

WYROK
z dnia 19 maja 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Grzegorz Matejczuk

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 maja 2015 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 kwietnia 2015 r. przez

Odwołującego – –

wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1) iCreatio Sp. z o.o., ul. Niedźwiedzia 29B, 02-737 Warszawa (lider), 2) Techsource Sp. z o.o., ul. Piłsudskiego 13, 05-120 Legionowo, w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa,

przy udziale wykonawców:

A Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowo Usługowego „PIOMAR” Sp. j., S. M., S. E., Michałowice 169, 49-314 Pisarzowice;

B. Intaris Sp. z o.o., ul. Księcia Ziemowita 53, 03-885 Warszawa,

zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie **Zamawiającego,**

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego , 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,

2.2. zasądza od **Odwołującego** na rzecz **wykonawców: 1) Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowo Usługowego „PIOMAR” Sp. j., S. M., S. E. z siedzibą Michałowicach, oraz 2) Intaris Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** na rzecz **Odwołującego** kwoty po **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

1

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawa-Praga w Warszawie.**

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający – Województwo Mazowieckie – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2013.907 ze zm.) – dalej: Pzp lub Ustawa; postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Dostawa infrastruktury teleinformatycznej na potrzeby realizacji Projektów Kluczowych Samorządu Województwa Mazowieckiego: „Przyspieszenie wzrostu konkurencyjności województwa mazowieckiego, przez budowanie społeczeństwa informacyjnego i gospodarki opartej na wiedzy poprzez stworzenie zintegrowanych baz wiedzy o Mazowszu” oraz „Rozwój elektronicznej administracji w samorządach województwa mazowieckiego wspomagającej niwelowanie dwudzielności potencjału województwa”, nr postępowania: GW- 6.ZP.D.272.5.2015.LB

Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 lutego 2015 r., pod nr: 2015/S 034-057634.

W dniu 30 kwietnia 2015 r., Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1) iCreatio Sp. z o.o., ul. Niedźwiedzia 29B, 02-737 Warszawa (lider), 2) Techsource Sp. z o.o., ul. Piłsudskiego 13, 05-120 Legionowo – wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy:

1) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę - Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe „PIOMAR” sp. j. S. M., S. E. z siedzibą w Pisarzowice (dalej: „Piomar”) oraz oferty złożonej przez wykonawcę - Intaris sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Intaris ”) mimo, iż oferty złożone przez w/w wykonawców są niezgodne z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ);

ewentualnie, w przypadku nie podzielenia powyższej argumentacji:

art. 26 ust. 3 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Piomar i Intaris do uzupełnienia załącznika nr 2 do SIWZ Opis Przedmiotu Zamówienia (OPZ),

2) art. 24 ust 2 pkt 3 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Piomar, mimo iż wskazany wykonawca złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania;

3

3) art. 7 ust 1 i 3 Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ze względu na naruszenie ww. przepisu.

Na podstawie powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2) dokonania powtórnej czynności badania i oceny ofert;

3) odrzucenia oferty Piomar i oferty Intaris jako niezgodnych z treścią SIWZ;

4) dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący podkreślił, że ma interes we wniesieniu niniejszego odwołania.

Odwołujący jest wykonawcą, który złożył ofertę w przedmiotowym Postępowaniu. Oferta złożona przez Piomar została zakwalifikowana na pierwszej pozycji rankingu ofert i została wybrana przez Zamawiającego jako oferta najkorzystniejsza, oferta złożona przez Intaris została zakwalifikowana na drugiej pozycji w rankingu ofert, a oferta Odwołującego uplasowała się w tym rankingu na trzeciej pozycji. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów ustawy, interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż w przypadku prawidłowego działania Zamawiającego, oferty złożone w niniejszym postępowaniu przez Piomar i Intaris zostałyby odrzucone jako niezgodne z treścią SIWZ, natomiast oferta złożona przez Odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą. Tym samym, wskutek niezgodnych z ustawą działań Zamawiającego, Odwołujący poniósł szkodę polegającą na nieuzyskaniu przedmiotowego zamówienia.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podniósł, że oferty złożone przez Piomar i Intaris podlegają odrzuceniu jako niezgodne z treścią SIWZ, ponieważ wykonawcy zaoferowali rozwiązanie, które merytorycznie nie odpowiada potrzebom Zamawiającego opisanym w SIWZ, a w szczególności w załączniku nr 2 do SIWZ Opis Przedmiotu Zamówienia (OPZ). Ponieważ obaj wykonawcy zaoferowali ten sam zestaw komputerowy

Odwołujący odniósł dalsze zarzuty do obu tych ofert. Zarzuty te dotyczyły następujących kwestii:

I. załącznik nr 2 do OPZ w ofercie Piomar

Odwołujący wskazał, że zgodnie z § 6 ust. 4 SIWZ, w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego wykonawca do oferty załączy wypełniony i podpisany Opis przedmiotu zamówienia zgodnie z załącznikiem nr 2 do SIWZ (wraz z dokumentami dotyczącymi oferowanego sprzętu i wykonawców usług).

Do oferty złożonej przez Piomar jako dokument potwierdzający, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom Zamawiającego, załączono kopię Opisu Przedmiotu

treść Opisu Przedmiotu Zamówienia, pozostawiając w nim m.in. takie sformułowania jak „załączyć do oferty” czy „minimum”, dotyczy to w szczególności opisu minimalnych wymagań technicznych zawartych na stronie. Nie może budzić wątpliwości fakt, że taka forma przedstawienia tego dokumentu nie może zostać uznana za należyte potwierdzenie przez wykonawcę, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom Zamawiającego. Na podstawie przedstawionych przez Piomar informacji nie można bowiem określić jakie wymagania de facto spełnia oferowany sprzęt. Nie zostały one w żaden sposób doprecyzowane.

Biorąc pod uwagę, że Piomar nie wykazał, że oferowany przez niego zestaw komputerowy spełnia wymagania Zamawiającego należy stwierdzić, iż oferta złożona przez tego wykonawcę podlega odrzuceniu art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

II. Pkt 4.1 OPZ – zadanie nr 1, wymaganie dot. funkcjonalności BIOS lp.17 ppkt. 1.e - dot. ofert Piomar oraz Intaris

Odwolujący wskazał, że Zamawiający wymagał, aby oferowany BIOS był zgodny z UEFI, z obsługą za pomocą klawiatury lub myszy, spełniający m.in. następujące funkcjonalności: 1) możliwość odczytania z BIOS: e) modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy (w GHz).

