

Sygn. akt: KIO 2615/23

WYROK
z dnia 21 września 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Mlącka

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 18 września 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 04 września 2023 r. przez Odwołującego **Suntar sp. z o.o. (ul. Boya-Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SPZOZ (ul. Lwowska 178a, 33-100 Tarnów)**

przy udziale Wykonawcy **Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe "PIOMAR" sp. z o.o. (ul. Jagiełły 13 lok. 1, 49-306 Brzeg)** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1) oddala odwołanie,

2) kosztami postępowania obciąża Odwołującego **Suntar sp. z o.o. (ul. Boya-Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów)** i

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego **Suntar sp. z o.o. (ul. Boya-Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów)** tytułem wpisu od odwołania

2.2. zasądza od Odwołującego **Suntar sp. z o.o. (ul. Boya-Żeleńskiego 5B, 33-100 Tarnów)** na rzecz Zamawiającego **Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SPZOZ (ul. Lwowska 178a, 33-100 Tarnów)** kwotę zł 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego.

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

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 2615/23

UZASADNIENIE

Zamawiający Szpital Wojewódzki im. Św. Łukasza SP ZOZ prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest Dostawa komputerów dla Szpitala Wojewódzkiego im. zamówienia publicznego św. Łukasza SP ZOZ w Tarnowie.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 03.08.2023 r. pod numerem 2023/BZP 00338592/01.

Odwołujący Suntar sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty Wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe "PIOMAR" sp. z o.o. jako najkorzystniejszej oraz odrzucenia oferty Odwołującego w części 1 postępowania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, mimo że treść oferty Odwołującego jest zgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby dokonał unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz dokonania ponownego badania i oceny oferty, wraz z ofertą Odwołującego.

Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. W treści informacji o odrzuceniu oferty wskazał, że wymagał, aby zaoferowany Laptop posiadał możliwość rozbudowy pamięci RAM do 64 GB. Wykonawca Suntar sp. z o.o. zaoferował laptop HP PB 450 G9, którego zamieszczona na stronie producenta specyfikacja określa maksymalną wielkość pamięci jako 32 GB, przez co Wykonawca nie spełnił wymogów SWZ w tym zakresie, co skutkuje uznaniem, iż treść oferty w tym zakresie jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący nie zgodził się z decyzją Zamawiającego i wniósł odwołanie. W treści uzasadnienia wskazał, że Odwołujący złożył wraz z ofertą wypełniony Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia stanowiący integralną część oferty. Z treści dokumentu wynikało, że zaoferowany laptop HP ProBook 450 G9 z procesorem Intel Core i5-1235U spełnia minimalne

wymagania, w tym charakteryzuje się parametrami „Pamięć 16 GB DDR4 (możliwość rozbudowy do 64GB)”.

Odwołujący wskazał również, że fakt ten został potwierdzony na etapie składania ofert testami własnymi Wykonawcy, jak również przez producenta laptopa, tj. firmę HP Inc. Polska oraz dodatkowo potwierdzone specyfikacją techniczną procesora, z którym był oferowany laptop – tj. Intel Core i5-1235U, który posiada kontroler pamięci obsługujący pojemność pamięci RAM 64GB.

Wyjaśnił, że przeprowadził testy oferowanego laptopa we wskazanej w odwołaniu konfiguracji.

Zdaniem Odwołującego, jeśli Zamawiający powziął jakiegokolwiek wątpliwości w kontekście spełniania wymagania w zakresie pamięci RAM, to zobowiązany był do wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień, ewentualnie mógł skierować zapytanie bezpośrednio do producenta oferowanych urządzeń.

Zdaniem Odwołującego, powszechnie wiadomo, iż ogólne specyfikacje sprzętu komputerowego znajdujące się w internecie nie stanowią kompletnych informacji co do możliwości konfiguracji sprzętu.

Odwołujący wyjaśnił, że jako partner producenta ma możliwość oferowania sprzętu skonfigurowanego przez producenta pod wymagania konkretnego postępowania przetargowego.

