały uznane za potwierdzenie spełnienia wymogów SWZ, o czym poinformowano w treści „Informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty”.

Dodatkowo, Zamawiający w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w części dotyczącej przyczyn odrzucenia oferty Odwołującego, wskazał, że Odwołujący nie złożył wraz z ofertą oraz nie przedstawił żadnych wyjaśnień w odniesieniu do wymogu, że zgodnie z opisem przedmiotowych środków dowodowych zamieszczonym w SWZ, Zamawiający wymagał „Kart katalogowych i innych dokumentów (np. certyfikatu, jeśli z opisu wynikającego z kart katalogowych nie wynika spełnianie któregoś z parametrów), potwierdzających, iż oferowany przedmiot zamówienia charakteryzuje się wszystkimi wymaganymi przez Zamawiającego parametrami technicznymi zawartymi w Opisie Przedmiotu Zamówienia”. Należy podkreślić, że w udzielonych w dniu 19.06.2023 r. odpowiedziach na zapytania do SWZ (pyt. Nr 6 i 7) Zamawiający potwierdził wymaganie certyfikatu TALQv2 lub równoważnego. Odwołujący nie przedłożył ani nie potwierdził w karcie, że oferowany system posiada wymagany certyfikat TALQv2 oraz wymagany certyfikat ISO27001.

Mając powyższe wyjaśnienia na uwadze Zamawiający podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko, że treść oferty złożonej przez Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia i dlatego podlega odrzuceniu. Tym samym zarzut naruszenia przepisu art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp jest niezasadny.

Odnosząc się do podniesionego w pkt III odwołania zarzutu naruszenia art.226 ust.1 pkt 5 Pzp „poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy ELKON BIS Zakład Instalatorstwa Elektrycznego G. B., ul.Zagórowska 20, 62 500 Konin, mimo iż oferta ww. była niezgodna z warunkami zamówienia” Zamawiający wyjaśnia i podnosi, co następuje:

Zamawiający w OPZ nie sprecyzował sposobu drogi komunikacji dla modułów/sterowników bazujących na złączu Zhaga Book 18. OPZ definiuje jedynie precyzyjnie typ komunikacji dla sterowników bazujących na złączu NEMA, które komunikują się ze stacjami bazowymi drogą radiową.

W ofercie firmy ELKON BIS jest wyraźnie wskazane, że nadrzędnym systemem i jedynym oferowanym w ramach przetargu jest system Planet Telensa, a sterowniki systemu InteractCity mogą być podłączone do systemu Planet Telensa poprzez interfejs programowania aplikacji tzw. API. Spełnienie wymogu opisanego w pkt.8 OPZ (w ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki oprawy montowane do gniazda NEMA kod ANSI C 136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18), jest wskazane w karcie kat. Telecell (Karta katalogowa A4_telecell_15.6.21_PL), gdzie wyszczególnione są sterowniki bazujące na złączu Zhaga Book 18, natomiast oferent ELKON BIS wybrał technologię opartą na standardzie NEMA, który w myśl zapisów OPZ był wymagany. Zgodnie z załączoną do oferty kartą katalogową sterowników Telecell, sterowniki bazujące na złączu Zhaga Book 18 wcale nie muszą łączyć się bezpośrednio z systemem sterowania via GRPS, a mogą korzystać z lokalnej sieci mesh 868MHz (również dopuszczonej przez zamawiającego) i łączyć się poprzez sterowniki segmentowe. Zarzut, że sterowniki InteractCity bazujące na złączu Zhaga Book 18 umożliwiają jedynie komunikację bezpośrednią z pominięciem dodatkowych elementów pośredniczących jest niezasadny.

Z uwagi na powyższe, w opinii Zamawiającego oferta wykonawcy ELKON BIS Zakład Instalatorstwa Elektrycznego G. B., jest zgodna z warunkami zamówienia i nie podlega odrzuceniu, a tym samym zarzut naruszenia przepisu art.226 ust.1 pkt 5 Pzp jest niezasadny.

Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniając dokumentację postępowania, dokumenty zgromadzone w aktach sprawy i wyjaśnienia złożone przez strony postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie w części.

Izba stwierdziła, że Odwołujący wykazał posiadanie legitymacji uprawniającej do wniesienia odwołania, stosownie do dyspozycji art. 505 ust. 1 Pzp.