W dniu 10 marca 2015 r. Zamawiający opublikował na swojej stronie internetowej wyjaśnienia do treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Jedno z pytań zamieszczonych w tym zestawie dotyczyło wymagania dot. funkcjonalności BIOS lp.17 ppkt. 1.e:

„Załącznik nr 2 do SIWZ, Opis przedmiotu zamówienia, Zadanie 1, zestaw komputerowy, Lp. 17, pkt 1, ppkt e Zamawiający opisując wymagania dotyczące funkcjonalności BIOS zawarł między innymi następujący zapis „możliwość odczytywania z BIOS: modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeniu oraz nominalnej prędkości pracy (wGHz)” Spełnienie powyższego wymagania można rozumieć jako:

- a) wymagana funkcjonalność zostaje spełniona poprzez automatyczne zacytowanie informacji dotyczących procesora takich jak model, ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy w GHz i niezależnie od zamontowanego w danym momencie procesora, jest dostęp do wymaganych informacji bez potrzeby uruchamiania dodatkowych aplikacji czy własnej ingerencji w BIOS. Funkcjonalność ta stosowana jest w komputerach, większości producentów, przeznaczonych do użytku komercyjnego, co w tym przypadku znajduje swoje uzasadnienie;
- b) wymagana funkcjonalność zostaje spełniona przez ręczne wpisanie wymaganych informacji w wolnym polu w BIOS na dodatkowe informacje. Rozwiązanie to również pokaże wymagane informacje, lecz należy pamiętać, że po jakiegokolwiek zmianie procesora na inny model czy wymianie płyty głównej (np. podczas naprawy

serwisowej), lub przywróceniu ustawień fabrycznych BIOS, informacje o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy w GHz trzeba za każdym razem wpisywać ręcznie.

Funkcjonalność opisana w podpunkcie b) jest niekorzystna dla Zamawiającego i wg wykonawcy nie spełnia postawionego wymagania. Czy zatem Zamawiający wymaga, aby zaoferowany zestaw komputerowy umożliwiał odczytanie z BIOS automatycznie odczytania informacji dotyczących procesora takich jak model, ilość rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy w GHz bez ingerencji w BIOS, niezależnie od zamontowanego w danym momencie procesora”.

Odwolujący wskazał, że na tak postawione pytanie, Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi: „Zamawiający wymaga, aby zaoferowany zestaw komputerowy umożliwiał automatyczne doczytanie z BIOS informacji wyszczególnionych w OPZ w rozdz. 4.1. ust. 1 lb 17 lit d) – i) niezależnie od zamontowanych w danym momencie podzespołów, które te informacje dotyczą”.

Odwolujący przywołał także stanowisko, jakie Zamawiający zajął wobec odwołania wniesionego przez firmę Aksiom sp. z o.o. w zakresie wyjaśnień treści SIWZ dot. w/w

wymagania. Zamawiający wskazał w nim, m.in., iż zasadność omawianego wymagania należy rozpatrywać zwracając uwagę na skalę projektu (dostawa do 240 Partnerów szczebla gminnego oraz 39 Partnerów powiatowych — łącznie 2 982 sztuki) jak również pod kątem prowadzenia przez wykonawcę napraw gwarancyjnych i kontroli ich wykonywania.

Zaoferowany zestaw komputerowy HP Elite 800 G1 AIO nie posiada w BIOS informacji o ilości rdzeni. Odwołujący przedstawił fotografię ekranu z wyświetlonym BIOS komputera, na którym są dostępne informacje o systemie (konfiguracji) komputera HP Elite 800 G1 AIO, w konfiguracji zaproponowanej przez Piomar, dostępne są następujące informacje dot. konfiguracji komputera i procesora:

- nazwa produktu HP EliteOne 800 G1 AIO •
- producent: Hewlett-Packard •
- numer SKU: J0F26EA#AKD
- typ procesora: Intel(R) Core(TM) i5-4590S CPU @3.00GH •
- prędkość: 3000 MHz •
- stepping procesora: 000306C3 0000001A

Odwołujący wskazał, że brak jest więc na tym ekranie oraz w każdym innym miejscu w BIOS informacji dot. liczby rdzeni procesora. Zamawiający w przywołanym wcześniej piśmie procesowym przywołał szereg dowodów, na potwierdzenie faktu, iż informacja dot. liczby rdzeni procesorów jest dostępna w oferowanych na rynku komputerach.

6

Podsumowując, pomimo jasnego stanowiska Zamawiającego, zarówno Piomar jak i Intaris zaoferowały komputer nie spełniający wymagań Zamawiającego określonych w pkt 4.1 zadanie nr 1 OPZ lp. 17 ppkt 1.e.

Odwołujący wskazał jednocześnie, że Piomar dodatkowo w złożonych na wezwanie Zamawiającego wyjaśnieniach przedstawił w tym zakresie nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący podniósł, że w odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień z dnia 14 kwietnia 2015 r. (pismo datowane na dzień 16 kwietnia 2015 r.) Piomar oświadczył, że złożona przez niego oferta spełnia wszystkie wymagania określone przez Zamawiającego w SIWZ oraz wyjaśnieniach do treści SIWZ, w tym między innymi wymagania dotyczące możliwości automatycznego odczytania z BIOS informacji o modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy (w GHz). Na potwierdzenie powyższego, do wyjaśnień wykonawca dołączył oświadczenie Hewlett-Packard Polska sp. z o.o.

W świetle przedstawionych powyżej informacji nie może budzić wątpliwości fakt, że oświadczenie Piomar jest nieprawdziwe, gdyż jak wykazano powyżej BIOS w zaoferowanym przez tego wykonawcę zestawie komputerowym nie umożliwia automatycznego odczytania z BIOS informacji o ilości rdzeni. Oświadczenie złożone przez Piomar jest niezgodne z rzeczywistością, a zatem nieprawdziwe w rozumieniu Pzp.

Nie sposób uznać, iż wykonawca Piomar nie miał świadomości, iż złożone przez niego oświadczenie jest nieprawdziwe. Wskazać należy, iż wykonawcę jako profesjonalistę obowiązuje podwyższona staranność, wynikająca z zawodowego charakteru prowadzonej działalności. Fakt, iż wykonawca składa oświadczenie niezgodne ze stanem faktycznym, mimo jasno sformułowanych wymogów SIWZ (potwierdzonych i doprecyzowanych dodatkowo przez Zamawiającego w wyjaśnieniach do treści SIWZ) może

świadczyć

wyłącznie o intencjonalnym działaniu Piomar.

Nawet jeśli uznać, że działanie Piomar wynika z rażącego niedbalstwa, to w dalszym ciągu aktualna pozostaje przesłanka wykluczenia wykonawcy z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp. Uznając, że do zaktualizowania się przesłanki wykluczenia wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp niezbędne jest wykazanie zawinienia tegoż wykonawcy, to nie ulega wątpliwości, że dyspozycją powołanego przepisu objęta jest zarówno tzw. wina umyślna (działanie bezpośrednie i celowe), jak i nieumyślna (wykonawca, działa w zamiarze ewentualnym – przewidując możliwość, iż podawane przez niego informacje mogą być nieprawdziwe, godzi się na ich złożenie – (por. Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 24 września 2009 r. III Ca 202/2009, Przegląd Orzecnictwa Sadu Apelacyjnego w Gdańsku 2012/2, poz. 5, s. 67 oraz Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrok z

20 lutego 2013 r. I ACa 846/2012 LexPolonica5168083, a także B. Lanckoroński [w:] Kodeks Cywilny, Komentarz do art. 415 k.c. -LEGALIS, Banaszczyk [w:] Kodeks Cywilny. Komentarz do art. 1 - 449 [10]. Komentarz do art. 415 k.c. - LEGALIS, G. Bieniek [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania - komentarz do art. 415, LexPolonica).