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie. Wniósł o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu Zamawiający wskazał, że oferta Odwołującego jest niezgodna z specyfikacją warunków zamówienia. Oferowany laptop, zgodnie z informacjami na temat jego danych technicznych na stronie internetowej producenta posiada możliwość rozbudowy pamięci operacyjnej do maksymalnie 32 GB, a zatem o 32 GB mniej, niż wymagał tego Zamawiający. Te same informacje zamieszczone są w karcie produktu pobranej ze strony internetowej producenta. Zamawiający wskazał dodatkowo, że wymagał możliwości weryfikacji statusu gwarancji poprzez podanie unikatowego numeru urządzenia, a warunki gwarancji miały wynikać bezpośrednio z tego numeru urządzenia (PN). Spełnienie takich warunków możliwe było poprzez zaoferowanie standardowych urządzeń, występujących w ofercie producenta i takie też standardowe urządzenie, lecz niespełniające wymagań SWZ zaoferował Odwołujący. Twierdzenie Odwołującego, jakoby powszechna była wiedza o braku kompletności informacji co do możliwości konfiguracji sprzętu zamieszczonych w Internecie nie przekonała Zamawiającego do zmiany stanowiska. Zamawiający wyjaśnił, że nie korzystał z jakichkolwiek informacji zamieszczonych w Internecie, lecz posłużył się informacjami zamieszczonymi na oficjalnej stronie producenta urządzenia. Ponadto poziom szczegółowości danych technicznych urządzenia zamieszczonych na tej stronie internetowej w zakresie dotyczącym możliwości konfiguracji pamięci operacyjnej umożliwia dokonanie oceny zgodności oferowanego przedmiotu z wymaganiami zawartymi w SWZ. Zamieszczona w nich wartość: maximum 32 nie pozostawia wątpliwości co do maksymalnego, dopuszczonego przez producenta urządzenia poziomu rozbudowy pamięci. Jednoznaczność parametrów technicznych opisanych przez producenta w zestawieniu z treścią oferty Odwołującego prowadzi do pozbawionej wątpliwości konkluzji o niezgodność treści oferty z wymaganiami SWZ. Zamawiający w konkluzji stwierdził, że nie miał podstaw do wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień lub skierowania zapytania bezpośrednio do producenta oferowanych urządzeń.

Izba ustaliła i zważyła co następuje:

Odwołanie podlegało oddaleniu.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia Zamawiający wymagał, aby zaoferowany komputer zapewniał możliwość rozbudowy pamięci operacyjnej do 64 GB. Odwołujący zaoferował laptop HP ProBook 450 G9. Zamawiający odrzucił ofertę wskazując, iż zgodnie z ogólnodostępną specyfikacją techniczną, zaoferowany komputer zapewnia możliwość rozbudowy jedynie do 32 GB.

Zamawiający i Przystępujący złożyli w trakcie rozprawy z udziałem stron dowody w postaci karty katalogowej zaoferowanego przez Odwołującego komputera. Przystępujący złożył również jako dowód dokumentację serwisową i techniczną zaoferowanego komputera. Jest to dokument opisujący wszelkie dopuszczalne przez producenta ingerencje w konfigurację danego sprzętu. Dokumenty te potwierdzają możliwość rozbudowy pamięci jedynie do 32 GB. Zatem złożone, oficjalnie występujące dokumenty, wskazują na możliwą konfigurację zaoferowanego przez Odwołującego laptopa poprzez rozbudowę pamięci jedynie do 32 GB.

Z żadnego obiektywnego dowodu nie wynika, że producent zapewnia możliwość rozszerzenia pamięci do 64 GB. Odwołujący nie złożył takiego dowodu.

Odwołujący w odniesieniu do dowodu załączonego przez Zamawiającego wskazywał jedynie na okoliczność, że pod stopką redakcyjną, na ostatniej stronie dokumentu znalazła się informacja o tym, że firma HP nie ponosi odpowiedzialności za błędy techniczne, redakcyjne oraz braki występujące w dokumencie. Należy wskazać, że co do zasady producent w oficjalnej karcie katalogowej produktu przedstawia możliwości danego produktu. Zmiany dotyczące możliwości konfiguracji urządzenia w zakresie pamięci są to kwestie elementarne, zatem zostały przedstawione w karcie produktu pochodzącej od producenta. Trudno uznać, że w tym zakresie miałyby wystąpić jakiegokolwiek błędy techniczne (takich Odwołujący nie wykazał), czy jakiegokolwiek niedopowiedzenia ze strony producenta. Zatem twierdzenie Odwołującego nie jest żadnym argumentem, który prowadziłby do możliwości stwierdzenia, że producent urządzenia

oferuje rozbudowę pamięci wyższą niż do 32 GB i gwarantuje poprawne działanie urządzenia w konfiguracji prezentowanej przez Odwołującego w treści oferty.