Na wstępie Izba zauważa, że postępowanie odwoławcze wszczęte wskutek złożonego przez wykonawcę ELKON BIS w lipcu 2023 r. odwołania (sygn. akt KIO 2059/23) nie zostało umorzone wobec niezłożenia sprzeciwu przez Odwołującego, jak stwierdził w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający, lecz na podstawie art. 526 pkt 2 Pzp, tj. wobec stwierdzenia przez Izbę, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Izba zważyła, że Zamawiający unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej na skutek uwzględnienia w całości wniesionego odwołania, a tym samym czynność będąca przedmiotem zaskarżenia przestała istnieć.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp, przez odrzucenie oferty Odwołującego.

W pkt 4 SWZ - Przedmiotowe środki dowodowe - Zamawiający zawarł postanowienie, o treści: *Zamawiający wymaga złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych, dotyczących opraw oświetleniowych, które będą przeznaczone do realizacji przedmiotu umowy, tj.*

1) *Kart katalogowych i innych dokumentów (np. certyfikatu, jeśli z opisu wynikającego z kart katalogowych nie wynika spełnienie któregoś z parametrów), potwierdzających, iż oferowany przedmiot zamówienia charakteryzuje się wszystkimi wymaganymi przez Zamawiającego parametrami technicznymi zawartymi w OPZ. Karty katalogowe winny zawierać szczegółowy opis techniczny oferowanych opraw oświetleniowych;*

2) *obliczeń parametrów fotometrycznych dla sytuacji oświetleniowych określonych w OPZ, dokumentujących spełnienie wymagań normatywnych dla tych sytuacji. Obliczenia winny być wykonane w ogólnodostępnym programie Dialux EVO. Obliczenia należy załączyć do oferty w formie plików EVO oraz pdf;*

3) *opisu/instrukcji dotyczącej obsługi zdalnego nadzoru oprawy oświetleniowej (monitorowania) przez sieć internetową z poziomu przeglądarki – bez konieczności instalowania dodatkowego oprogramowania. Z powyższego opisu/instrukcji musi wynikać, że system spełnia wymagania określone w OPZ dotyczące zdalnego systemu zarządzania.*

UWAGA: W przypadku braku złożenia przedmiotowych środków dowodowych lub jeżeli złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający nie przewiduje wezwania do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych o którym stanowi art. 107 ust 2 Pzp. Zamawiający odrzuci ofertę na podst. art. 226 ust 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp. Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści przedmiotowych środków dowodowych.”

Zgodnie z art. 107 ust. 1 Pzp, jeżeli zamawiający żąda złożenia przedmiotowych środków dowodowych, wykonawca składa je wraz z ofertą. Stosownie do ust. 2, jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub

uzupełnienia w wyznaczonym terminie, o ile przewidział to w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia, natomiast stosownie do ust. 3, przepisu ust. 2 nie stosuje się, jeżeli przedmiotowy środek dowodowy służy potwierdzeniu zgodności z cechami lub kryteriami określonymi w opisie kryteriów oceny ofert lub, pomimo złożenia przedmiotowego środka dowodowego, oferta podlega odrzuceniu albo zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Zgodnie z ust. 4, zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści przedmiotowych środków dowodowych.

W przedmiotowym postępowaniu w dokumentach zamówienia Zamawiający zawarł informację, że „W przypadku braku złożenia przedmiotowych środków dowodowych lub jeżeli złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający nie przewiduje wezwania do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych o którym stanowi art. 107 ust 2 Pzp.”

W związku z powtórzeniem czynności badania ofert na skutek unieważnienia czynności wyboru oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej, Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień w zakresie przedstawionych przez ww. wykonawcę przedmiotowych środków dowodowych. Zamawiający powziął bowiem wątpliwości w zakresie spełnienia następujących wymagań:

- „1) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 1 „komunikacja”, który wymagał ilości punktów dostępu do internetu nie większej niż 5 punktów - stacji bazowych;
- 2) wymaganego parametru wg rozdziału III OPZ, Lp.3, który wymagał, że pobór mocy max. 1 W przez sterownik oprawy, a został zaoferowany na pobór mocy < 2 W (a nie poniżej 1 W) oraz wymaganego parametru systemu sterowania;
- 3) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 7 , który wymagał system poziomu świecenia/ Sterowniki opraw uniwersalne sterujące zarówno sygnałem analogowym 0-10V jak i cyfrowym DALI - dotyczy wersji sterownika NEMA kod ANSI C136 Zakres sterowania 20%-100% z krokiem 1%;
- 4) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 8, który wymagał sposób montażu sterowników / w ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18;
- 5) oferowanych opraw, że wskazane dokumenty określają konkretną moc i strumień świetlny.”