Stanowisko Odwołującego znajduje również potwierdzenie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 października 2012 r. KIO 2262/12.

Nieprawdnie informacje przedstawione przez Piomar w złożonych Zamawiającemu wyjaśnieniach mają również wpływ na wynik postępowania. W wyniku ich złożenia, nastąpił negatywny skutek dla Zamawiającego, w postaci dokonania wyboru oferty złożonej przez tego wykonawcy jako oferty najkorzystniejszej. Niniejsze zamówienie, może zostać powierzone do realizacji podmiotowi, którego rozwiązanie nie spełnia wymogów opisanych przez Zamawiającego w SIWZ. W związku z tym, Zamawiający poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Piomar z postępowania naruszył art. 24 ust 2 pkt 3 Pzp.

III. pkt 4.1 OPZ - zadanie nr 1, wymaganie dot. obudowy lp. 12 ppkt. 6 - dot. ofert Piomar oraz Intaris.

Odwołujący podniósł, że Zamawiający wymagał aby zintegrowana z monitorem obudowa zawierała wbudowane w obudowę przyciski sterowania. Tym samym, Zamawiający oczekiwał dostarczenia komputera, w którym możliwe jest sterowanie pracą monitora/komputera za pomocą przycisków wbudowanych w obudowę. Sterowanie to pozwala m.in. na sterowanie poziomem głośności wbudowanych w monitor głośników, sterowanie poziomem jasności oraz wyciszenie głośników i mikrofonu.

Zaoferowany zestaw komputerowy HP Elite 800 G1 AIO nie posiada wbudowanych w obudowę przycisków sterowania. Według Instrukcji obsługi sprzętu Zintegrowany komputer HP EliteOne 800 G1 (załącznik nr 1 str. 3) komputer posiada obszar ikon na przednim panelu urządzenia.

Dotknięcie obszaru ikon powoduje podświetlenie ikon, następnie dotknięcie ikony włącza odpowiednią funkcję. Sterowanie, którego wymagał Zamawiający odbywa się dotykowo, a nie jak wymagał Zamawiający za pomocą wbudowanych przycisków. Ponadto przyciski te przestają być widoczne w momencie kiedy zakończy się sterowanie za ich pomocą. Może być to szczególnie istotne z punktu widzenia osób niepełnosprawnych np. niedowidzących, które mogą nauczyć się odnajdywać przyciski na obudowie, natomiast mogą mieć znaczną trudność z odnalezieniem na obudowie podświetlanych ikon które nie są fizycznie oddzielone od obudowy.

Podsumowując zaoferowany zestaw komputerowy HP Elite 800 G1 AIO nie posiada przycisków sterowania wbudowanych w obudowę, a zatem nie spełnia wymagania

Zamawiającego określonego w pkt 4.1 OPZ — zadanie nr 1, wymaganie dot. obudowy lp. 12 ppkt 6.

IV. pkt 4.1 OPZ – zadanie nr 1, wymaganie dot. funkcjonalności BIOS lp.17 ppkt. 1.i - dot. ofert Piomar oraz Intaris

Odwołujący wskazał, że Zamawiający wymagał, aby oferowany BIOS był zgodny z UEFI, z obsługą za pomocą klawiatury lub myszy, spełniał następujące funkcjonalności: 1) możliwość odczytania z BIOS: i) informacji o karcie sieciowej Ethernet i karcie dźwiękowej.

Zamawiający postawił wymóg dot. posiadania w BIOS informacji na temat zainstalowanej karty dźwiękowej. Zaoferowany przez Piomar oraz Intaris zestaw komputerowy HP Elite 800 G1 AIO posiada w BIOS jedynie możliwość włączenia lub wyłączenia karty dźwiękowej. Nie można mieć więc wątpliwości, że Zamawiający oczekiwał prezentowania informacji na temat karty dźwiękowej (np. nazwa karty dźwiękowej, producenta, informacji o podłączeniu/odłączeniu głośników), a nie jedynie podstawowej, niewystarczającej z punktu widzenia administrowania zestawem, informacji o tym czy karta jest włączona/wyłączona. Jak wynika z wymagania w Lp. 17 pkt. 3 ppkt. B Zamawiający w tym właśnie miejscu zawarł wymaganie dot. włączenia/wyłączenia karty dźwiękowej, logiczne zatem jest, iż w Lp. 17 pkt. 1 ppkt. i wymagał informacji innej niż ta, czy karta dźwiękowa jest włączona czy wyłączona.

Odwołujący podkreślił, że z punktu widzenia skali projektu istotnym jest automatyczne prezentowanie przez BIOS określonych informacji, gdyż tylko taka forma ich prezentacji pozwoli na sprawowanie realnej kontroli przez Zamawiającego na realizacją przedmiotu zamówienia.

Odwołujący przedstawił w odwołaniu fotografię przedstawiającą BIOS zaoferowanego przez Piomar i Intaris, w którym dostępna jest tylko i wyłącznie opcja włączenia/wyłączenia karty dźwiękowej. W oknie Device Security (Bezpieczeństwo urządzeń) w linii nr 2 System Audio jest opcja Device available (urządzenie dostępne/włączone). Możliwe jest zmiana stanu urządzenia na Device hidden (urządzenie ukryte/wyłączone). Brak jednak informacji włączeniu/wyłączeniu głośników czy mikrofonu.

V. pkt 4.1 OPZ – zadanie nr 1, wymaganie dot. funkcjonalności BIOS lp.17 ppkt. 3.f - dot. ofert Piomar oraz Intaris.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający postawił wymóg dot. BIOS, że ma on być zgodny z UEFI, z obsługą za pomocą klawiatury i myszy, spełniający następujące funkcjonalności: 3) możliwość wyłączenia/włączenia: f) karty WiFi.

9

Zamawiający postawił wymóg dot. posiadania w BIOS możliwości włączenia/wyłączenia karty WiFi. Wymóg oznacza, iż w BIOS musi być opcja za pomocą której możliwe jest włączenie/wyłączenie karty WiFi. Dla Zamawiającego zatem istotne jest, aby dostarczony komputer, zapewne ze względów bezpieczeństwa, posiadał taką możliwość z poziomu BIOS.