Odwołujący w treści odwołania wskazał, że do oferty zostały załączone testy własne Odwołującego, jak również producenta zaoferowanego laptopa, tj. firmy HP Inc. Zamawiający zaprzeczył, aby wraz z ofertą Odwołujący złożył jakiegokolwiek dodatkowe dokumenty (poza wypełnionym Szczegółowym Opiszem Przedmiotu Zamówienia, wymaganym przez Zamawiającego), wskazywane w odwołaniu. Odwołujący nie zaprzeczył temu twierdzeniu. Oznacza to, że Odwołujący nie złożył wraz z ofertą żadnych dodatkowych dokumentów, na które powoływał się w treści odwołania, w tym testów, również przeprowadzonych przez producenta oferowanego laptopa (wbrew twierdzeniu zawartemu w treści odwołania).

Odwołujący do treści odwołania wkleił fotografię. Z zawartego w odwołaniu opisu tej fotografii wynika, że przedstawiać ma ona zrzut ekranu z opisem konfiguracji testowanego laptopa. Odwołujący przedstawił zatem spis parametrów technicznych testowanego komputera, nie wykazał natomiast istnienia żadnego wyniku testu, potwierdzającego prawidłowość pracy komputera przy konfiguracji opisanej na fotografii wklejonej do odwołania. Odwołujący nie wykazał, aby przeprowadził jakiegokolwiek testy. Z wklejonej fotografii nie wynika, skąd ona pochodzi. Brak jest danych identyfikacyjnych, w szczególności nie wskazano żadnej nazwy, wersji, czy producenta ewentualnego oprogramowania testującego. Oznacza to, że wklejona fotografia nie może zostać uznana za wiarygodny dowód na okoliczność, że zaoferowany przez Odwołującego laptop posiada możliwość konfiguracji pamięci do 64 GB.

Tym bardziej, że Przystępujący przedstawił dowód nr 7, który stanowi zrzut z oficjalnej strony internetowej producenta laptopa, obrazujący pełną konfigurację komputera przedstawionego w dowodzie Odwołującego (zrzut ekranu zawarty w treści odwołania). Dowód ten wskazuje, że konfiguracja przedstawiona na fotografii w odwołaniu dotyczy innego komputera niż zaoferowany przez Odwołującego. Zrzut ekranu przedstawiony w odwołaniu nie dotyczy zaoferowanego komputera. Z treści oferty Odwołującego wynika, że Odwołujący zaoferował komputer wyposażony w dysk SSD 512 GB, natomiast przedstawiony w odwołaniu zrzut ekranu dotyczy komputera wyposażonego w dysk SSD 256 GB, co wynika z numeru seryjnego widocznego na zrzucie ekranowym: 5CD312FFPG. Jest to zatem inny komputer niż zaoferowano.

Ponadto jak trafnie zauważył Przystępujący, samo uruchomienie komputera ze zwiększoną ilością pamięci nie oznacza, że będzie on pracował w sposób prawidłowy i stabilny.

Istotne znaczenie ma również argument wyrażony przez Przystępującego w piśmie procesowym: „Wykazywanie spełnienia wymagań poprzez działania niezgodne z dokumentacją techniczną producenta nie może zostać zaakceptowane, bowiem dokonanie faktycznej rozbudowy powodować będzie utratę lub ewentualnie naruszenie wymaganej gwarancji producenta (co jest niezgodne z SWZ). Ponadto, Zamawiający wprost wymaga, aby warunki gwarancyjno -serwisowe wynikały bezpośrednio z PN (Part Number). W przypadku rozwiązania zaoferowanego przez Odwołującego Part Number będzie wskazywał na komputer wprost niespełniający wymogów opisu przedmiotu zamówienia. Part Number wskazywany przez Odwołującego prowadzi wyłącznie do komputera zapewniającego możliwość rozbudowy pamięci jedynie do 32 GB, a nie jak wymagano w SWZ – do 64 GB.”

Powyższe oznacza, że Odwołujący nie wykazał, aby zaoferowany przez niego laptop spełniał wymagania SWZ - posiadał możliwość konfiguracji pamięci do 64 GB.

Odwołujący w trakcie rozprawy z udziałem stron złożył oświadczenie z 30 sierpnia 2023 roku, podpisane przez Pana P.W., zgodnie z treścią którego: „HP Inc Polska sp. z o.o., jako autoryzowany przedstawiciel producenta sprzętu komputerowego HP w Polsce informuje, iż laptop HP ProBook 450 G9 z procesorem Intel Core i5-1235U, posiada możliwość rozbudowy pamięci RAM do 64GB, w konfiguracji 2x32GB.”

Odwołujący nie wykazał, aby osoba, która podpisała oświadczenie, była umocowana do złożenia oświadczenia w imieniu producenta. Złożone przez Odwołującego oświadczenie nie jest oświadczeniem producenta, ale pochodzi jedynie od autoryzowanego przedstawiciela producenta.

Izba uznała złożony dowód za nieprzekonujący. Oświadczenie pochodzi od podmiotu, który jest zainteresowany rozstrzygnięciem postępowania przetargowego na rzecz podmiotu, dla którego złożył oświadczenie (czyli Odwołującego w niniejszym postępowaniu odwoławczym).

W trakcie rozprawy z udziałem stron Zamawiający przedstawił jako dowód korespondencję e-mailową przeprowadzoną pomiędzy Zamawiającym a przedstawicielem firmy HP Inc. Polska sp. z o.o. Zamawiający zadał pytanie: „w imieniu Zamawiającego publicznego prowadzącego postępowanie na zakup sprzętu komputerowego zwracamy się z prośbą o udzielenie odpowiedzi. Czy laptop HP ProBook 450 15.6 Inch G9 Notebook może być rozbudowany poprzez instalację 64GB pamięci RAM bez uszczerbku dla wydajności urządzenia, jego trwałości i uprawnień z tytułu gwarancji? Z opisu zawartego w karcie danych technicznych zamieszczonej na stronie internetowej Producenta HP wynika, że maksymalna pamięć RAM to 32 GB.”

Firma HP Inc. Polska sp. z o.o. udzieliła odpowiedzi: „Według specyfikacji maksymalnie 32 GB DDR4–3200 SDRAM 15 Do 32 GB może Pan rozszerzyć pamięć RAM bez utraty gwarancji.”

Z oświadczenia firmy HP Inc. Polska sp. z o.o. wynika zatem jednoznacznie, że możliwe jest rozszerzenie pamięci jedynie do 32 GB bez utraty gwarancji.

Należy zauważyć, że obydwa oświadczenia – zarówno złożone przez Odwołującego, jak i Zamawiającego nie są oświadczeniami sprzecznymi, a wzajemnie się uzupełniają. W oświadczeniu złożonym przez Zamawiającego producent wyjaśnił, że bezpieczne użytkowanie laptopa występuje jedynie w wersji takiej, jaka została przewidziana przez producenta i wynika z oficjalnych dokumentów producenta, a więc przy pamięci rozszerzonej jedynie do 32 GB. Oznacza to, że w przypadku zmian lub ingerencji wykraczającej poza dopuszczoną przez producenta, producent nie gwarantuje poprawnego funkcjonowania urządzenia - użytkowanie laptopa w innej niż przewidziana przez producenta konfiguracji naraża Zamawiającego na ryzyko utraty takiej gwarancji. Trafnie wskazywał Zamawiający, że istotne znaczenie ma bezpieczne korzystanie z urządzenia przez Zamawiającego.

Skoro z wszelkich oficjalnych dokumentów pochodzących od producenta zaoferowanego laptopa wynika, że urządzenie posiada możliwość rozbudowy pamięci jedynie do 32 GB, a nie tak jak wymagał tego Zamawiający - do 64 GB, to oznacza, że nie jest prawidłowe używanie urządzenia w wersji pamięci rozbudowanej do 64 GB. Korzystanie z urządzenia w takiej konfiguracji, jaką Odwołujący zaoferował w treści oferty, wraz z pamięcią rozszerzoną do 64 GB, będzie stanowiło korzystanie z urządzenia niezgodnie z jego przeznaczeniem, instrukcją, specyfikacją. Zatem trafna była decyzja Zamawiającego o odrzuceniu oferty Odwołującego, gdyż oferta Odwołującego nie odpowiada wymaganiom SWZ. Zamawiający nie naruszył zatem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1, § 5 pkt 2b) oraz § 8 ust. 2 pkt 1), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania oraz koszty z tytułu zastępstwa procesowego pełnomocnika Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....