Odwołujący złożył wyjaśnienia pismem z dnia 11 sierpnia 2023 r. Zamawiający uznał, że w świetle przedłożonych przez Odwołującego wyjaśnień, treść oferty nie potwierdza zgodności z SWZ w zakresie, jak poniżej:

„W odniesieniu do punktu 1) wyjaśnień:

Wykonawca błędnie interpretuje że sposób komunikacji oferowanego systemu określony jako „komunikacja typu oprawa do oprawy” powoduje, że „zapis o dopuszczalnej ilości punktów dostępu do Internetu opisany przez Zamawiającego nie dotyczy oferowanego przez niego rozwiązania”. Niezależnie od sposobu komunikacji wewnątrz oferowanego systemu, oferowany system komunikuje się z zewnętrznym serwerem systemu za pomocą kart SIM. Przedstawiona karta techniczna systemu oraz złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że oferowany system spełnia wymóg SWZ czyli „Ilość punktów dostępu do Internetu nie większa niż 5 punktów. Poprzez punkt dostępu do Internetu rozumie się stację bazową, punkt zbiorczy wyposażoną w co najmniej jedną aktywną kartę SIM.”

W odniesieniu do punktu 2) wyjaśnień:

W wyjaśnieniach złożonych przez Wykonawcę została zakwestionowana wiarygodność karty technicznej oferowanego systemu Owlet IV produkcji Schreder. Karta techniczna sterownika systemu określa średni pobór mocy sterownika jako mniejszy od 2W (czyli większy niż wymagany w SWZ maksymalny pobór mocy 1W). Zarazem przedstawiono interpretację Wykonawcy, że w karcie sterownika systemu sterowania Owlet IV znajdują się odniesienia do mocy zasilaczy współpracujących ze sterownikiem systemu. Profesjonalna firma Schreder – producent systemu – na pewno nie zamieściłaby wprowadzając użytkownika w błąd dane. Przykładowo – sterownik systemu Owlet IV jako sterownik pracujący w systemie D4i może współpracować z zasilaczem MT240H105AQ_DALI2 D4i, DALI-2 dimming produkcji firmy Moons Industries, który może pobierać moc na poziomie 14,4W. Jest to wartość znacząco większa niż przedstawione w wyjaśnieniach Wykonawcy 2W. Niezależnie od tego, czy karta systemu sterowania jest niewiarygodna czy też wyjaśnienia Wykonawcy są błędne oferowane rozwiązanie **nie potwierdza** zgodności oferty z SWZ czyli, że maksymalny pobór mocy przez sterownik systemu nie przekracza 1W.

W odniesieniu do punktu 3) wyjaśnień:

Wykonawca błędnie zinterpretował wymóg posiadania przez oprawy certyfikatu Zhaga D4i jako konieczność stosowania sterowników Zhaga. System certyfikacja Zhaga nie wyklucza stosowania innych rozwiązań montażu sterowników. Zarazem przedstawione w ofercie sterowniki montowane do gniazd Zhaga Book 18 nie spełniają warunku opisanego w rozdziale III OPZ zawierającym tabelaryczne zestawienie wymagań Prąd załączania i obciążenia sterownika Min 5A. Nie spełniają powyższego warunku, ponieważ wszystkie sterowniki (dowolnego producenta) montowane do gniazda Zhaga Book 18 nie mają technicznej możliwości załączania prądu oraz przenoszenia prądu obciążenia.

Przedstawiona karta techniczna systemu oraz złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że oferowany system spełnia wymóg SWZ czyli „Prąd załączania i obciążenia sterownika Min 5A”.

W odniesieniu do punktu 4) wyjaśnień:

Wykonawca w złożonych wyjaśnieniach potwierdził, że oferowany system Owlet IV posiada wersje do gniazd NEMA. Jednakże nie zmienia to faktu, że Wykonawca zaoferował rozwiązanie oparte na sterownikach do gniazda Zhaga poprzez złożenie wyłącznie karty technicznej takiego sterownika. Zarazem w SWZ znajdował się niniejszy zapis na podstawie którego nie można obecnie rozpatrywać parametrów technicznych sterowników montowanych do gniazda NEMA zawartych w ramach systemu Owlet IV.