Zaoferowany przez Piomar oraz Intaris zestaw komputerowy HP Elite 800 G1 AIO nie posiada w BIOS takiej opcji. BIOS zaoferowanego komputera (Odwołujący przedstawił fotografię) w menu Security (bezpieczeństwo), w opcji Device Security (bezpieczeństwo urządzeń) zapewnia możliwość włączenia/wyłączenia jedynie kontrolera sieciowego zintegrowanego z płytą główną (wiersz 3 Network Controller - Device hidden (kontroler sieciowy - urządzenie wyłączone). Na przedstawionej poniżej liście urządzeń, nie znajduje się natomiast kontroler WiFi dla którego dostępna byłaby opcja włączenia/wyłączenia.

Podsumowując Odwołując stwierdził, że Zamawiający skonkretyzował swoje wymagania żądając możliwości z poziomu BIOS włączenia/wyłączenia konkretnego urządzenia – karty WiFi – czego zaoferowany komputer nie umożliwia.

VI. pkt 4.1 OPZ – zadanie nr 1, wymaganie dot. funkcjonalności BIOS lp. 17 ppkt 3.f – dot. ofert Piomar oraz Intaris.

Zamawiający wymagał, aby BIOS dawał możliwość wyłączenia/włączenia kontrolera SATA oraz poszczególnych podłączonych do niego urządzeń. Odwołujący podkreślił, że zaoferowany przez Piomar i Intaris zestaw komputerowy nie posiada takiej opcji. Odwołujący przedstawił przy tym zdjęcie z BIOS oferowanego komputera dla potwierdzenia swoich twierdzeń.

VII. Testy BAPCo w ofercie Piomar Analiza testów BAPCo załączonych do oferty Piomar zawartych na stronie 68 oferty wskazuje, że zostały one wykonane na innej konfiguracji zestawu komputerowego niż ta zaoferowana w przedmiotowym postępowaniu.

Wskazano jedynie wydruk ze strony, na którym można odczytać, że test przeprowadzono z użyciem systemu operacyjnego Windows 7, podczas gdy na stronie 67 oferty wskazano iż zaoferowano MS Windows 8.1 pro. Ponadto odczytujemy ze szczegółów testu dostępnych na stronie, iż test ten został wykonany na komputerze z płytą główną Gigabyte MSQ87TN-00, a nie na komputerze HP AIO w zaoferowanej przez Piomar konfiguracji. Informacje o faktycznym producencie płyty dostępne są pod adresem: <http://www.driverscape.com/manufacturers/gigabyte/laptops-desktops/msq87tn-00/218354>.

Odwołujący przedstawił także jakie płyty montowane są wg dokumentacji producenta HP do tego modelu (http://h20564.www2.hp.com/hpsc/doc/public/display?docId=emr_na-

10

w szczegółach testu, które powołuje się w ofercie Piomar, nie jest płytą główną komputera HP tylko płytą wyprodukowaną przez Gigabyte. Zwrócić należy uwagę również, iż w szczegółach tego testu brak jest również rozdzielczości przy której wykonano testy co ma znaczenie w przypadku wydajności komputera.

Należy więc uznać, że wykonawca załączył błędne testy, a zatem nie potwierdził wymagania lp. 2 dla komputera czyli wydajności min. 1500 pkt.

Ponadto w załączonej deklaracji EnergyStar (str. 75) w pozycji Procesor Name widnieje inny procesor tj. i5-4670s niż wskazany w testach BAPCo oraz dodatkowo wskazano system operacyjny Windows 8.1 inny niż wykazany w testach na które powołuje się w swojej ofercie Piomar.

Podsumowując Odwołujący stwierdził, że przedstawione przez Piomar certyfikat EnergyStar dla zaoferowanej konfiguracji tj. procesor i5-4670s z systemem operacyjnym MS Windows 8.1 oraz przywołane ze strony testy BAPCo odnoszą się do zupełnie różnych konfiguracji, a zatem wykonawca ten nie wykazał, że oferowany przez niego zestaw komputerowy spełnia wymagania określone przez Zamawiającego w SIWZ. Co za tym idzie oferta złożona przez tego wykonawcę powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

VIII. Testy BAPCo w ofercie Intaris.

Odwołujący podniósł, że w ofercie Intaris wskazano jedynie wydruk ze strony, na którym można odczytać, że testy przeprowadzona z użyciem systemu operacyjnego Windows 7, podczas gdy Intaris zaoferował system MS Windows 8.1 pro. Ponadto odczytujemy ze szczegółów testu dostępnych na stronie, iż test ten został wykonany na komputerze z płytą główną Gigabyte MSQ87TN-00, a nie na komputerze HP AIO w zaoferowanej przez Intaris konfiguracji. Informacje o faktycznym producencie płyty dostępne są pod adresem <http://www.driverscape.com/manufacturers/gigabyte/laptops-desktops/msq87tn-00/218354>.

Odwołujący przedstawił także jakie płyty montowane są wg dokumentacji producenta HP do tego modelu (http://h20564.www2.hp.com/hpsc/doc/public/display?docId=emr_na-c03846635#N100ID), wskazując w konkluzji, że płyta główna, której symbol odczytać można w szczegółach testu, które powołuje się w ofercie Piomar, nie jest płytą główną komputera HP tylko płytą wyprodukowaną przez Gigabyte. Zwrócić należy uwagę również, iż w szczegółach tego testu brak jest również rozdzielczości przy której wykonano testy co ma znaczenie w przypadku wydajności komputera.

Należy więc uznać, że wykonawca załączył błędne testy, a zatem nie potwierdził wymagania lp. 2 dla komputera czyli wydajności min. 1500 pkt. Tym samym, nie może

11

budzić wątpliwości fakt, że Intaris nie wykazał, że oferowany przez niego zestaw komputerowy spełnia wymagania określone przez Zamawiającego w SIWZ, a co za tym idzie oferta złożona przez tego wykonawcę powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

IX. Świadczenie usług serwisu sprzętu komputerowego – dotyczy oferty Piomar

Odwołujący wskazał, że na stronie 86 oferty Piomar oświadczył, że serwis będzie świadczony przez organizację serwisową producenta lub firmę certyfikowaną przez producenta do świadczenia usług serwisowych, mającą swoją placówkę serwisową na terenie Polski, posiadającą certyfikat ISO 9001:2008 na świadczenie usług serwisowych.

Na dowód tego, na stronie 79 oferty przedstawiono wydruk ze strony HP Unison Partner Portal, tymczasem na stronach HP Polska na których znajduje się lista partnerów HP wraz ze specjalizacjami widnieje informacja, że Piomar posiada specjalizacje Gold Printing Computing Hardware Partner oraz Gold Workstation Specialist. Brak jest zatem informacji, potwierdzających, iż Piomar posiada HP Gold ServiceOne Printing Computing Specialist. Dodatkowo tytuł wydruku to ServiceOne (specjalizacja HP) Delivery Certificate, czyli specjalizacja w zakresie dostaw, a nie serwisu. W ostatniej linijce wydruku widnieje informacja Commercial Computing Delivery, czyli złożony wydruk dotyczy komercyjnych dostaw sprzętu komputerowego, a nie serwisu. <http://www8.hp.com/pl/pl/store-finder/find.do?bs=SR2&tvpe=partner&searchType=LOCALAREA&displavedAddress=Warszawa%2C+Polska&useRange=on&range=500&lat=52.2287483215332&lon=21.006250381469727&street=&zipCode=&city=Warszawa&province=MA&cc->

Przedłożone dokumenty nie potwierdzają zatem, że Piomar jest firmą certyfikowaną przez producenta do świadczenia usług serwisowych.

X. Licencje dla systemów operacyjnych – dotyczy oferty Piomar

Odwołujący wskazał, że zgodnie z punktem 3.5.1 OPZ w zakresie licencji systemów operacyjnych oraz pakietów biurowych należało w licencji zawrzeć prawo swobodnego przenoszenia oprogramowania pomiędzy urządzeniami oraz możliwość sublicencjonowania dla jednostek stowarzyszonych. Oznacza to konieczność zaoferowania systemu operacyjnego z licencją OEM, z którą standardowo dostarczany jest komputer przez producenta oraz dodatkową licencją Windows 8.1 Pro - upgrade license (oznaczenie producenta kod: QC-08220, nazwa: WinPro 8.1 SNGL Upgrd MV). Licencja ta umożliwi upgrade licencji OEM dostarczonej przez producenta komputera do licencji grupowej wymaganej przez Zamawiającego licencji grupowej z programu Select

12

<http://www.microsoft.com/pl-pl/licencie/licensing-options/select.asr>x). Dopiero zaoferowanie tej licencji umożliwi spełnienie wymogu sublicencjonowania dla jednostek stowarzyszonych opz 3.5.1).

Tymczasem na stronie 67 Piomar zaoferował system operacyjny Ms Windows 8.1. pro pl wraz z *odpowiednią licencją* spełniającą wymagania SIWZ, co wskazuje na zaoferowanie tylko jednej licencji, tj. OEM, która standardowo dołączana jest do komputera przez jego producenta, bez kolejnej licencji pozwalającej na upgrade do wymaganej licencji grupowej.

W konkluzji Odwołujący podkreślił, że w świetle przedstawionych powyżej okoliczności nie może budzić żadnych wątpliwości fakt, iż oferty złożone przez Piomar i Intaris są niezgodne z treścią SIWZ i jako takie podlegają odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zaniechanie przez Zamawiającego wykonania powyższej czynności i dokonanie wyboru oferty złożonej przez Piomar jako oferty najkorzystniejszej stanowi naruszenie przepisów Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosili wykonawcy: Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowo Usługowego „PIOMAR” Sp. j., S. M., S. E., Michałowice 169, 49-314 Pisarzowice oraz Intaris Sp. z o.o., ul. Księcia Ziemowita 53, 03-885 Warszawa.

Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonych przystąpień i dopuściła ww. wykonawców do udziału w postępowaniu w charakterze uczestników.

Jednocześnie Izba uwzględniła opozycje przeciwko przystąpieniu zgłoszonemu po stronie Odwołującego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: 1) Symmetry Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, 2) Pidikom Sp. z o.o. Sp. k z siedzibą w Warszawie. W ocenie Izby w niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki, o których mowa w 185 ust. 4 Pzp. Trudno uznać, by zgłaszający przystąpienie, który jednocześnie podnosi zarzuty wobec oferty strony, do której przystępuje, kierował się rzeczywiście chęcią uzyskania rozstrzygnięcia korzystnego dla tej strony. Jeżeli wykonawca dopatrywał się wadliwości także, co do oferty Odwołującego, to winien był wnieść samodzielnie odwołanie. Należy wskazać, że celem Odwołującego jest uzyskanie rozstrzygnięcia korzystnego, a więc takiego, które spowoduje wybór jego oferty. Trudno uznać, by interes taki przyświecał wykonawcy, który w istocie dąży do wyeliminowania dwóch konkurentów poprzez odwołanie Odwołującego, a następnie do wyeliminowania Odwołującego z postępowania.

13

Pismem z dnia 12 maja 2015 r., Zamawiający oświadczył, że uwzględni odwołanie w całości.

Na posiedzeniu wykonawcy Piomar i Intaris wnieśli sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania.

W toku rozprawy Zamawiający stwierdził, że nie jest przekonująca argumentacja

Odwołującego, jednak podtrzymane zostało stanowisko procesowe dotyczące uwzględnienia odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Po przeprowadzeniu rozprawy, uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron Izba uznała, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, a Odwołujący posiada legitymację do wniesienia odwołania wymaganą w art. 179 ust. 1 Pzp.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Stosownie do art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp, z postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego wyklucza się wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania. W ocenie Izby żaden z tych zarzutów, przywołanych w treści odwołania, nie zasługiwał na uwzględnienie. Izba nie uznała także, by w niniejszej sprawie doszło do naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 Pzp, zgodnie z którym zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców (ust. 1), a zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów odwołania Izba wskazuje następujące motywy swojego rozstrzygnięcia:

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego załącznika nr 2 do OPZ złożonego przez wykonawcę Piomar.

Okolicznością bezsporną było, że wykonawca złożył wraz z ofertą opis przedmiotu zamówienia, odpowiadający kształtem i formą Opisowi przedmiotu zamówienia, stanowiącemu załącznik nr 2 do SIWZ. Wykonawca przedłożył w istocie egzemplarz

14

wydruku tego OPZ, przy czym każda ze stron tego dokumentu została przez wykonawcę podpisana. W § 6 ust. 4 SIWZ, Zamawiający zastrzegł, że w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego Wykonawca do oferty załączy wypełniony i podpisany Opis przedmiotu zamówienia zgodnie z załącznikiem nr do SIWZ (wraz z dokumentami dotyczącymi oferowanego sprzętu i wykonawców usług). Jednocześnie Zamawiający sporządził przedmiotowy opis w taki sposób, że dokument ten nie wymagał od wykonawcy wypełnienia pustych pozycji, dokument ten nie wyszczególniał także odrębnej kolumny, którą wykonawca miałby wypełnić. W ocenie Izby, sporządzony przez Zamawiającego opis mógł zostać wykorzystany przez wykonawcę w formie niezmienionej. Istotnym było natomiast to, by treść tego opisu została objęta oświadczeniem woli wykonawcy, co w przypadku oferty wykonawcy Piomar jednoznacznie wynika z faktu podpisania każdej strony tego dokumentu. Ponadto, wykonawca ten potwierdził treść oferty załączonymi dokumentami dotyczącymi oferowanego sprzętu i wykonawców usług. Izba podzieliła argumentację Przystępującego Piomar, że z całokształtu oferty wyłania się spójny i jednoznaczny obraz, co wykonawca ten oferuje. Złożony załącznik w postaci Opisu przedmiotu zamówienia łącznie z dołączonymi do oferty dokumentacją dotyczącymi oferowanego sprzętu składa się w całości na treść oświadczenia woli wykonawcy, co pozwala na zidentyfikowanie przedmiotu oferty, jak również ocenę zgodności tego przedmiotu z wymaganiami specyfikacji. Odwołujący zresztą sam nie miał trudności w ustaleniu na potrzeby odwołania treści oferty, w tym oferowanego przez Przystępującego zestawu komputerowego. W ocenie Izby nie znajdowało uzasadnienia przypisanie przesądającego znaczenia słowu „wypełniony” i wywodzenie ze zdania „załączył wypełniony i podpisany Opis przedmiotu zamówienia”, że wykonawca, który posłużył się dokumentem przygotowanym przez Zamawiającego, a więc formalnie „nie wypełnił go”, nie złożył tym samym skonkretyzowanego oświadczenia woli i skonkretyzowanej treści oferty. W tym postępowaniu treść minimalnych wymagań technicznych jest bardzo precyzyjna i nie zawiera pozycji wymagających szczególnego dookreślenia przez wykonawcę. Samo

złożenie podpisu pod każdą stroną tych wymagań należy oceniać, jako tożsame ze złożeniem oświadczenia o oferowaniu produktu o konkretnych parametrach i funkcjonalnościach. Dodatkowo, jak wskazano wcześniej, złożone wraz z ofertą dokumenty tworzyły wraz z tym opisem jednoznaczny obraz i treść oferty. Zasadnie argumentował Przystępujący, że sama forma prezentacji treści oferty nie powinna w tym przypadku stanowić wady dyskwalifikującej ofertę. Dopatrywanie się z tego powodu niezgodności oferty z treścią SIWZ byłoby w okolicznościach niniejszej sprawy, zdaniem Izby, wyrazem nadmiernego i nieuzasadnionego formalizmu. W konsekwencji, w ocenie Izby, podstawa faktyczna zarzutu związana z załącznikiem nr 2 do OPZ nie potwierdziła się. Jedynie na marginesie należy wskazać również, że ewentualne niejasności – które w tej sprawie jednak

15

nie zaistniały – wymagałyby wprawdzie skorzystania z procedury zażądania wyjaśnień. W kwestii zaś przedstawionej przez Przystępującego korespondencji mailowej z osobami uprawnionymi do kontaktu od strony Zamawiającego, w której podano „z uwagi na to, że załącznik nr 2 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia nie wymaga wypełnienia, a jedynie podpisania i załączenia dokumentów w nim wymienionych proszę użyć tego załącznika w formie pdf zamieszczonego na stronie www.zamowienia.mazovia.pl”, także na marginesie zajętej przez Izbę oceny, warto stwierdzić – abstrahując od tego, że odpowiedź wprost odnosiła się do sposobu przygotowania oferty, niezależnie od tego czego miało dotyczyć pytanie – że pomimo tego, iż fakt zaistnienia tej korespondencji mailowej nie mógł być rozpatrywany w kategorii wyjaśnień do treści specyfikacji, to jednak okoliczność ta wskazuje na działanie Przystępującego w dobrej wierze i zaufaniu do Zamawiającego. Tym bardziej wykonawca ten nie powinien ponosić negatywnych skutków wywodzonych przez Odwołującego z nazbyt formalistycznego spojrzenia na zwrot „załączy wypełniony (...) Opis przedmiotu zamówienia”, zwłaszcza gdy – jak wskazano wcześniej – z całościowej analizy oferty i załączonych do niej dokumentów wyłania się jednoznaczny obraz treści oferty.

W odniesieniu do spełnienia przez Przystępujących warunków dotyczących następujących wymogów i funkcjonalności: możliwości odczytania z BIOS modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy; wbudowanych w obudowę przycisków sterowania; możliwości odczytania z BIOS informacji o karcie sieciowej i karcie dźwiękowej; posiadania w BIOS możliwości włączenia/wyłączenia karty WiFi; posiadania w BIOS możliwości wyłączenia/włączenia kontrolera SATA oraz poszczególnych podłączonych do niego urządzeń:

Przedmiot zamówienia obejmuje dostawę 2982 szt. zestawów komputerowych oraz dostawę 121 szt. skanerów (Rozdział 2 Opisu przedmiotu zamówienia – załącznik nr 2 do SIWZ). Szczegółowe wymagania dotyczące realizacji przedmiotu zamówienia zostały wyspecyfikowane w Rozdziale 4 OPZ.

W rozdziale 4.1 – zadanie 1, Zamawiający w pkt 12 (Obudowa) i 17 tabeli (BIOS) sformułował minimalne wymagania w następujący sposób: „*pkt 12: „Zintegrowana z monitorem, w tym: pkt 6: musi zawierać wbudowane w obudowę przyciski sterowania; pkt 17: „Zgodny z UEFI, z obsługą za pomocą klawiatury i myszy, spełniający następujące funkcjonalności: 1) możliwość odczytania z BIOS: lit. e) modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy (w GHz); lit. i) informacji o karcie sieciowej Ethernet i karcie dźwiękowej; 3) możliwość włączenia/wyłączenia: lit. a) kontrolera SATA oraz poszczególnych podłączonych do niego urządzeń; lit. f) karty WiFi”.*

Pismem z dnia 10 marca 2015 r., Zamawiający działając na podstawie art. 38 ust. 1 Pzp, udzielił w odpowiedzi nr 7 następujących wyjaśnień: „Zamawiający wymaga, aby

16

zaoferowany zestaw komputerowy umożliwiał automatyczne odczytanie z BIOS informacji wyszczególnionych w OPZ w rozdz. 4.1. ust. 1 lp. 17 lit. d) – i) niezależnie od zamontowanych w danym momencie podzespołów, których te informacje dotyczą.

Powyższe oznacza, w ocenie Izby, że treścią i istotą wymogu było to, by zaoferowany sprzęt gwarantował dostępność i automatyczne odczytanie powyższych informacji, bez konieczności dodatkowej ingerencji i ręcznego ich wpisywania, czy aktualizowania.

Zamawiający nie wyspecyfikował w pkt 12 i 17 tabeli dodatkowych dokumentów, jakie oferenci winni byli złożyć dla potwierdzenia spełnienia przedmiotowych wymagań.

Pozwala to na uznanie, że miarodajnym dowodem Zamawiający uczynił samo oświadczenie wykonawcy o oferowaniu przedmiotu zamówienia zgodnie z wymogami specyfikacji, jak również sam opis oferowanego sprzętu podpisany przez wykonawcę i złożony wraz z ofertą. Przystępujący tego rodzaju oświadczenia oraz dokumenty złożyli. Z powyższą oceną Izby, iż Zamawiający uznał za wystarczające oświadczenie wykonawcy i dowód w takiej postaci uczynił w zasadzie dowodem na okoliczność sprawdzenia zgodności oferty z treścią specyfikacji, korelując wnioski wynikające z czynności Zamawiającego (stanowiące wszak materialny wyraz tego, co Zamawiający zawarł w treści specyfikacji). W szczególności należy zwrócić uwagę na wezwanie z dnia 14 kwietnia 2015 r. skierowane do wykonawcy Intaris, gdzie Zamawiający wskazał jedynie, że „wymaga potwierdzenia”, iż oferowany zestaw komputerowy pozwala na automatyczne odczytanie z BIOS ww. informacji. Wezwany wykonawca w ramach wyjaśnień oświadczył, że oferowany zestaw komputerowy spełnia przedmiotowe wymagania, co zostało zaakceptowane i uznane przez Zamawiającego za wystarczające. Tożsame wezwanie, oparte na art. 26 ust. 4 Pzp, Zamawiający wystosował do wykonawcy Piomar, który potwierdził, że oferowany sprzęt spełnia wszystkie te minimalne wymagania techniczne, a dodatkowo przedłożył Zamawiającemu dokument producenta, w którym Hewlett-Packard Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie złożył w odniesieniu do niniejszego postępowania w sprawie o zamówienie publiczne oświadczenie, w którym stwierdzono, iż podmiot ten, jako oficjalny przedstawiciel producenta zestawu komputerowego oferowanego w w/w postępowaniu (podkreślenie Izby) przez Piomar, oświadcza, iż oferowany sprzęt (podkreślenie Izby) spełnia wymagania dotyczące automatycznego odczytania (podkreślenie Izby) z BIOS informacji m.in. o: modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy (w GHz), informacji o karcie sieciowej Ethernet i karcie dźwiękowej.

W ocenie Izby, Przystępujący wypełnili wymagania specyfikacji w tym zakresie, a wykonawca Piomar złożył dodatkowo dowód, który w sposób jednoznaczny potwierdzał zarówno prawdziwość złożonych informacji, jak i zgodność oferowanego sprzętu z treścią specyfikacji. Należy wskazać, że Zamawiający nie wymagał w tym postępowaniu złożenia próbek sprzętu, jako dowodu, że oferowany sprzęt spełnia wymagania Zamawiającego.

17

Wnioski wywodzone przez Odwołującego z dowodów opartych na zestawie komputerowym, który nie został przedstawiony przez Przystępującego (gdyż Zamawiający nie wymagał próbek), a który to zestaw miał zostać skonfigurowany przez Odwołującego według treści oferty Przystępującego, Izba nie uznała za materiał przydatny dla rozstrzygnięcia sprawy i mogący przesądzać w sposób jednoznaczny na rzecz stanowiska Odwołującego. Podobnie Izba oceniła wnioski wywodzone przez Odwołującego z porównywania zdjęć informacji wyświetlanych automatycznie w BIOS. Ze złożonych dokumentów w ocenie Izby wynika, że skonfigurowany komputer nie odzwierciedla wszystkich szczegółów i parametrów z oferty Przystępującego, a co także istotne – i zdaniem Izby wykazane w sposób przekonujący przez Przystępującego – jest to tzw. komputer „półkowy” o standardowej konfiguracji, zaś Przystępujący zaoferował komputer skonfigurowany indywidualnie pod wymogi tego konkretnego postępowania. W konsekwencji złożonym przez Odwołującego dowodom nie można było przypisać wartości dowodowej, która potwierdzałaby jednoznacznie zasadność stawianych zarzutów, czyniąc jednocześnie niewiarygodnymi dowody przedłożone przez Przystępujących. Izba nie uznała też twierdzeń Odwołującego, że w tym postępowaniu parametr BIOS nie jest spełniony w ofercie producenckiej. Oświadczenia producenta HP jednoznacznie potwierdzają, że oferowany przez Przystępującego sprzęt spełnia kwestionowane wymagania, gwarantuje ich automatyczny odczyt z BIOS. Te oświadczenia potwierdzają, jaka konfiguracja „producencka” jest oferowana w tym postępowaniu. W ramach postępowania dowodowego przed Izbą, Przystępujący złożyli kolejne oświadczenia producenta, z których jednoznacznie wynika, że w oprogramowaniu BIOS zainstalowanego w zaoferowanych komputerach jest dostępna wprost informacja o ilości rdzeni i procesora (konkretna wartość liczbową) aktualnie zainstalowane procesora w komputerze, co oznacza brak konieczności ręcznego wpisywania w polach pomocniczych do BIOS informacji, np. o ilości rdzeni. Producent potwierdził, że informacja ta będzie dostępna i odczytywana automatycznie i każdorazowa wymiana procesora będzie automatycznie odczytywana przez BIOS z możliwością jej prezentacji. Producent potwierdził także, że w obudowie monitorów znajdują się wbudowane przyciski. Przystępujący złożył także odrębny dowód na tę okoliczność, przedstawiający schemat obudowy. Ponadto, producent potwierdził, że

oferowane komputery spełniają wymagania w zakresie możliwości odczytania informacji o karcie sieciowej Ethernet i karcie dźwiękowej, mają możliwość wyłączenia/włączenia karty WiFi, kontrolera SATA oraz poszczególnych podłączonych do niego urządzeń. Izba uznała za rzeczowy argument, że odnośnie funkcjonalności BIOSU to decydujące jest stanowisko producenta, gdyż ten podmiot może „ustawić” BIOS i dokonać wymaganej modyfikacji dla konkretnego sprzętu konfigurowanego dla danego postępowania. Skoro, w tym postępowaniu, producent urządzenia oświadcza, że oferowany przez Przystępujących sprzęt jest sprzętem posiadającym wszystkie kwestionowane przez Odwołującego funkcjonalności,

18

to jest to dowód mający, w ocenie Izby, znaczenie przesądzające dla sprawy. Tym samym konfrontując zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, Izba uznała ostatecznie, że to dowodom złożonym przez Przystępujących, w tym dowodom zgromadzonym już na etapie postępowania przed Zamawiającym, należy nadać prymat i przypisać znaczenie oraz wartość dowodową przesądzającą o kierunku rozstrzygnięcia. W zakresie przedłożonej przez Odwołującego ekspertyzy Polskiego Towarzystwa Informatycznego, Izba dodatkowo wskazuje, że jest to z pewnością dokument sporządzony w sposób rzetelny i przez osobę posiadającą wiedzę specjalistyczną. Izba nie znajduje podstaw do kwestionowania wniosków przedstawionych przez autora tej opinii, co jednak nie oznacza, że wnioski te mogły zostać odniesione w sposób bezpośredni do oferty Przystępujących. Przeciwnie, ostatecznie dowód ten należało uznać za nieprzydatny dla sprawy. Opinia dotyczyła bowiem komputera o nr produktu JOF26EA#AKD o innej konfiguracji niż oferowana przez Przystępującego, dostępnego w sprzedaży detalicznej. Przystępujący wykazał natomiast, że przedmiotem jego oferty jest seria komputerów konfigurowanych przez producenta pod konkretne zamówienie. W tym zaś przypadku, to że dla niniejszego postępowania kwestionowane funkcjonalności są spełnione i oferowane przez wykonawcę, wynika nie tylko z jego własnych oświadczeń, ale także oświadczeń producenta tego sprzętu. Przedłożona ekspertyza w niektórych miejscach, w których odnosiła się do treści specyfikacji (a nie do testowanego komputera skonfigurowanego przez Odwołującego) przemawiała przeciwko stanowisku Odwołującego. Autor opinii wskazuje m.in. że brak jest możliwości wydania jednoznacznej opinii, co do wymogu dotyczącego wbudowania przycisków sterujących, czy podkreśla, że Zamawiający nie określił w wymaganiach, dla jakiego systemu operacyjnego obowiązuje granica 1500 punktów (to ostatnie odnosi się do kolejnego zarzutu dotyczącego testów BAPCo).

Odnosnie zarzutów związanych ze złożonymi przez Przystępujących testami BAPCo:

Jedyna kwestia, która wzbudziła pewne wątpliwości Izby dotyczyły testów BAPCo, złożonych przez Przystępujących. Nie wynikało bowiem z nich,

że zostały one

przeprowadzone dla systemu operacyjnego oferowanego Zamawiającemu. Argumenty dotyczące producenta płyty głównej Izba uznała za nie potwierdzone i nie mające znaczenia dla sprawy. Odnosnie zaś systemu operacyjnego to okolicznością pewną jest to, że system operacyjny jest zmienną mogącą mieć wpływ na wyniki testu wydajności. Wynika to z samego porównania zgromadzonych w sprawie testów. Ponadto, Odwołujący złożył dowód porównawczy na tę okoliczność. Logicznym wydaje się także to, że Zamawiający powinien był żądać, by testy te zostały przedstawione dla takiego systemu, jaki będzie później użytkował. Izba wzięła jednak ostatecznie pod uwagę to, że Zamawiający nie wskazał w specyfikacji, że testy mają być przeprowadzone na urządzeniu z zainstalowanym systemem operacyjnym oferowanym Zamawiającemu. Wykonawca powinien wiedzieć wcześniej, jakiego rodzaju dowód, oparty o jakie zmienne, ma obowiązek przedłożyć Zamawiającemu,

19

zwłaszcza, gdy na późniejszym etapie może nie być już możliwe, by wykonawca nie tyle przedłożył dowód obejmujący szersze podstawy, czy parametry, lecz by dowód ten potwierdzał spełnienie wymagań najpóźniej na chwilę złożenia ofert. W tym postępowaniu, skoro Zamawiający nie postawił wymogu, co do systemu operacyjnego przy testach wydajności, to nie może być mowy niezgodności z treścią specyfikacji. Zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 2 wskazał w piśmie z dnia 10 marca 2015 r., na dwie alternatywy dopuszczalne dla potwierdzenia wymagania, w tym w ramach jednej – wykorzystanej przez Przystępujących – określił dokładanie, o jakie parametry ma być oparty test, by był on dla Zamawiającego miarodajny. Takie też testy zostały przez Przystępujących złożone. W

kwestii zgodności z normami Energystar, to zasadnie Przystępujący argumentował, że specyfikacja nie odnosiła tego do oferowanego zestawu o oferowanych parametrach, lecz mówiła o oferowanym modelu (podkreślenie Izby) zestawu komputerowego. Za wystarczające dowody należało więc uznać certyfikaty dotyczące oferowanego modelu, złożone przez Przystępujących.

Odnosnie świadczenia usług serwisu komputerowego oraz licencji dla systemów operacyjnych:

Zamawiający zastrzegł, że wymagany serwis musi być świadczony przez organizację serwisową producenta lub certyfikowaną przez producenta do świadczenia usług serwisowych. Przystępujący wykazał spełnienie tego wymogu. Do oferty załączony został certyfikat 9001:2008, jak również certyfikat uprawniający do serwisu sprzętu HP. W sposób jednoznaczny wątpliwości podnoszone przez Odwołującego rozstrzyga złożone przez Przystępującego oświadczenie HP, w którym potwierdzono, że Piomar jest certyfikowanym i autoryzowanym partnerem serwisowym HP od czerwca 2014 r. i posiada uprawnienia do napraw serwisowych.

W kwestii licencji, Izba wskazuje, że w Rozdz. 3 pkt 5 OPZ, Zamawiający określił wymagania ogólne w zakresie licencji. Przystępujący oświadczył,

że oferuje zarówno system operacyjny, jak i oprogramowanie biurowe wraz z odpowiednią licencją spełniającą wymagania SIWZ. Oświadczenie to stanowi, w okolicznościach tej sprawy, wystarczający dowód na potwierdzenie oferowania przedmiotu zamówienia, zgodnie z treścią wymagań specyfikacji. Oparcie zarzutu na tym, że drugi z wykonawców, oferujący ten sam sprzęt, wskazał na oferowanie dwóch licencji, a tym samym skoro Piomar wskazało na oferowanie jednej licencji, to miała to być okoliczność świadcząca o niezgodności treści oferty ze specyfikacją, nie zasługiwało na uwzględnienie. Wykonawca wprost wskazał, że oferuje licencję zgodną z wymaganiami SIWZ. W świetle specyfikacji wystarczające było złożenie oświadczenia, a Zamawiający nie zastrzegł tu konieczności potwierdzania spełnienia wymogu w jakiś szczególnie rozbudowany sposób, czy wymogu wyliczania liczby licencji, ich opisu etc.

20

W odniesieniu do zarzutu złożenia nieprawdziwych informacji:

Również też zarzut Izba uznała za bezzasadny. Stan sprawy ustalony przez Izbę wskazuje, że oferta wykonawcy spełnia wymagania dotyczące możliwości automatycznego odczytania z BIOS informacji o modelu procesora wraz z informacjami o ilości rdzeni oraz nominalnej prędkości pracy (w GHz). Postępowanie wykazało, że oferowany przez Przystępującego zestaw umożliwia automatyczne odczytanie tych informacji. Wykonawca nie składał w tym zakresie wyjaśnień, czy oświadczeń, które nie byłyby zgodne z prawdą i rzeczywistością. Tym samym nie potwierdził się zarzut naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Mając powyższe na uwadze orzeczono, jak w sentencji wyroku.

O kosztach postępowania, stosownie do wyniku, orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp. W związku z oddaleniem odwołania Izba zaliczyła w poczet kosztów wpis uiszczony przez Odwołującego oraz zasądziła od Odwołującego na rzecz Przystępujących, którzy wnieśli sprzeciw, zwrot kosztów poniesionych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika (§ 3 pkt 1 w zw. z § 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z § 3 pkt 2 lit b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

21