W odniesieniu do punktu 5) wyjaśnień:

Wykonawca złożył wyjaśnienia, z których wynika, że strumienie świetlne oraz moce oferowanych opraw zawarte są w załączonych obliczeniach fotometrycznych przedstawionych w postaci pliku w formacie pdf. Zamawiający uznaje te wyjaśnienia za potwierdzenie spełnienia tego wymogu SWZ.

Ponadto audytor wskazał, że:

„Wykonawca nie złożył wraz z ofertą oraz nie przedstawił żadnych wyjaśnień w odniesieniu do wymogu, że zgodnie z opisem Przedmiotowych środków dowodowych zamieszczonym w SWZ Zamawiający wymagał „Kart katalogowych i innych dokumentów (np. certyfikatu, jeśli z opisu wynikającego z kart katalogowych nie wynika spełnianie któregoś z parametrów), potwierdzających, iż oferowany przedmiot zamówienia charakteryzuje się wszystkimi wymaganymi przez Zamawiającego parametrami technicznymi zawartymi w OPZ” Zarazem w przedstawionych odpowiedziach Zamawiający potwierdził wymaganie certyfikatu TALQv2 lub równoważnego. Energo-Tech nie przedłożył ani nie potwierdził w karcie, że oferowany system posiada wymagany certyfikat TALQv2 oraz wymagany certyfikat ISO27001”.

Zamawiający zarzucił zatem ofercie Odwołującego niezgodność z warunkami zamówienia w następującym zakresie:

„1) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 1 „komunikacja”, który wymagał ilości punktów dostępu do Internetu nie większej niż 5 punktów - stacji bazowych;

2) wymaganego parametru wg rozdziału III OPZ, Lp.3, który wymagał, że pobór mocy max. 1 W przez sterownik oprawy, a został zaoferowany na pobór mocy < 2 W (a nie poniżej 1 W) oraz wymaganego parametru systemu sterowania;

3) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 7 , który wymagał system poziomu świecenia /Sterowniki opraw uniwersalne sterujące zarówno sygnałem analogowym 0-10V jak i cyfrowym DALI - dotyczy wersji sterownika NEMA kod ANSI C136 Zakres sterowania 20%-100% z krokiem 1%;

4) wymagań wg rozdziału III OPZ, Lp. 8, który wymagał sposób montażu sterowników / w ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136, a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18;”

oraz brak potwierdzenia, że oferowany system posiada wymagany certyfikat TALQv2 oraz wymagany certyfikat ISO27001.

Odnosnie pkt 1, Izba stwierdziła, że treść OPZ w pkt III – „Wymagania dotyczące sterowników i Systemu sterowania opraw” Lp.1 wskazuje jednoznacznie, że Zamawiający dopuścił dwa rodzaje komunikacji sterownika z serwerem, tj. komunikację wykorzystującą stację bazową, punkt zbiorczy oraz komunikację bezpośrednio przez oprawy, tj. typu oprawa do oprawy. Zamawiający, zatem, w sposób niebudzący wątpliwości określił wymaganie, że dla rozwiązań opierających się na stacjach bazowych, punktach zbiorczych maksymalna ilość dostępu do Internetu to 5. Wymaganie to nie zostało sformułowane wobec drugiego rodzaju komunikacji, tj. typu „oprawa do oprawy”.

Odwołujący wyjaśnił, że zaoferował rozwiązanie opierające się na drugim sposobie komunikacji, tj. komunikacja typu „oprawa do oprawy”, wobec którego Zamawiający nie określił w pkt III.1 ograniczenia w zakresie 5 punktów dostępowych do Internetu. Ponadto system ten nie posiada stacji bazowych o których mowa jest w ww. pkt 1 OPZ.

W świetle powyższego, należało uznać, że oferta Odwołującego jest zgodna z wymogami SWZ w zakresie punktu 1. Podkreślić należy, że niedopuszczalna jest interpretacja rozszerzająca wymagań SWZ (OPZ) na etapie oceny ofert, w szczególności wówczas gdy literalne brzmienie postanowień jest jednoznaczne, nie budzi wątpliwości, a zatem nie wymaga interpretacji.

Odnosnie pkt 2 Izba stwierdziła, że ze złożonej przez Odwołującego karty katalogowej oferowanego sterownika wynika jednoznacznie, że „średni pobór mocy” tego sterownika wynosi „poniżej 2W”. Z treści tego dokumentu nie wynika, że powyższy parametr został określony łącznie dla układu zasilającego oraz sterownika, które są ze sobą powiązane i zależne, co jest efektem technologii opartej na standardzie D4i, jak twierdził Odwołujący. Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że podane w jego wyjaśnieniach wartość średniego poboru mocy przez sterownik wynosi ok. 0,7W, a wartość łącznie (sterownik 0.7W, zasilacz 0.5W) wynosi ok. 1,2W.

Izba zważyła, że skoro Zamawiający wymagał potwierdzenia w ramach przedmiotowych środków dowodowych (udokumentowania) wszystkich wymaganych parametrów dotyczących przedmiotu zamówienia, to w przypadku, gdy karta katalogowa wprost nie potwierdza spełnienia danego parametru, wykonawca powinien był przedstawić w ramach wyjaśnień oficjalne wyjaśnienie danej kwestii potwierdzone przez producenta. Wykonawca nie może samodzielnie w

ramach wyjaśnień dokonywać *de facto* zmiany treści karty katalogowej w zakresie danych technicznych podanych w niej przez producenta. Takie wyjaśnienie powinno być poparte stosowną informacją potwierdzoną przez producenta sterownika. Powyższy dowód nie został przez Odwołującego przedstawiony ani w postępowaniu wyjaśniającym na wezwanie Zamawiającego, ani też w postępowaniu odwoławczym. Wobec powyższego, Izba stwierdziła, że treść oferty Odwołującego nie potwierdza spełnienia wymagania OPZ w powyższym zakresie.

Odnosnie pkt 3 Izba ustaliła, że zgodnie z treścią OPZ, wymaganie, aby sterowniki opraw były sterowalne zarówno sygnałem analogowym 1-10V, jak i cyfrowym DALI, dotyczyło wyłącznie wersji sterownika NEMA kod ANSI C136. Wymaganie to Zamawiający jednoznacznie sformułował w treści dokumentów zamówienia. Powyższe wynika wprost i literalnie z treści pkt III. OPZ, Lp.7 „*Sterowniki opraw uniwersalne sterujące zarówno sygnałem analogowym 0-10V jak i cyfrowym DALI - dotyczy wersji sterownika NEMA kod ANSI C136.*”

Skoro zatem, Odwołujący zaoferował rozwiązanie oparte na standardzie Zhaga D4i, a nie na standardzie NEMA kod ANSI C136, to tym samym powyższy wymóg nie dotyczy zaoferowanego przez Odwołującego rozwiązania. Biorąc pod uwagę, że Zamawiający dopuścił stosowanie sterowników wykonanych w technologii Zhaga, to Odwołujący mógł je zaoferować w przedmiotowym postępowaniu.

Odnosnie pkt 4, Izba stwierdziła, że zgodnie z literalnym brzmieniem OPZ, Zamawiający w postępowaniu, określając poszczególne parametry opraw oświetleniowych, systemu sterowania oświetleniem, sterowników, zasilaczy, itp. pozostawił wykonawcom dowolność wyboru oferowanego systemu, pod warunkiem spełnienia wszystkich wymagań OPZ.

Odwołujący złożył w postępowaniu kartę katalogową rozwiązania - systemu sterowania OWLET IV Exedra producenta Schreder, który posiada również wersje sterowników montowane na gniazda NEMA. Co istotne, Zamawiający powyższej okoliczności nie zaprzeczył. Odwołujący wyjaśnił, że oferowany przez niego system sterowania OWLET IV Exedra producenta Schreder posiada w swojej standardowej ofercie sterowniki do gniazda NEMA kod ANSI C136 z możliwością sterowania sygnałem analogowym 1-10V lub cyfrowym DALI, jak również sterowniki do gniazda Zhaga w standardzie D4i.

Zgodnie z wymaganiem Zamawiającego zawartym w Lp.8 tab. *Sposób montażu sterowników*, tj. „*W ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136 a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18.*” Niezrozumiałe jest wymaganie karty katalogowej na potwierdzenie, że w ofercie są dostępne sterowniki montowane do *gniazd NEMA kod ANSI C136 a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18.*

Zaoferowany przez Odwołującego sterownik Zhaga posiada wymaganą możliwość podłączenia do gniazd NEMA (system Zhaga współpracuje bowiem z systemem oświetleniowym NEMA). Odwołujący w ramach złożonych wyjaśnień z dnia 11 czerwca 2023 r. przedstawił Zamawiającemu wyciąg z broszury oferowanego systemu sterowania OWLET IV Exedra producenta Schreder na potwierdzenie, że posiada w swojej standardowej ofercie sterowniki do gniazda NEMA kod ANSI C136 z możliwością sterowania sygnałem analogowym 1-10V lub cyfrowym DALI, jak również sterowniki do gniazd Zhaga w standardzie D4i. Z powyższego wymagania OPZ nie można wywodzić obowiązku przedłożenia przez wykonawcę karty katalogowej sterownika, który nie jest przedmiotem oferty wykonawcy. Zauważyć należy, że karta katalogowa, jako przedmiotowy środek dowodowy służy potwierdzeniu parametrów oferowanego przedmiotu zamówienia. Karta katalogowa jest dokumentem standardowym, który zawiera podstawowe parametry techniczne urządzenia. Może nie uwzględniać niektórych parametrów, których spełnienia oczekuje Zamawiający. Karta Katalogowa nie jest sporządzana na potrzeby konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Parametry niepotwierdzone w karcie katalogowej mogą być potwierdzone wówczas przez wykonawcę za pomocą innych dokumentów, np. oświadczeń producenta w ramach udzielanych przez wykonawcę wyjaśnień.

Odnosnie zarzutu dotyczącego certyfikatu TALQv2 oraz certyfikatu ISO27001, Izba zważyła, że Odwołujący nie ustosunkował się w odwołaniu ani na rozprawie do zarzutu podniesionego przez Zamawiającego w decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego, dotyczącego niespełnienia wymogu wykazania, że zaoferowany przez Odwołującego system posiada certyfikat TALQv2 oraz certyfikat ISO27001. Odwołujący w powyższym zakresie nie przedstawił żadnej argumentacji ani wyjaśnień, co, biorąc pod uwagę kontrydiktoryjność postępowania odwoławczego, w konsekwencji prowadzi do stwierdzenia, że Odwołujący nie potwierdził spełnienia ww. wymagania w swojej ofercie.

Reasumując powyższe, zarzut odwołania dotyczący naruszenia przepisu art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp przez odrzucenie oferty Odwołującego należało uznać za niezasadny. Odwołujący nie wykazał bowiem spełnienia wszystkich parametrów technicznych oferowanego przedmiotu zamówienia z wymaganiami opisanymi w dokumentach zamówienia, co potwierdza niezgodność treści oferty z SWZ, skutkującą odrzuceniem oferty.

W ocenie Izby, potwierdził się zarzut zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy ELKON BIS na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

Izba stwierdziła, że wykonawca ELKON BIS nie potwierdził spełnienia wymagania OPZ Lp. 8 tab. *Sposób*

montażu sterowników, tj. „W ramach standardowej oferty muszą być dostępne sterowniki opraw montowane do gniazd NEMA kod ANSI C136 a także sterowniki montowane do gniazda Zhaga Book 18.”

W pkt. Lp. 8 tabeli wymagań technicznych, wybrany wykonawca ELKON BIS oświadczył „Proponowany sterownik w standardzie NEMA (potwierdzone w karcie kat. TeleCells), sterownik w standardzie Zhaga będzie dostępny w H2/2023, możliwe zastosowanie sterowników interact ct/philips i połączenie poprzez API z interfejsem telensa – opcja aktualnie dostępna (deklaracja producenta)”.

Z powyższego oświadczenia złożonego w treści oferty przez wykonawcę ELKON-BIS wynika wprost, że na moment składania oferty proponowany system sterowania Planet firmy Telensa nie posiada sterowników montowanych do gniazd Zhaga Book 18, gdyż będą one dostępne dopiero za pewien okres czasu. W tym zakresie treść oferty ELKON BIS nie spełnia wymagania SWZ. Zaproponowane przez wykonawcę rozwiązanie jest propozycją innego sposobu realizacji zamówienia, którego Zamawiający nie dopuścił. Postanowienie Lp. 8 tabeli „Wymagania dotyczące sterowników i Systemu sterowania opraw” jest w powyższym zakresie jednoznaczne. Zamawiający nie może na etapie oceny ofert odstąpić od wymagania, które sformułował jednoznacznie w OPZ. Tego rodzaju działanie stanowi bowiem naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba stwierdziła, że Zamawiający, dokonując wyboru najkorzystniejszej oferty – oferty złożonej przez wykonawcę ELKON BIS naruszył przepis art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp - oferta tego wykonawcy powinna podlegać odrzuceniu.

Uwzględniając powyższy stan rzeczy, ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 554 ust. 1, 2 i 3 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), oraz § 5 pkt 1 i 2 oraz § 7 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz.U. z 2020 r. 2437), stosownie do wyniku sprawy.

Przewodniczący: