

WYROK
z dnia 22 marca 2016 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Paweł Puchalski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 marca 2016 roku, w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 marca 2016 roku przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe PIOMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Pisarzowicach

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Resortowe Centrum Zarządzania Sieciami i Usługami Teleinformatycznymi z siedzibą w Warszawie

przy udziale:

wykonawcy Andra sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do – postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego,

wykonawcy HP Inc Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego – przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego,

wykonawcy SUNTAR sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie zgłaszającego przystąpienie – do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego,

wykonawcy "KONCEPT" sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego – przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

wykonawcy Computex sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego – przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

wykonawcy IMMITIS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie – do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

wykonawcy INTARIS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie – do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

wykonawcy Maxto sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Krakowie zgłaszającego – przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

wykonawcy Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie zgłaszającego – przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

orzeka

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę I Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe PIOMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Pisarzowicach i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowo Usługowe PIOMAR Sp. z o.o. z siedzibą w Pisarzowicach tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 Warszawie .

Przewodniczący:

Zamawiający – Resortowe Centrum Zarządzania Sieciami i Usługami
Teleinformatycznymi z siedzibą w Warszawie – prowadzi postępowanie o udzielenie
zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie pod nazwą:
Dostawa sprzętu informatycznego.

Ogłoszenie o zamówieniu w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia
publicznego opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 20 lutego
2016 roku pod numerem 2016/S 036-057872.

Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia wraz z Załącznikami Zamawiający
w dniu 22 lutego 2016 roku opublikował na stronie internetowej pod adresem
http://rczsiut.wp.mil.pl/pl/7_544.html

Odwołującym, działając na podstawie art. 180 ust.1 i 4 ustawy Prawo zamówień
publicznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 2164; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) wniósł odwołanie
wobec postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- a) art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust. 2 ustawy, przez opisanie
przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję,
- b) art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust., 1, i 2, art. 25 ust. 1 pkt 2
ustawy oraz § 6 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego
2013 r. *w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od
wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane*, przez
nieprecyzyjne, niejednoznaczne a także nieuprawnione sformułowanie w SIWZ
wymagania żądania dokumentów na potwierdzenie spełniania przez oferowane
dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu: a) dokonania zmian postanowień SIWZ
w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania,

3

-
- b) aby dokonane zmiany SIWZ przekazał niezwłocznie wszystkim wykonawcom, którym
przekazano SIWZ, oraz zamieścił zmianę SIWZ także na stronie internetowej na
której SIWZ jest udostępniana,
 - c) nakazanie przedłużenia terminu składania ofert o czas niezbędny na wprowadzenie
zmian w ofertach, zgodnie z art. 12a ust. 2 pkt 1 ustawy.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania - jest wykonawcą, który
ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku
naruszenia przez Zamawiającego powołanych w odwołaniu przepisów ustawy. Odwołujący
jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. W sytuacji, gdy
postanowienia SIWZ zostały sformułowane w sposób sprzeczny z ustawą w szczególności
gdy Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję
bądź nieprecyzyjny, Odwołujący nie ma możliwości złożenia oferty spełniającej jednocześnie
wszystkie wymagania SIWZ. Kwestionowane w odwołaniu postanowienia SIWZ pozbawiają
Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i jego
realizacji na najkorzystniejszych dla Zamawiającego warunkach. Powyższe niezbicie
dowodzi istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia.
Ponadto Odwołujący wskazał, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów
ustawy Odwołujący może ponieść szkodę. Gdyby Zamawiający postąpił zgodnie
z przepisami ustawy, to prawidłowo sformułowałby postanowienia SIWZ, w szczególności
co do opisu przedmiotu zamówienia, faktycznie umożliwiając Odwołującemu złożenie oferty
spełniającej wszystkie wymagania SIWZ. Tym samym oferta Odwołującego mogłaby zostać
wybrana jako najkorzystniejsza. Przez wskazane powyżej czynności Zamawiający pozbawił
Odwołującego możliwości uzyskania niniejszego zamówienia. Zamawiający doprowadził
bowiem do sytuacji, w której Odwołujący nie jest w stanie złożyć prawidłowej oferty,
spełniającej wszystkie wymagania SIWZ. W rezultacie Odwołujący nie może uzyskać
przedmiotowego zamówienia i osiągnąć zysku, który Odwołujący planował osiągnąć
w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia (*lucrum cessans*).
Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego

ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 179 ust. 1 ustawy. Odwołujący dodał, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy niewątpliwie może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem biorąc pod uwagę art. 192 ust. 2 ustawy Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

4

Odwołujący następująco uzasadniał:

I.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust. 2 ustawy poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, stwierdzić należy co następuje.

Zgodnie z postanowieniami pkt 3.1 SIWZ przedmiot zamówienia został opisany w Załączniku Nr 1 do SIWZ i podzielony przez Zamawiającego na następujące części:

Część I - dostawa serwerów, półki dyskowej, streamera;

Część II - dostawa stacji roboczych, monitorów;

Część III - dostawa notebooków, tabletów;

Część IV - dostawa projektorów;

Część V - dostawa drukarek, urządzeń wielofunkcyjnych, skanerów;

Część VI - dostawa ploterów.

Stosownie do pkt 3.4 SIWZ Zamawiający dopuścił możliwość składania ofert częściowych, na jedną lub więcej części zamówienia.

Odwołujący wskazał, że dokonana przez Odwołującego analiza postanowień SIWZ wskazuje, iż przedmiot zamówienia w bardzo wielu miejscach Załącznika Nr 1 (OPZ) został opisany niezgodnie z powołanymi w *petitum* odwołania przepisami ustawy i umożliwia skuteczne złożenie oferty opartej tylko i wyłącznie na komputerach jednego producenta tj. DELL Inc., natomiast eliminuje sprzęt komputerowy wszystkich pozostałych producentów, w tym także światowych potentatów w tej dziedzinie. O powyższym przesądzą następujące okoliczności.

Generalnie opis przedmiotu zamówienia w zaskarżonym poniżej zakresie jest zbiorem wielu wymagań minimalnych, które sumarycznie mogą spełnić wyłącznie komputery DELL Inc. Nie istnieje żadne inne dostępne na rynku rozwiązanie (produkt), które w całości (łącznie) spełnia wymagania SIWZ. Wykonawca, który chciałby zaoferować produkty innego producenta niż DELL Inc., będzie narażony na złożenie oferty o treści niezgodnej z treścią SIWZ, gdyż żaden inny producent zawsze nie spełni jednego albo kilku z postawionych przez Zamawiającego wymagań. Ponadto opis przedmiotu zamówienia zawiera wymagania nie odnoszące się w żaden sposób do możliwości funkcjonalnych czy technicznych samych

5

urządzeń, a jedynie wykluczające złożenie oferty w oparciu o inne produkty niż produkty firmy Dell Inc.

Odwołujący wskazał na następujące części zamówienia oraz następujące postanowienia SIWZ, które w jego ocenie świadczą o opisanu przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.

1) CZĘŚĆ II - DOSTAWA STACJI ROBOCZYCH, MONITORÓW

Dotyczy:

1. Stacja robocza SD (ace) - ilość 213,
2. Stacja robocza SD (acf) - ilość 28,
3. Stacja robocza SD (bcf) - ilość 82,
4. Stacja robocza SD (bde) - ilość 8,
5. Stacja robocza SD (bde) z pasywnym chłodzeniem karty graficznej oraz 2 szt. kart sieciowych SFP - ilość 100

Zamawiający w treści SIWZ w Załączniku nr 1 do SIWZ zawarł następujące wymagania:

Obudowa:

Typu MiniTower z obsługą kart PCI Express wyłącznie o pełnym profilu, – wyposażona w nie mniej niż 4 kieszenie: 2 szt. 5,25" zewnętrzne (dopuszcza się wnęki 1x 5,25" pełnych wymiarów i 1x 5,25" slim na napęd optyczny) i 2 szt. 3,5" lub 2,5" wewnętrzne;
Zasilacz o mocy (ciągłej) maksymalnie 250 W pracujący w sieci 230 V 50/60 – Hz prądu zmiennego i sprawności nie mniej niż 92% przy 50% obciążeniu zasilacza;

Zgodnie z treścią OPZ Zamawiający rozdzielił wszystkie zamawiane zestawy komputerowe na obudowy MiniTower oraz obudowy Małogabarytowe (obudowy mniejsze od obudów MiniTower). Odwołujący wskazał, że logicznym wydaje się, że do mniejszych obudów producenci sprzętu komputerowego stosują zasilacz o mniejszej mocy, zaś do większych obudów zasilacz o większej mocy. W tym postępowaniu mamy jednak do czynienia z sytuacją odwrotną co nie tylko wywołuje zdziwienie z technicznego punktu widzenia, ale

6

przede wszystkim powoduje, że tak sporządzony opis przedmiotu zamówienia utrudnia uczciwą konkurencję i wskazuje na jednego producenta, który jest w stanie spełnić tak opisane wymagania. Odwołujący dodał, że brak jest logiki i merytorycznego uzasadnienia dla tak sformułowanych wymagań dotyczących mocy zasilacza także z tego względu, że Zamawiający przy dużych obudowach wymaga np. osobnej karty graficznej bądź np. dwóch kart sieciowych, których zastosowanie powoduje zwiększony pobór mocy. Odwołujący podał, że oczywistym dla Odwołującego pozostaje, że większe obudowy (typu MiniTower) posiadają większe zapotrzebowanie na energię, tym samym muszą być wyposażone w zasilacze o większej mocy.

Odwołujący wskazał, że tylko i wyłącznie stacje robocze produkowane przez DELL Inc. spełniają charakterystyczny wymóg posiadania **zasilacza o mocy (ciągłej) maksymalnie 250 W** przy jednoczesnym spełnieniu wszystkich pozostałych wymagań OPZ. Odwołujący, będący autoryzowanym przedstawicielem producenta HP Inc Polska, jest w stanie zaoferować ww. stacje robocze spełniające wszystkie wymagania Zamawiającego, jednak z zasilaczem o mocy maksymalnej 290W - co więcej przy założeniu, że moc ciągła zaoferowanego zestawu nie przekroczy w oferowanej konfiguracji (spełniającej wymagania SIWZ) 250W. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, iż Odwołujący jest wykonawcą zdolnym do wykonania przedmiotowego zamówienia i jest w stanie dostarczyć użyteczny dla Zamawiającego i spełniający jego przeznaczenie przedmiot zamówienia, jednak przez nadmierny wymóg SIWZ w zakresie mocy zasilacza jest w niniejszym postępowaniu dyskryminowany i nierówno traktowany.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że każdy z producentów komputerów w sposób optymalny dobiera moc zasilacza do rodzaju oferowanego przez siebie produktu i oferowanej konfiguracji. Dlatego też naturalnym zjawiskiem w praktyce jest to, że moce zasilaczy przy bardzo podobnej a niekiedy wręcz identycznej konfiguracji komputera mogą różnić się w zależności od tego, kto jest producentem danego sprzętu.

Odwołujący wskazał, że wymaganie w zakresie **zasilacza o mocy (ciągłej) maksymalnie 250 W** należy uznać za nieuprawnione, sformułowane w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję i uniemożliwia złożenie oferty opartej na produktach innych niż pochodzących od DELL Inc.

Odwołujący wniósł o modyfikację postanowień Załącznika Nr 1 do SIWZ przez dopuszczenie możliwości zaoferowania zasilacza o mocy nie przekraczającej 290W przy założeniu, że moc ciągła zestawu nie przekroczy 250W w oferowanej i zgodnej z SIWZ konfiguracji komputera.

7

2) CZĘŚĆ II - DOSTAWA STACJI, MONITORÓW

Dotyczy:

5. Stacja robocza SD (bde) z pasywnym chłodzeniem karty graficznej oraz 2 szt. kart sieciowych SFP - ilość 100

Zamawiający w treści SIWZ w Załączniku nr 1 do SIWZ zawarł następujące wymagania:

Wymagania dodatkowe:

1. *Preinstalowany, 64-bitowy system operacyjny zgodny z punktem A opz (Cechy równoważności i funkcjonalności oprogramowania systemowego i dołączonego do sprzętu informatyki) nie wymagający aktywacji za pomocą telefonu lub Internetu. Dołączony nośnik z oprogramowaniem.*
2. *Wbudowane porty: nie mniej niż 11 x USB, w tym 10 portów wyprowadzonych na zewnątrz komputera: nie mniej niż 4 z przodu obudowy w tym 2 x USB 3.0 i 6 z tyłu w tym 4 x USB 3.0, port sieciowy RJ-45, port szeregowy, porty słuchawek i mikrofonu na przednim oraz tylnym panelu obudowy. Wymagana ilość i rozmieszczenie (na zewnątrz obudowy komputera) portów USB nie może być osiągnięta w wyniku stosowania konwerterów, przejściówek itp. Zainstalowane porty nie mogą blokować instalacji kart rozszerzeń w złączach wymaganych w opisie płyty głównej.*
3. *Karta sieciowa 10/100/1000 Ethernet RJ 45, zintegrowana z płytą główną, wspierająca obsługę WoL (funkcja włączana przez użytkownika), PXE.*
4. *2 x 2 portowa karta sieciowa SFP (kompatybilna z urządzeniem sieciowym wyposażonym w moduł CISCO GLC-GE-100FX*
5. *Płyta główna z wbudowanymi: 1 niezajętym i złączem PCI Express x16 3 generacji, 1 niezajęte złącze PCI Express x4; 1 niezajętym złączem PCI Express x1; 4 złącza DIMM z obsługą do 32 GB DDR4 pamięci RAM, nie mniej niż 4 złącza SATA w tym 2 szt. SATA 3.0; zintegrowany z płytą główną kontroler RAID 0 i RAID 1.*
6. *Klawiatura USB w układzie US.*
7. *Mysz optyczna USB z rolką (scroll).*
8. *Nagrywarka DVD +/-RW.*
9. *Dołączony nośnik ze sterownikami.*

1. Złącze PCIe x16 może być zajęte wyłącznie przez opcjonalną kartę graficzną.

8

10. *Komplet sterowników umożliwiający instalację systemu operacyjnego min. Windows 7 za pomocą System Center Configuration Manager 2012 firmy Microsoft (pakiet sterowników pod SCCM 2012) oraz sterowniki obsługujące kartę sieciową i dostęp do dysku w środowisku Windows PE, co najmniej 3.0 lub nowszym (pakiet sterowników do WinPE dla OSD SCCM 2012).*

A.

Odwołujący podniósł, że tylko i wyłącznie stacje robocze produkowane przez DELL Inc. spełniają charakterystyczny wymóg posiadania płyty głównej z wbudowanym (obok 1 niezajętego {Złącze PCIe x16 może być zajęte wyłącznie przez opcjonalną kartę graficzną} złącza PCI Express x16 3 generacji) 1 niezajętym złączem PCI Express x4 oraz 1 niezajętym złączem PCI Express x1 przy jednoczesnym spełnieniu wszystkich pozostałych wymagań OPZ. Zamawiający wymaga tutaj zaoferowania dwóch kart sieciowych, które z natury rzeczy zajmą złącza PCI Express, powodując brak wolnych (niezajętych) złącz PCI Express na płycie głównej. Odwołujący podnosi jednak, że Zamawiający w tej stacji roboczej nie wymaga zastosowania zewnętrznej karty graficznej, co czyni kwestionowany wyżej wymóg całkowicie niezasadnym, bowiem nie będzie mu potrzebne kolejne, wolne złącze PCI Express.

Wymaganie w zakresie 1 niezajętego złącza PCI Express x4 oraz 1 niezajętego złącza PCI Express x1 na płycie głównej należy uznać za nieuprawnione, sformułowane w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję i uniemożliwia złożenie oferty opartej na innych produktach niż pochodzących od DELL Inc.

W związku z powyższym, Odwołujący wnosi o modyfikację postanowień Załącznika Nr 1 do SIWZ poprzez wykreślenie wymagania „1 niezajęte złącze PCI Express x4” lub wykreślenie wymagania „1 niezajętym złączem PCI Express x1”.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania oraz uczestników postępowania odwoławczego na podstawie zebranego materiału w sprawie

oraz oświadczeń i stanowisk Stron Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy skutkujących odrzuceniem odwołania. Odwołanie zostało złożone

9

do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 3 marca 2016 roku oraz została przekazana w ustawowym terminie kopia odwołania Zamawiającemu.

Izba ustaliła, że zostały wypełnione łącznie przesłanki z art. 179 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych – Środki *ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy* - to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody.

7 marca 2015 roku (prezentata na pismach):

wykonawca SUNTAR sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie, –
wykonawca "KONCEPT" sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, –
wykonawca Computex sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Warszawie, –
wykonawca IMMITIS sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, –
wykonawca INTARIS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, –
wykonawca Maxto sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Krakowie, –
wykonawca Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie, –

zgłosili, każdy z osobna, przystąpienie do postępowań odwoławczego po stronie Zamawiającego, oraz:

wykonawca Andra sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, –

wykonawca HP Inc Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, – zgłosili, każdy z osobna, przystąpienie do postępowań odwoławczego po stronie Odwołującego.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym każdego ze zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego jak również każdego ze zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia w przedmiotowej sprawie a także stanowiska i oświadczenia Stron złożone ustnie do protokołu jak również pisemnie.

10

Zamawiający pismem z dnia 14 marca 2016 roku, w trakcie posiedzenia z udziałem stron złożył *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie* oraz pismem z dnia 18 marca 2016 roku, złożonym na wznowionym po odroczeniu posiedzeniu z udziałem stron złożył pismo *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie*.

Izba dopuściła dowody zawnioskowane przez Odwołującego na rozprawie:

dowód nr 1 – (1 karta) - pismo z dnia 11 marca 2016 roku pochodzące od Optimus – Sp. z o.o. z siedzibą w Magnicach,
dowód nr 2 – (1 karta + załącznik na 4 kartach) – pismo z dnia 11 marca 2016 roku – pochodzące od HP Inc Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
dowód nr 3 – (4 karty) – wydruk korespondencji mailowa między Zamawiającym a – HP,
dowód nr 4 – (4 karty) – korespondencja mailowa między Odwołującym a firmą – AB. S.A. z siedzibą w Magnicach.

Izba dopuściła dowody zawnioskowane przez Zamawiającego na rozprawie:

dowód nr 5 – (1 karta) – pismo z dnia 21 marca 2016 roku pochodzące od Fujitsu – Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,

dowód nr 6 – (6 kart) – wydruki ze stron internetowych zawierające zdjęcia i opis – sprzętu,
dowód nr 7 – (18 kart) – karta katalogową stacji graficznej Lenovo wraz – z tłumaczeniem na język polski oraz karta katalogową stacji graficznej firmy Fujitsu wraz z tłumaczeniem na język polski.

Izba dopuściła dowody zawnioskowane przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego:

dowód nr 8 – (8 kart) trzy karty zawierające oświadczenia producentów: 1) pismo – z dnia 11 marca 2016 roku pochodzące od Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, 2) pismo z dnia 17 marca 2016 roku pochodzące od Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, 3) pismo z dnia 14 marca 2016 roku pochodzące od Towarzystwa Handlowego Alplast Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Kołobrzegu – Niekanin; oraz pięć kart wydruki ze stron internetowych zawierające zdjęcia i opis sprzętu.

11

Izba dopuściła dowody zawnioskowane przez uczestnika postępowania odwoławczego INTARIS sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego:

dowód nr 9 – (6 kart) – jedna karta informacja pisemna uczestnika oraz pięć kart – wydruki ze stron internetowych producentów monitorów zawierające zdjęcia i opis sprzętu.

Izba dopuściła dowody zawnioskowane przez uczestnika postępowania odwoławczego Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego:

dowód nr 10 – (15 kart) – wydruki ze stron internetowych wraz z tłumaczeniem – na język polski zawierające zdjęcia i opis sprzętu.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 192 ust 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku, nr 113 poz. 759 z późn. zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”), *Izba uwzględniła odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.* Izba dokonawszy oceny podniesionych w odwołaniu zarzutów biorąc pod uwagę stanowiska Stron przedstawione na rozprawie stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zamawiający, już po wniesieniu odwołania, dokonał dwóch modyfikacji postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ): w dniu 14 marca 2016 roku oraz w dniu 18 marca 2016 roku, o czym informację zamieścił na stronie internetowej oraz przekazał informację do Izby za pismami z dnia 14 marca 2016 roku *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie* oraz za pismem z dnia 18 marca 2016 roku *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie*.

Do pisma *Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie* z dnia 14 marca 2016 roku Zamawiający załączył dokumenty, karty katalogowe urządzeń w języku angielskim bez tłumaczenia. Zgodnie z Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku *w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań* (tekst jednolity Dz. U. z 23 lipca 2014 roku poz.964) § 19 ust. 3 *Wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik*

12

postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski. W uzasadnionych przypadkach skład orzekający może żądać przedstawienia tłumaczenia dokumentu na język polski poświadczonego przez tłumacza przysięgłego. Załączone dokumenty nie zostały złożone w prawidłowy sposób to znaczy wraz z tłumaczeniem na język polski, tym samym Izba nie brała ich pod uwagę przy

rozpoznaniu odwołania.

W trakcie posiedzenia z udziałem Stron Odwołujący wycofał zarzut art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust. 2 ustawy, przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję w zakresie:

Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji – roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 1) uzasadnienia odwołania,

Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji – roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 2) lit. A i lit. B uzasadnienia odwołania,

Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji – roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 3) uzasadnienia odwołania,

Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji – roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 6) uzasadnienia odwołania.

W trakcie posiedzenia z udziałem Stron Odwołujący wycofał zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust., 1, i 2, art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy oraz § 6 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, przez nieprecyzyjne, niejednoznaczne a także nieuprawnione sformułowanie w SIWZ wymagania żądania dokumentów na potwierdzenie spełniania przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego.

Odwołanie, w podtrzymanym przez Odwołującego zakresie dotyczy Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 4) oraz w punkcie I. 5) uzasadnienia odwołania.

W zakresie punktu I.4 uzasadnienia odwołania, zgodnie z załącznikiem nr 1 do SWIZ – Opis przedmiotu zamówienia, wymagania Zamawiającego w zakresie podtrzymanych przez Odwołującego zarzutów, ukształtowane zostały następująco:

13

MAŁOGABARYTOWA STACJA ROBOCZA MSD (beh) (parametry minimalne)

Obudowa:

Małogabarytowa typu small form factor z obsługą kart PCI Express wyłącznie o niskim profilu, fabrycznie przystosowana do pracy w układzie pionowym i poziomym wyposażona w nie mniej niż 2 kieszenie: 1 szt. 5,25" zewnętrzna (dopuszczalna kieszeń slim) i 1 szt. 3,5" wewnętrzna lub wewnętrzna do montażu 2 dysków 2,5".

Obudowa powinna fabrycznie umożliwiać montaż min. 2 szt. dysków.

Zasilacz o mocy (ciągłej) maksymalnie 290 W pracujący w sieci 230 V 50/60 Hz prądu zmiennego i sprawności nie mniej niż 92% przy 50% obciążeniu zasilacza.

Komputer musi posiadać możliwość trwałego połączenia z monitorem w celu łatwego przeniesienia zestawu (musi stanowić zintegrowaną całość z monitorem – funkcja może być zrealizowana przez zastosowanie fabrycznego „standu”).

W celu szybkiej weryfikacji usterki w obudowę komputera musi być wbudowany wizualny system diagnostyczny, służący do sygnalizowania i diagnozowania problemów z komputerem i jego komponentami; a w szczególności musi sygnalizować:

- Awarię BIOS-u;
- Awarię procesora;
- Uszkodzenia lub braku pamięci RAM,
- Kontrolera video,
- Płyty głównej.

Oferowany system diagnostyczny nie może wykorzystywać minimalnej ilości wolnych slotów określonych w „wymaganiach dodatkowych” specyfikacji, ppkt 2 oraz 4.

Ergonomia:

Głośność jednostki centralnej w oferowanej konfiguracji mierzona zgodnie z normą ISO 7779 oraz wykazana zgodnie z normą ISO 9296 w pozycji operatora w trybie pracy dysku twardego (WORK) wynosząca maksymalnie 22 dB (załączyć oświadczenie Producenta wraz z raportem badawczym wystawionym przez niezależną akredytowaną jednostkę w zakresie ISO7779).

Moduł konstrukcji obudowy w jednostce centralnej komputera powinien pozwalać na demontaż kart rozszerzeń, napędu optycznego i 3,5" dysku twardego bez konieczności użycia narzędzi (wyklucza się użycie wkrętów, śrub motylkowych).

14

Obudowa w jednostce centralnej musi być otwierana bez konieczności użycia narzędzi (wyklucza się użycie standardowych wkrętów, śrub motylkowych) oraz powinna posiadać czujnik otwarcia obudowy współpracujący z oprogramowaniem zarządzającym – diagnostycznym Producenta komputera.

Obudowa musi umożliwiać zastosowanie zabezpieczenia fizycznego w postaci linki metalowej (złącze blokady Kensingtona) oraz kłódki (oczko w obudowie do założenia kłódki). Stacja robocza i monitor powinien być wyposażony w dedykowaną podstawę, do której można trwale zamocować monitor oraz komputer (tzw. „stand”).

Po zamocowaniu komputera i monitora tworzy spójne stanowisko do pracy oraz umożliwia zamaskowanie oraz zabezpieczenie podłączonych do komputera kabli przed ich przypadkowym bądź nieautoryzowanym odłączeniem.

Rozwiązanie to musi zapewniać właściwą wentylację.

Stojak (stand) musi umożliwiać podłączenie monitorów min. 19", 22" i 24" .

Monitor:

Monitor musi posiadać minimalne parametry:

- Ekran LCD o przekątnej z przedziału 23" - 24" antyodblaskowy z twardą powłoką;
- Plamka max 0,275 mm;
- Czas reakcji matrycy max 8 ms;
- Kontrast 1000:1;
- Jasność 250 cd/m²;
- Kąty widzenia min. 178/178 stopni,
- Pivot,
- Regulacja wysokości min. 130 mm,
- Złącza VGA, DVI, HDMI i DisplayPort
- Rozdzielczość min. 1920 x 1080 px.

Zamawiający pismem z dnia 18 marca 2016 roku dokonał modyfikacji SIWZ i w pozycji Monitor wykreślił: złącza VGA.

W trakcie posiedzenia z udziałem Stron Odwołujący zmodyfikował określone w odwołaniu żądanie w zakresie tego zarzutu i wniósł o: wykreślenie wymagań aby monitor posiadał złącze HDMI, alternatywne sformułowanie wymagania w następujący sposób: „złącza DVI, DisplayPort lub HDMI”.

15

W zakresie punktu I.5 uzasadnienia odwołania, zgodnie z załącznikiem nr 1 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia, wymagania Zamawiającego w zakresie podtrzymanych przez Odwołującego zarzutów, ukształtowane zostały następująco:

1. Stacja graficzna SG (adg) - ilość 15
2. Stacja graficzna SG (cfj) - ilość 10

Płyta główna:

Zaprojektowana na zlecenie Producenta jednostki centralnej komputera, posiadająca nie mniej niż:

- 4 x PCI-Express 3.0 x16 *;
- 1 x PCI-Express x16/x4 (wolne);
- 1 x PCI-Express x1 (wolne);
- zintegrowany kontroler SATA z obsługą funkcji RAID 0 i 1;
- zintegrowany układ szyfrujący Trusted Platform Module w wersji 1.2.

* Złącze(a) PCIe x16 może/mogą być zajęte wyłącznie przez kartę(y) graficzną

Port:

- 6 portów USB 2.0 (2 dostępne z przodu obudowy w górnej połowie obudowy); –
- 4 porty USB 3.0 (nie mniej niż 1 dostępny z przodu w górnej połowie obudowy);

wejście line-in; –
wyjście line-out; –
słuchawek i mikrofonu wprowadzone również z przodu obudowy. –

Wymagana ilość i rozmieszczenie (na zewnątrz obudowy komputera) portów USB nie może być osiągnięta w wyniku stosowania konwerterów, przejściówek itp. Zainstalowane porty nie mogą blokować instalacji kart rozszerzeń w złączach wymaganych w opisie płyty głównej.

Zamawiający pismem z dnia 14 marca 2016 roku dokonał modyfikacji SIWZ i w pozycji *Płyta Główna* zmienił wymagania w zakresie *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne)* i wprowadzając następujący: *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne) lub 1x PCI Express x8*”

Izba zważyła:

Na wstępie rozważań Izba wskazuje, że na podstawie art. 191 ust. 2 ustawy wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania. Na podstawie

16

art. 190 ust. 1 ustawy – *Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody do stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Dowody na poparcie swych twierdzeń lub odparcie twierdzeń strony przeciwnej strony i uczestnicy postępowania odwoławczego mogą przedstawiać aż do zamknięcia rozprawy. Przepis ten nakłada na Strony postępowania obowiązek, który zarazem jest uprawnieniem Stron, wykazywania dowodów na stwierdzenie faktów, z których wywodzą skutki prawne. Postępowanie przed Izłą stanowi postępowanie kontradyktoryjne, czyli sporne, a z istoty tego postępowania wynika, iż spór toczą Strony postępowania i to one mają obowiązek wykazywania dowodów, z których wywodzą określone skutki prawne. Powołując w tym miejscu regulację art. 14 ustawy do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej przechodząc do art. 6 Kodeksu cywilnego ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne należy wskazać, iż właśnie z tej zasady wynika reguła art. 190 ust 1 ustawy. Przepis art. 6 Kodeksu cywilnego wyraża dwie ogólne reguły, a mianowicie wymaganie udowodnienia powoływanego przez stronę faktu, powodującego powstanie określonych skutków prawnych oraz usytuowanie ciężaru dowodu danego faktu po stronie osoby, która z faktu tego wywodzi skutki prawne; ei *incubit probatio qui dicit non qui negat* (na tym ciąży dowód kto twierdzi a nie na tym kto zaprzecza). Za wyrokiem z dnia 21 stycznia 2012 roku Krajowej Izby Odwoławczej sygn. akt KIO 54/12 ... dla stwierdzenia naruszenia art. 29 ust. 2 ustawy p.z.p. wystarcza wprawdzie zaistnienie możliwości utrudnienia konkurencji. Jednakże wykazanie możliwości naruszenia uczciwej konkurencji nie może ograniczyć się do twierdzeń wykonawcy, przesuając w ten sposób cały ciężar dowodzenia wyłącznie na zamawiającego, przy założeniu, iż jeśli nie udowodni on tezy przeciwnej, należy uznać daną okoliczność za wystarczająco wykazaną. Przeczy to zarówno kontradyktoryjnemu charakterowi postępowania odwoławczego, jak i rozkładowi ciężaru dowodu (art. 6 k.c. w zw. z art. 14 ustawy p.z.p.), a i brzmienie art. 29 ust. 2 ustawy p.z.p. nie uprawnia do takiego wniosku. Z drugiej jednak strony zamawiający winien jednak przekonać Izbę, że dany parametr znajduje uzasadnienie w jego potrzebach. Tylko bowiem zamawiający wie, jaki konkretnie efekt zamierza osiągnąć w drodze zamówienia publicznego. Zgodnie z art. 190 ust. 1 ustawy p.z.p. strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ciężar dowodu, zgodnie z art. 6 k.c. w zw. z art. 14 ustawy p.z.p. spoczywa na osobie, która z danego faktu wywodzi skutki prawne. Ciężar dowodu rozumieć należy z jednej strony jako obarczenie*

17

strony procesu obowiązkiem przekonania sądu (w tym przypadku Krajowej Izby Odwoławczej) dowodami o słuszności swoich twierdzeń, a z drugiej konsekwencjami zaniechania realizacji tego obowiązku, lub jego nieskuteczności, zaś tą konsekwencją jest zazwyczaj niekorzystny dla strony wynik postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07). Postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą

toczy się z uwzględnieniem zasady kontrydiktoryjności, zatem to strony obowiązane są przedstawiać dowody a Krajowa Izba Odwoławcza nie ma obowiązku wymuszania ani zastępowania stron w jego wypełnianiu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1997 r., sygn. akt II UKN 406/97, wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. akt V ACa 175/08, wyrok KIO 1639/11).

W zakresie zarzutu naruszenie art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 2 ustawy przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję w zakresie Opisu przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1 do SWIZ) część II- Dostawa stacji roboczych, monitorów zawartej w punkcie I. 4) oraz w punkcie I. 5) uzasadnienia odwołania
– Izba uznała zarzuty za niezasadne.

Na podstawie art. 186 ust. 4 ustawy Izba wskazuje:

- art. 29 ust. 2 ustawy - *Przedmiot zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję,*
- art. 7 ust. 1 ustawy - *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.*

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 2 i art. 7 ust. 1 ustawy Izba uznała za niezasadny. Izba wskazuje, że określone w ustawie zasady, w tym zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców to „szkielet” każdego z postępowań o udzielenie zamówienia publicznego jak również całego systemu zamówień publicznych. Zaznaczyć jednakże należy, że kwestia konkurencji winna być kategorią, którą należy rozpatrywać z uwzględnieniem danego rynku, którego dotyczy konkretne zamówienie jak również uzasadnionych potrzeb Zamawiającego, czasu w jakim Zamawiający udziela zamówienia. Niewątpliwie Zamawiający mają prawo opisując przedmiot zamówienia do określenia wymagań technicznych

18

i jakościowych uwzględniających niezbędne Zamawiającemu standardy, przy uwzględnieniu realnych potrzeb Zamawiającego. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy w wyrok z dnia 27 maja 2009 roku sygn. akt: II Ca 158/09 wskazał - *Z przepisu art. 7 ust. 1 pzp wynika, że zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Zatem należy uznać, że fundamentalnymi zasadami postępowania o udzielenie zamówienia publicznego są zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Stosowanie tych zasad prowadzi do realizacji celu określonego w pzp jakim jest wybranie najkorzystniejszej oferty spełniającej potrzeby zamawiającego. Przepis art. 29 ust. 2 pzp z kolei wprowadza zakaz dokonywania opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Jednakże zakaz ten nie oznacza konieczności nabycia przez zamawiającego dostaw, usług czy robót budowlanych nie odpowiadających jego potrzebom, zarówno co do jakości, funkcjonalności czy wymaganych parametrów technicznych, jedynie nakazuje dopuścić konkurencję między wykonawcami mogącymi spełnić postawione wymogi w odniesieniu do przedmiotu zamówienia bez ograniczenia dostępu do zamówienia (tak Małgorzata Stachowiak w M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX 2007, wyd. II.). (...) Celem postępowania o udzielenie zamówienia jest wybór najkorzystniejszej oferty odpowiadającej potrzebom zamawiającego, a jego potrzeby należy oceniać biorąc pod uwagę wszystkie elementy objęte postępowaniem, a nie tylko jego część istotną z punktu widzenia skarżącego, Sąd Okręgowy uznaje jako prawdziwe twierdzenie skarżącego, że można skonstruować systemy informatyczne kompatybilne z systemem już działającym u zamawiającego i dlatego dopuszczenie dowodu z opinii biegłego było zbędne. Możliwość skonstruowania takiego systemu nie oznacza jeszcze, że jego zakup jest uzasadniony obiektywnymi potrzebami zamawiającego. Zdaniem Sądu Okręgowego działanie dwóch, nawet zintegrowanych systemów, rodzi szereg trudności. Są nimi chociażby konieczność posługiwania się przez pracowników zamawiającego różnymi systemami. Z drugiej strony należy zauważyć, że funkcjonowanie dwóch różnych, lecz zintegrowanych systemów zwiększa możliwość błędnej diagnozy. W takiej sytuacji dochodzi*

do zsumowania się możliwości popełnienia błędów tkwiących w każdym systemie oraz dodatkowo dochodzi możliwość popełnienia błędu przez elementy integrujące oba systemy. Powyższe okoliczności wynikają z zasad logiki i nie wymagają wiadomości specjalnych. Zamawiający zobowiązany jest w oparciu o art. 29 ust. 1 ustawy do opisanego przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych

19

i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty, zgodnie z ust. 2 przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Opis przedmiotu zamówienia powinien umożliwiać wykonawcom jednakowy dostęp do zamówienia i nie może powodować nieuzasadnionych przeszkód w otwarciu zamówień publicznych na konkurencję, co nie oznacza, że zasada konkurencji ma prowadzić do sytuacji, w której o zamówienie muszą móc ubiegać się wszyscy wykonawcy. Warto w tym miejscu również wskazać na orzeczenie Sądu Okręgowego w Gdańsku, który w wyroku z dnia 23 stycznia 2009 roku sygn. akt XII Ga 431/09 uzasadniał: *Podkreślić trzeba, że zakaz przewidziany przepisem art. 29 ust. 2 ustawy ... nie oznacza konieczności nabycia przez zamawiającego dostaw, usług czy robót budowlanych nieodpowiadających jego potrzebom, zarówno co do jakości, funkcjonalności czy wymaganych parametrów technicznych, a jedynie nakazuje dopuścić konkurencję między wykonawcami mogącymi spełnić postawione wymogi w odniesieniu do przedmiotu zamówienia bez ograniczania dostępu do zamówienia. Stąd bardzo istotną czynnością zamawiającego jest dokonanie opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie tych jego cech, które mają dla zamawiającego kluczowe znaczenie. Zamawiający, działając w granicach określonych przepisami prawa ma prawo sprecyzować przedmiot zamówienia o określonych minimalnych standardach jakościowych i technicznych. Ponadto nie jest podstawą do uznania, że przedmiot zamówienia został określony w sposób sprzeczny z zasadami ustawowymi to, że wypełnienie wymagań technicznych jest trudne do spełnienia dla danego wykonawcy (por. wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 07.02.2005 roku, sygn. akt UZP/ZO/0-175/05). (...) Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone przez Krajową Izbę Odwoławczą w uzasadnieniu wyroku z dnia 09.X.2008r., sygn. akt KIO//UZP 1024/08, zgodnie z którym " (...) Bezspornie Zamawiający ma prawo opisać swoje potrzeby, żądając produktu o cechach odpowiadających jego potrzebom, a w tym o najwyższych dostępnych standardach jakościowych, w oparciu o opinie użytkowników produktów. Rozwój technologii, a wślad za tym postęp w produkcji sztucznej nawierzchni kolejnych generacji daje Zamawiającemu prawo wymagania od wykonawców dostarczenia produktu o pożądanym przez niego parametrach w nowoczesnej technologii, czyli w okolicznościach sprawy, nawierzchni ze sztucznej trawy bez wypełnienia. W tym też zakresie Zamawiający kieruje się potrzebą realizowanej inwestycji, celowością i ekonomią wydatkowania środków publicznych i wykorzystywaniem w przyszłości obiektu sportowego. Nie można postawić zarzutu Zamawiającemu utrudniania uczciwej konkurencji przez dążenie do uzyskania boiska o parametrach najlepszych wg posiadanej przez niego wiedzy". W ocenie Sądu*

20

Okręgowego chybnym jest zarzut skarżącego, iż w opisie przedmiotu zamówienia w tej konkretnej sprawie Zamawiający zastosował nazbyt wygórowane parametry sztucznej trawy. Biorąc pod uwagę charakter inwestycji zamierzonej przez ... o sztucznej nawierzchni, który ma spełniać wymagania odpowiadające standardom światowym) nie sposób odmówić racji Zamawiającemu, iż dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób przez niego wskazany było uzasadnione potrzebami Zamawiającego dążącego do uzyskania boiska o parametrach najlepszych wg posiadanej przez niego wiedzy. Powtórzyć trzeba, że nie w każdym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego mogą zaoferować żądany przedmiot zamówienia wszyscy wykonawcy działający w danej branży, co nie jest równoznaczne z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji. Ograniczona liczba wykonawców mogących uczestniczyć w postępowaniu, z uwagi na określony przedmiot zamówienia, nie jest naruszeniem zasady uczciwej konkurencji (por. wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 27.07.2007 roku, sygn. akt UZP/ZO/0-879/07). Natomiast w wyroku Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 4 lutego 2015 roku sygn.

akt GSK 2203/13 zostało wyartykułowane, że *Celem postępowania jest nabycie przez zamawiającego rzeczy (praw, usług), które odpowiadają jego potrzebom. Zasadnie podnosi skarżący, iż stosowanie zasady uczciwej konkurencji nie może prowadzić do nabycia dostaw czy usług, które nie odpowiadają potrzebom zamawiającego. Przez sformułowanie potrzeb zamawiającego w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy należy, w ocenie Sądu, rozumieć nie tylko określenie rodzaju urządzeń, które zamawiający zamierza nabyć oraz zasad serwisu gwarancyjnego tych urządzeń. Zamawiający ma prawo, a jako jednostka sektora finansów publicznych i obowiązek, planowania racjonalnej pod względem finansowym i użytkowym eksploatacji urządzeń również po okresie gwarancyjnym, w związku z czym określenie przedmiotu zamówienia powinno uwzględniać również ten element.*

Również Krajowa Izba Odwoławcza w swoim orzecznictwie konsekwentnie wskazuje, że granicą rygorystyki przy formułowaniu wymagań w zakresie parametrów technicznych zamówienia są potrzeby Zamawiającego, obiektywnie skonkretyzowane w przygotowanym przez Zamawiającego opisie przedmiotu zamówienia. Konkludując, Izba odwołując się do przedstawionej argumentacji przez jednego z uczestników postępowania odwoławczego wskazującego na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 czerwca 2015 roku sygn. akt KIO 1107/15, KIO 1114/15, w którym słusznie Izba wskazała, że *właściwie każdy opis przedmiotu zamówienia niesie za sobą ograniczenie konkurencji pośrednio lub bezpośrednio*

21

preferując jednych wykonawców i dyskryminując innych. To jednak nie oznacza, że naruszono zasadę z art. 7 ust. 1 ustawy pzp.

Mając to wszystko na uwadze, Izba poddała analizie stanowiska prezentowane przez Strony i uczestników postępowania odwoławczego w zakresie podtrzymanych przez Odwołującego zarzutów odwołania.

I.

W zakresie załącznika nr 1 do SWIZ- Opis przedmiotu zamówienia, część II- Dostawa stacji roboczych, monitorów zawartej punkt I. 4) *MAŁOGABARYTOWA STACJA ROBOCZA MSD (beh).*

Izba wskazuje, że Zamawiający wymagała dla monitora: *Złącza VGA, DVI, HDMI i DisplayPort.* Pismem z dnia 18 marca 2016 roku Zamawiający dokonał modyfikacji SWZ i w pozycji *Monitor* wykreślił: *złącza VGA.*

Zamawiający w podanym opisie w zakresie monitora wymagał, aby monitor posiadał możliwość trwałego połączenia z komputerem np.: za pomocą „standu” oraz posiadał złącze HDMI. Odwołujący w złożonym odwołaniu wskazał, że takie połączenie jest w stanie zaoferować tylko jeden producent (Dell Inc.), jednocześnie wskazując, że nie kwestionuje prawa Zamawiającego do wymagania posiadania komputera umożliwiającego trwałe połączenie z komputerem np.: za pomocą „standu” ale wskazał, że żądanie w zakresie posiadania przez monitor złącza HDMI jest nieuzasadnione. Wskazał, że pozostałe wymagane przez Zamawiającego złącza monitora spełniają wymagania złącza HDMI oraz dodał, że połączenie komputera z monitorem nastąpi za pomocą złącza DVI. W trakcie rozprawy Odwołujący argumentował, że złącze HDMI używane jest przez użytkowników domowych, natomiast za pomocą złącza DisplayPort dokonywane są połączenia w sferze administracyjnej i biznesowej a połączenie za pomocą złącza DisplayPort w sferze biznesowej i administracyjnej dokonywane jest ze względu na to, że ten typ złącza ma lepsze parametry.

Zamawiający w zakresie tego zarzutu odniósł się w piśmie procesowym z dnia 14 marca 2016 roku oraz na rozprawie wskazując, że wymagania dotyczące złącza HDMI podyktowane są potrzebami Zamawiającego wynikającymi z uwarunkowań sprzętowych. Zamawiający wskazał, że wymaganie w zakresie wyposażenia monitora w złącza DVI, HDMI oraz DisplayPort stanowią trzy najpopularniejsze typy złącz cyfrowych, co nie było

22

kwestionowane przez Odwołującego w żaden sposób. Zamawiający jednocześnie wyjaśnił,

że podłączenie małogabarytowej stacji roboczej MSD z monitorem nastąpi przez złącze DVI oraz, że posiada inne urządzenia zewnętrzne, obecnie eksploatowane przez Zamawiającego, które za pomocą złącza HDMI mogą być podłączone do monitora. Zamawiający nawiązując do argumentacji przedstawionej w piśmie procesowym wyjaśnił również, że określone w opisie przedmiotu zamówienia wymaganie posiadania przez monitor złącza HDMI oraz DisplayPort wynika między innymi z charakteru pracy Zamawiającego, a mianowicie każdy z pracowników posiada komputer stacjonarny w wewnętrznej sieci niejawnej oraz notebook, który m. in. za pomocą złącza HDMI bądź złącza DisplayPort jest włączany do monitora, a w zależności od tego jakie złącza posiada notebook takie jest używany do przyłączenia złącze. Izba wskazuje w tym miejscu, że Zamawiający odniósł się w swojej argumentacji do stanu faktycznego jaki obecnie istnieje po stronie Zamawiającego w zakresie potrzeb sprzętowych a mających uwarunkowanie w wykorzystywanym na dzień obecny sprzęcie komputerowym. Zamawiający wykazał również, że możliwość podłączenia notebook-ów do stacjonarnych monitorów podyktowane jest jakością pracy z 16" monitora notebooka do 24" monitora stacjonarnego. Zamawiający zaznaczył również, że za pomocą złącza HDMI możliwa jest również komunikacja innych urządzeń wykorzystywanych obecnie przez Zamawiającego z monitorem, który planuje pozyskać Zamawiający. Zamawiający argumentował także, że komputery „przenośne” zawierają również co najmniej jedno złącze HDMI, bowiem takie złącze jest uniwersalnie i powszechnie stosowane. Zamawiający wyjaśnił również, odnosząc się do argumentacji Odwołującego, że zarówno złącze HDMI, jak i złącze DisplayPort osiągają rozdzielczość maksymalną 4K, co wskazuje na porównywalność parametrów tych typów złącz, jednakże Zamawiający nie wymaga takiej rozdzielczości, a wymagana przez Zamawiającego jest rozdzielczość Full HD. Zaznaczyć należy w tym miejscu, że Odwołujący nie odniósł się do tej argumentacji Zamawiającego. W ocenie Izby Zamawiający w sposób bardzo precyzyjny i jednoznaczny wykazał potrzeby nabycia sprzętu, który wyspecyfikował w opisie przedmiotu zamówienia. Nie sposób odmówić Zamawiającemu prawa nabycia sprzętu komputerowego, w kwestionowanym zakresie monitorów posiadających złącza HDMI, które to złącza są niezbędne do umożliwienia komunikacji pomiędzy sprzętem nabywanym przez Zamawiającego a posiadanymi urządzeniami. Zamawiający wskazywał, że złącza HDMI są powszechnie stosowanymi złączami a posiadany przez Zamawiającego sprzęt komputerowy może zostać połączony z planowanymi do zakupu monitorami za pomocą właśnie tego złącza. Odwołujący w swojej argumentacji skupił się natomiast na tym, że ukształtowane wymaganie

przez Zamawiającego w zakresie trwałego połączenia monitora z komputerem np.: za pomocą „standu” oraz posiadania złącza HDMI w monitorze może zrealizować tylko jeden wykonawca. Odwołujący, odwołując się do złożonych w trakcie rozprawy dowodów (dowód nr 1 i 2) tj. pismo z dnia 11 marca 2016 roku pochodzące od Optimus Sp. z o.o. z siedzibą w Magnicach oraz pismo z dnia 11 marca 2016 roku pochodzące od HP Inc Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wskazał, że podmioty te nie są w stanie spełnić wymagań Zamawiającego w zakresie opisanych wymagań w części II opisu przedmiotu zamówienia. Izba wskazuje, że dowody te bez załączonego pytania jakie zostało skierowane do tych podmiotów przez Odwołującego nie są pełne. Zaznaczyć bowiem należy, że nie wiadomo o co w zasadzie zapytał Odwołujący. Jednocześnie wyjaśnienie Odwołującego na rozprawie, że dowody te dotyczą wszystkich elementów zamawianych przez Zamawiającego w ramach części II zamówienia nie znajdują uzasadnienia. W treści obu oświadczeń podmioty je składające w sposób jednoznaczny i precyzyjny wskazują, że „żadne urządzenie z produkowanych przez ...stacji roboczych nie spełnia wymagań określonych przez Zamawiającego.” Izba zaznacza, że w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w części II Zamawiający wyspecyfikował następujące elementy: stacje robocze, małogabarytowe stacje robocze, stacje graficzne oraz osobno monitor M5 30". Natomiast w zakresie poszczególnych elementów wyspecyfikował szczegółowo komponenty danego zestawu i tak dla małogabarytowej stacji roboczej MSD (beh) wskazał, że ma być „dostarczana wraz z monitorem i stojakiem (stand-em) umożliwiającym ich wzajemne połączenie (zintegrowanie)". Z powyższego w sposób jednoznaczny wynika, że Zamawiający dokonał rozróżnienia poszczególnych elementów, nazywając je oraz, jak w przypadku rzeczonyj małogabarytowej stacji roboczej MSD (beh) określając z czym też ma być dostarczona. Dlatego w ocenie Izby nie sposób zgodzić się z argumentacją przedstawioną przez

Odwołującego, że w złożonych oświadczeniach należy odnosić się do całości opisanego przez Zamawiającego sprzętu z części II opisu przedmiotu zamówienia, do tego nieznanne jest pytanie jakie zostało skierowane do podmiotów. Nie można również pominąć faktu, że w obu oświadczeniach podmioty odwołują się do przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia wskazując jego nazwę oraz znak postępowania jak również wskazując na część II zamówienia, co oznacza w oceni Izby – przy założeniu, że oświadczenie składają profesjonalne podmioty działające na danym rynku asortymentowym, a takimi niewątpliwie są owe podmioty składające oświadczenia – że oświadczenia dotyczyły konkretnego przedmiotu zamówienia wyspecyfikowanego w części II a będącego stacją roboczą. Tym samym, w tym zakresie oświadczenia te nie mają żadnego znaczenia dowodowego

24

odnośnie wymagania Zamawiającego dotyczącego złącza HDMI monitora, który ma być dostarczony wraz z małogabarytową stacją roboczą MSD (beh). Izba zwraca również uwagę, że oba oświadczenia datowane są na 11 marca 2016 roku a ich treść odnosi się również do modyfikacji treści opisu przedmiotu zamówienia, gdy tymczasem modyfikacje opisu przedmiotu zamówienia dokonane zostały przez Zamawiającego dnia 14 marca 2016 roku oraz 18 marca 2016 roku, co w ocenie Izby wskazuje na co najmniej nieprecyzyjność złożonych oświadczeń, a w efekcie poddaje pod wątpliwość wartość złożonych oświadczeń. W zakresie oświadczenia złożonego przez HP Inc Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, podmiot ten oświadczył również, że „informujemy, iż specyfikacja parametrów wymaganych w odniesieniu do poszczególnych urządzeń, opisana w załączniku nr 1 do SIWZ stanowiącym opis przedmiotu zamówienia, w naszej ocenie jest charakterystyczna dla produktów oferowanych i produkowanych przez firmę Dell inc”. Ta część oświadczenia, stanowiąca bardzo ogólne odniesienie do wyspecyfikowanego sprzętu nie została w żaden sposób skonkretyzowana na rozprawie przez Odwołującego, chociażby przez odniesienie się w zakresie tego zarzutu, w argumentacji dotyczącej monitorów ze złączem HDMI, co niewątpliwie miałyby znaczenie z uwagi na to, że Zamawiający wskazał w trakcie rozprawy, że producent HP również posiada złącza HDMI w monitorach, czego nie kwestionował uczestnik postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Jednocześnie należy zaznaczyć, że stanowi subiektywną ocenę jednego z konkurujących podmiotów w postępowaniu jak również nie była w żaden sposób argumentowana przez obecnego na rozprawie uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. W tym miejscu Izba wskazuje również na (dowód nr 8) zawnioskowany przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie po stronie Zamawiającego dowód tj. pismo z dnia 17 marca 2016 roku pochodzące od Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, z którego w sposób jednoznaczny wynika, że Dell Sp. z o.o. nie posiada w swoim asortymencie monitora M5 spełniającego wszystkie wymagania Zamawiającego. Faktem bezspornym jest, że oba oświadczenia wskazują na spółki postępujące się w nazwie określeniem „Dell”, choć w zasadzie w oświadczeniu przedstawionym przez Odwołującego (dowód nr 1) brak jest pełnego prawidłowego określenia nazwy spółki, co nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, czy chodzi o te same podmioty. Jednakże niewątpliwie we własnym oświadczeniu (dowód nr 8) podmiot Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie posłużył się własną, pełną nazwą, natomiast brak tej nazwy w oświadczeniu HP Inc Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie nie

25

pozwała w sposób jednoznaczny określić czy też chodzi o ten sam podmiot czy też podmiot powiązany. Niewątpliwie oświadczenie pochodzące od Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dowód nr 8) jest precyzyjne i jednoznaczne, w sposób szczegółowy wyczerpa i wskazuje poszczególne stacje robocze, graficzne i małogabarytowe, które stanowią przedmiot zamówienia w części II i jednoznacznie wynika z tego oświadczenia, że spełnia wymagania Zamawiającego. W dalszej części tego oświadczenia (dowód nr 2) HP Inc Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wskazał również, że „specyficzny charakter oraz sposób połączenia ze sobą parametrów i rozwiązań, których wymaga Zamawiający w tym przetargu, uniemożliwia nam zaoferowanie i wyprodukowanie urządzeń spełniających

wszystkie wymagania SWIZ". Ta część oświadczenia również stanowi ogólne stwierdzenie odnoszące się do całego postępowania o udzielenie zamówienia, jak słusznie zauważył Odwołujący na wstępie odwołania, składającego się z sześciu (6) części, gdzie Zamawiający dopuścił możliwość składania oferty na jedną lub większą ilość części. W żadnym przepisie ustawy nie znajduje się wytyczna nakładająca na Zamawiającego obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który pozwalałby na złożenie oferty wszystkich wykonawcom ze wszystkimi możliwymi rodzajami danego sprzętu. Zamawiający podzielił zamówienie na części, w ten sposób jeszcze poszerzył konkurencyjność, bowiem wykonawcy mają możliwość składania ofert w poszczególnych zakresach sprzętowych, co nie oznacza jednocześnie, że możliwość złożenia oferty ma mieć każdy wykonawca z każdym rodzajem sprzętu w każdej części zamówienia.

Niewątpliwie znaczenie ma również dla rozpoznania tej sprawy fakt, że Zamawiający w części II zamówienia nie ukształtował wymagania, że poszczególne oferowane sprzęty mają pochodzić od jednego producenta. Ze złożonych przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie po stronie Zamawiającego pism (dowód nr 8) – pismo z dnia 11 marca 2016 roku pochodzące od Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, powołane już wcześniej pismo z dnia 17 marca 2016 roku pochodzące od Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, oraz pismo z dnia 14 marca 2016 roku pochodzące od Towarzystwa Handlowego Alplast Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Kołobrzegu – Niekanin wynika w sposób jednoznaczny, że podmioty te posiadają w swojej ofercie sprzętowej wyspecyfikowane przez Zamawiającego urządzenia. Tak więc, Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wskazało, że posiada w swoje ofercie sprzęt spełniający wszystkie parametry dotyczące sprzętu komputerowego wyspecyfikowane przez Zamawiającego w części II w tym posiada monitory spełniające wymagania co do złącza HDMI. Dell Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

26

w swoim oświadczeniu – co już wyżej było wskazane – oświadczył, że spełnia wymagania sprzętowe z wyłączeniem monitora M5. Z oświadczenia Towarzystwa Handlowego Alplast Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Kołobrzegu – Niekanin wynika, że posiada w swojej ofercie wszystkie wymagane przez Zamawiającego stacje robocze, w tym małogabarytowe stacje robocze w określonej przez Zamawiającego konfiguracji.

Odwołujący (dowód nr 3) wnioskując o przeprowadzenie dowodu z wydruku korespondencji mailowej między Zamawiającym a HP wskazywał, że została ona przedstawiona na okoliczność, że HP nie spełnia wymagań określonych przez Zamawiającego. Należy zaznaczyć, że z treści tej korespondencji wynika, że „HP Inc. Na chwilę obecną nie posiada w ofercie sprzętu, który łącznie spełnia wszystkie wymagane parametry”. Zamawiający w dokumentacji postępowania nie wymagał aby sprzęt pochodził tylko od jednego producenta. Takie żądanie stanowiłoby niewątpliwie utrudnienie, ale go nie ma. Tym samym każdy wykonawca chcący brać udział w postępowaniu może oferować sprzęt różnych producentów. Dowód ten stanowi tylko jedno, że HP Inc. nie posiada na chwilę obecną w ofercie sprzętu który łącznie spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego, ale nie wynika z tego oświadczenia nic więcej, a w szczególności nie wynika, że nie może złożyć oferty w tym postępowaniu o udzielenie zamówienia. Idąc za torem rozumowania jaki próbuje narzucić w swojej retoryce Odwołujący należałoby przyjąć, że opis powinien być taki aby tylko producent, który produkuje wszystkie elementy zamówienia mógł złożyć ofertę oferując jedynie swój sprzęt – nie sposób uznać ten sposób wykładni za prawidłowy, dlatego też argumentacji Odwołującego nie sposób przyznać słuszność.

Podkreślić należy w tym miejscu, że w trakcie rozprawy pełnomocnik uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie nie przedstawił żadnej argumentacji w zakresie niemożliwości zaoferowania monitorów ze złączem HDMI natomiast z dowodów złożonych i zawnioskowanych w trakcie rozprawy przez pozostałych uczestników i Zamawiającego wynika, że na rynku istnieje szeroka gama produktów tzn.: monitorów ze złączem HDMI, które można zaoferować w przedmiotowym postępowaniu. W tym miejscu Izba wskazuje na dowód nr 8 – oświadczenia, o których była mowa powyżej jak również załączony opis stojaka na monitor firmy HP, który potwierdza możliwość zaoferowania każdego monitora zgodnego ze standardem VESA przy jednoczesnym określeniu, że monitory sprzedawane są oddzielnie co oznacza, że stojak nie jest przeznaczony jedynie do monitorów oferowanych przez HP. Z wnioskowanego dowodu uczestnika postępowania

uczestnika postępowania odwoławczego Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie działającego po stronie Zamawiającego (dowód nr 10) wynika, że na rynku dostępne są monitory ze złączem HDMI zgodne z wymaganiami Zamawiającego wielu różnych producentów, a co potwierdza, że istnieje możliwość zaoferowania innego niż wskazywany przez Odwołującego sprzęt tylko firmy Dell. Choć Zamawiający w trakcie rozprawy kwestionował jedynie niektóre ze wskazanych w dowodach konkretnych monitorów, to nie sposób pominąć w tym miejscu oświadczeń podmiotów, które zostały przedstawione w trakcie rozprawy, a których była mowa powyżej, o możliwości zaoferowania sprzętu zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, co nie było kwestionowane przez Odwołującego. Zamawiający (dowód nr 5) przedstawił oświadczenie firmy Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – podobnie jak z oświadczenia przedstawionego przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie po stronie Zamawiającego pism (dowód nr 8) - z którego wynika, że wykonawca ten jest w stanie zaoferować sprzęt zgodny z wymaganiami zamawiającego, w zakresie cz. I i II przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, co również potwierdza możliwość zaoferowania monitora ze złączem HDMI. Zamawiający przedstawił również karty katalogowe monitorów wskazywane również przez innych uczestników postępowania, gdzie mimo twierdzeń Odwołującego znajduje się informacja o możliwości mocowania monitora zgodnego ze standardem VESA.

II.

W zakresie załącznika nr 1 do SWIZ- Opis przedmiotu zamówienia, część II- Dostawa stacji roboczych, monitorów zawartej punkt I. 5) 8. *Stacja graficzna SG (adg) - ilość 15*; 9. *Stacja graficzna SG (cfj) - ilość 10*

Izba wskazuje, że Zamawiający wymaga na płycie głównej między innymi:

- 4 x PCI-Express 3.0 x16 *;
- 1 x PCI-Express x16/x4 (wolne);

* Złącze(a) PCIe x16 może/mogą być zajęte wyłącznie przez kartę(y) graficzną

W wymaganiach dotyczących Portów wskazał między innymi:

- 6 portów USB 2.0 (2 dostępne z przodu obudowy w górnej połowie obudowy); -
- 4 porty USB 3.0 (nie mniej niż 1 dostępny z przodu w górnej połowie obudowy); -

Zamawiający pismem z dnia 14 marca 2016 roku dokonał modyfikacji SIWZ i w pozycji *Płyta*

Główna zmienił wymagania w zakresie *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne)* i wprowadzając następujący: *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne) lub 1x PCI Express x8*"

Odwołujący w złożonym odwołaniu wskazał, że tylko i wyłącznie stacje graficzne produkowane przez Dell Inc. spełniają charakterystyczny wymóg takiej ilości i rodzaju złącz PCI- Express oraz umiejscowienie portów USB w konkretnych miejscach obudowy przy jednoczesnym spełnieniu pozostałych wymagań Zamawiającego. Odwołujący wskazał, że akceptuje wymóg aby porty były umiejscowione z przodu obudowy, natomiast wymaganie aby znajdowały się górnej połowie obudowy jest w jego ocenie bezpodstawne a Zamawiający powinien kierować się funkcjonalnością, a nie umiejscowieniem portów. Zamawiający wskazał, że wymagania w zakresie ilości i rodzaju złącz PCI- Express połączone z wymogiem umiejscowienia portów w górnej połowie obudowy należy uznać za nieuprawnione, utrudniające uczciwą konkurencję oraz uniemożliwiające złożenie oferty na produktach innych niż pochodzące od Dell Inc.

Zamawiający w zakresie tego zarzutu odniósł się w piśmie procesowym z dnia 14 marca 2016 roku, w którym wskazał, że komputery zamawiane przeznaczone są przede wszystkim do przetwarzania obrazów bardzo wysokiej rozdzielczości, zarówno 2D jak i 3D i służą do

szybkiego przetwarzania wielkiej ilości danych graficznych. Zamawiający w piśmie tym poinformował, że zmienił wymagania w zakresie *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne)* i wprowadzając następujący: *1 x PCI-Express x16/x4 (wolne) lub 1x PCI Express x8* jednocześnie wskazał, że podtrzymuje wymagania w zakresie *4 x PCI-Express 3.0 x16* oraz portów USB.

Na wstępie Izba wskazuje, że w uzasadnieniu odwołania argumentacja Odwołującego sprowadza się jedynie do argumentacji, że ilość złączy *PCI-Express 3.0 x16* oraz wymagania w zakresie umiejscowienia portów USB wskazują na konieczność zaoferowania produktu Dell Inc. Żadnej innej argumentacji w tym zakresie w odwołaniu nie podnosił Odwołujący. W trakcie rozprawy Odwołujący podał, że po zmianie jakiej dokonał Zamawiający w 14 marca 2016 roku jest w stanie zaoferować sprzęt, który umożliwi zainstalowanie 4 kart graficznych przy zmniejszeniu ilości złączy PCI Express 3.0 x 16 z wymaganych 4 złączy do wnioskowanych 3 i przy dopuszczonej przez Zamawiającego możliwości zaoferowania jednego portu PCI Express x8. Uzasadniał to tym,

że karty graficzne

zostaną zainstalowane w 3 złączach PCI Express 3.0 x16 oraz w jednym złączu PCI

29

Express x8, dodając, że karty graficzne, których wymaga Zamawiający można włączyć również do złącza PCI Express x8. Odwołujący wyjaśnił, że złącza określone w opisie przedmiotu zamówienia różnią się długością. Takie stanowisko jak reprezentowane przez Odwołującego w zakresie złączy PCI zostało również przedstawione przez uczestnika postępowania odwoławczego działającego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, który podał, że nie ma możliwości zaoferować teraz rozwiązania określonego przez Zamawiającego w zakresie złączy PCI Express 3.0 x16 w ilości 4 sztuk, bo obecnie dysponuje urządzeniami z 3 sztukami tych złączy i w zakresie umiejscowienia portów USB. Oświadczył, że jest w stanie zaoferować urządzenie pozwalające na wybudowanie konfiguracji z 4 kartami graficznymi przy wykorzystaniu portu PCI Express x8.

Zamawiający wskazał natomiast, że różne złącza PCI Express, poza tym, że fizycznie są różne (na co wskazywał Odwołujący) mają różną przepustowość i mniejszą przepustowość, co nie pozwoli na wykorzystanie w pełni możliwości karty graficznej. Zamawiający w złożonym piśmie procesowym również argumentował, że technologia w zakresie możliwości graficznych komputerów rozwija się dynamicznie a nowe produkty wymagają coraz wyższych parametrów dotyczących możliwości eksponowania na monitorze grafiki. Zamawiający wskazał również, że nie ma zasadności pozyskiwania komputera, który byłby w tym zakresie nierozbudowywany z uwagi na brak określonego dodatkowego złącza, co w bliskiej przyszłości prowadziłyby do konieczności wymiany całej jednostki sterującej. Zamawiający wskazał, że stacje graficzne jakie zamierza nabyć w tym postępowaniu o udzielnie zamówienia będą służyły potrzebą obronności i bezpieczeństwa państwa, będą służyły do przetwarzania grafiki o bardzo wysokiej rozdzielczości w krótkim czasie, danych pochodzących m.in. z procesu zobrazowania satelitarnego na potrzeby lotnictwa i obronności przeciwlotniczej. Zaznaczył Zamawiający również, że nie może nabywać stacji, które nie są w stanie podołać wymaganiom przesyłanych danych, które są na bieżąco coraz bardziej doskonalone. Odwołując się do przykładu zdjęć satelitarnych wskazywał, że niemalże na bieżąco te dane są przekazywane, w niemal czasie rzeczywistym, do określonych podmiotów przy jednoczesnej konieczności zachowania olbrzymiej rozdzielczości robionych zdjęć w celu zachowania zdolności do odczytu tych zdjęć, co najlepiej np. możliwości lokalizacji wyrzutni czy obrazuje konieczność mobilnych wystrzelonych rakiet. Zamawiający wskazał, że właśnie z przyczyn jakie mają przeznaczenie stacje graficzne niezbędną jest określenie takiego poziomu ich technologii jednocześnie zaznaczając, że nie jest to wymóg przesadnie rozbudowany, a który w efekcie pozwoli

30

Zamawiającemu na użytkowanie tego sprzętu zgodnie z potrzebami.

Jedynym argumentem jaki przedstawiał Odwołujący to niemożliwość zaoferowania ale nie sprzętu odpowiadającego poziomowi technologicznemu określonego przez Zamawiającego

ale sprzętu, który technologicznie jest gorszy, a więc nieporównywalny z wymaganiami Zamawiającego. Izba wskazuje również, że uczestnik postępowania odwoławczego Computex sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w Warszawie działający po stronie Zamawiającego w trakcie rozprawy zwrócił również uwagę na rzecz kluczową a mianowicie zgodnie z wymaganiami zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia dla stacji graficznej wymagane karty graficzne (str. 40 OPZ) to karta nie gorsza niż NVIDIA Quadro M4000, natomiast zgodnie z charakterystyką tej karty maksymalny pobór mocy wynosi do 120 W, a wymagane do działania jest złącze do PCI Express 3.0 x16. Tym samym argumentacje uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, który nie kwestionował powyżej wskazanej argumentacji, a odnosząca się ogólnikowo do tego Zamawiający nie jest w stanie na dzień dzisiejszy wykorzystać pełnej specyfikacji PCI Express 3.0 x16 - sztuk 4, ze względu na ograniczenia platformy (urządzenia) oraz ze względu na pobór mocy, tj. wydajność zasilacza (Zamawiający wymaga zasilacza o mocy 1000 W), bowiem z samej charakterystyki obecnie istniejących kart graficznych widać, że możliwe jest ich prawidłowe i maksymalne eksploataowanie. Natomiast należy mieć również na względzie fakt, że technologia w tej dziedzinie intensywnie i szybko się rozwija, i jak wskazywał Zamawiający, już niedługo będą dostępne karty graficzne o jeszcze lepszych parametrach oraz możliwości ich wykorzystania w pracy; co więcej ich użycie przez Zamawiającego będzie możliwe z uwagi na zagwarantowanie w stacjach graficznych możliwości ich działania. Nie sposób odmówić Odwołującemu racji w tym, że karty graficzne, które Zamawiający pozyskuje wraz ze stacjami mogą działać przy pomocy złącza PCI Express 3.0 x16, jak również przy pomocy złącza PCI Express x8, jednakże jak wskazał pełnomocnik uczestnika postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego HP Inc. Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w trakcie rozprawy przy pomocy złącza PCI Express 3.0 x16 karta graficzna „zostanie wykorzystana w większym stopniu”. Tym samym, wynika z powyższego, że wymaganie Zamawiającego nie jest żadnym wygórowanym technologicznie wymaganiem a Odwołujący nie dysponując sprzętem jaki chce zakupić Zamawiający, w zasadzie wskazując jedynie, że nie może takiego zaoferować podnosi naruszenie konkurencji. W zakresie przedstawionych dowodów przez Odwołującego Izba wskazuje, że argumentacja w zakresie zawnioskowanych dowodów nr 1 i 2 jest zbieżna z tą jaka została przedstawiona wyżej, przy rozpatrywaniu zarzutu dotyczącego monitorów z

łączem HDMI. Dodać należy w tym miejscu, że przez wskazaną w oświadczeniach „stację roboczą” nie sposób rozumieć „stację graficzną” w obliczu tak skonstruowanego opisu przedmiotu zamówienia rozróżniającego stacje graficzne i stacje robocze, do czego odwoływał się Odwołujący. W zakresie przedstawionego wydruku korespondencji mailowej między Zamawiającym a HP (dowód nr 3) również przedstawiona wyżej (przy rozpatrywaniu zarzutu dotyczącego monitorów z łączem HDMI) ocena mocy dowodowej tego dokumentu pozostaje aktualna w zakresie rozpatrzenia i tego zarzutu. Natomiast wydruk korespondencji emaliowej (dowód nr 4) między Odwołującym a firmą AB. S.A. z siedzibą w Magnicach, który został przedstawiony na okoliczność wykazania, że Odwołujący nie może zamówić stacji graficznych opisanych w pkt 8 i 9 części II zamówienie w ocenie Izby nie potwierdza okoliczności, na którą został powołany. Z treści owej korespondencji emaliowej, co należy podkreślić prowadzonej między Odwołującym a firmą AB. S.A. z siedzibą w Magnicach wynika jedynie, że ze strony AB. S.A. została Odwołującemu podana informacja, że „Dell działa w tym temacie z innym partnerem” przy jednoczesnym zaznaczeniu, że oświadczenie to nie zostało złożone pisemnie a wiedza pozyskana została telefonicznie. Z dowodu tego wynika więc jedynie, że AB. S.A. z siedzibą w Magnicach przekazała informację Odwołującemu o określonej treści, jednakże nie wynika z tego, że Odwołujący nie może zamówić stacji graficznych w firmie Dell.

W zakresie kwestionowanego przez Odwołującego umiejscowienia portów USB Zamawiający podniósł, poza argumentacją szeroko przedstawioną w piśmie procesowym z dnia 14 marca 2016 roku a wskazującą między innymi na taki wymóg wynikający z Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 1 grudnia 1998 roku w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy na stanowiskach wyposażonych w monitory ekranowe (Dz. U. Nr 148, poz. 973), że po zapoznaniu się z ofertami różnych producentów publikowanymi na stronach internetowych nikt nie buduje już obudów z portami USB w dolnej części obudowy, Zamawiający argumentował, że nie jest to żadne wygórowane wymaganie, a z

przedstawionych dowodów wynika, że nie tylko wskazywana przez Odwołującego firma Dell posiada takie obudowy z portami USB w górnej części obudowy. Z przedstawionego (dowodu nr 5) przez Zamawiającego oświadczenia firmy Fujitsu Technology Solutions Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – podobnie jak z oświadczenia przedstawionego przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie po stronie Zamawiającego (dowód nr 8) wynika, że podmiot ten jest w stanie zaoferować sprzęt zgodny z wymaganiami zamawiającego, w zakresie cz. I i II przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, co również potwierdza możliwość zaoferowania stacji

32

graficznych z umiejscowionymi zgodnie z wymaganiami Zamawiającego portami USB jak również wymaganą w opisie przedmiotu zamówienia ilością złączy PCI Express 3.0 x16. Również z kolejnego oświadczenia tj. pisma z dnia 14 marca 2016 roku pochodzące od Towarzystwa Handlowego Alplast Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Kołobrzegu – Niekanin wynika w sposób jednoznaczny, że podmioty te posiadają w swojej ofercie sprzętowej wyspecyfikowane przez Zamawiającego urządzenia. Przedstawione przez Zamawiającego wydruki ze stron internetowych (dowód nr 6) zawierające zdjęcia poszczególnych stacji graficznych, które spełniają wymagania Zamawiającego co do umiejscowienia określonej przez Zamawiającego ilości portów USB w górnej części obudowy – Zamawiający wskazał na stacje graficzne Lenovo, Fujitsu. Znajduje to również odzwierciedlenie w przedstawionych przez uczestnika postępowania odwoławczego Computex Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie po stronie Zamawiającego (dowód nr 8) zdjęciach oraz oświadczeniach, o których była już mowa powyżej. Zamawiający odwołał się również do dokumentacji technicznej i wskazał kartę katalogową stacji graficznej Lenovo wraz z tłumaczeniem oraz kartę katalogową stacji graficznej firmy Fujitsu wraz z tłumaczeniem (dowód nr 7), które złożył w celu wykazania, że określone wymagania spełnia nie tylko wskazywana przez Odwołującego firma Dell. Odwołujący w zakresie dowodu nr 7 podniósł, że dla stacji Fujitsu zasilacz stacji ma sprawność 90%, a wg wymagań przedmiotowych musi mieć 92%, jednakże Izba zwraca uwagę, że argument Odwołującego nie jest w pełni jednoznaczny, bowiem zgodnie z opisem przedmiotowym Zamawiający wymagał aby posiadał „zasilacz min. 1000W o sprawność min. 92% przy 50% obciążenia zasilacza”, natomiast w tłumaczeniu jakie zostało przedstawione przez Zamawiającego wskazano: „Maks. Wyjście przy pojedynczym zasilaniu 1000W do 90% wydajności” oraz „1300W do 90% wydajności dla napięcia wejściowego powyżej 115 V”. Zaznaczyć należy, że z przytoczonych informacji nie wynika aby odnosiły się one do wskazania sprawności przy określonym obciążeniu zasilacza, tym samym nie sposób uznać argumentacji Odwołującego. W zakresie przedstawionej dokumentacji dla stacji graficznej Lenovo P900, Odwołujący wskazywał, że nie ma złącza PCI Ekspres x16/4 lub PCI Ekspres x8 ale jednocześnie nie wyjaśnił Odwołujący dlaczego tak uważa i jakie gniazda faktycznie są w tej stacji roboczej. Choć zrozumiałym jest, że w swojej argumentacji odnosi się Odwołujący do innych niż kwestionowane parametrów aby wykazać niemożliwość zaoferowania innego produktu to powinien szczegółowo odnieść się do kwestionowanego braku danego złącza. Złącza, które występują w tej stacji roboczej opisane są w dokumentacji technicznej w sposób techniczny i

33

niezbędne jest rozwinięcie czy wyjaśnienie określić jakie tam się znajdują tak aby móc stwierdzić ponad wszelką wątpliwość, że złącza tego nie ma w tej dokumentacji.

Reasumując, Izba uznała, że Zamawiający wykazał realne i uzasadnione przyczyny jakie legły u podstaw dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób opisany w części II opisu przedmiotu zamówienia. W ocenie Izby argumentacja przedstawiona przez Zamawiającego oraz uczestników postępowania odwoławczego wskazuje na obiektywność określonych potrzeb technicznych jak również na powszechność wymaganego rozwiązania technicznego. Jednocześnie należy zaznaczyć, że nie tylko Dell posiada w swojej ofercie monitory ze złączem HDMI, które mogą być mocowane za pomocą „stendy” jak również stacje graficzne z czterema złączami PCI Ekspres 3.0 x16 – 4 sztuki i portami USB z przodu obudowy w górnej jej części, a tym samym spełniające wymagania Zamawiającego. Potwierdzają to dowody wnioskowane przez Zamawiającego i uczestników postępowania

odwoławczego na rozprawie. W zasadzie argumentacja Odwołującego sprowadzała się do tego, że nie może on zaferować rozwiązania, które posiada. Fakt posiadania danego produktu przez danego wykonawcę nie stanowi o tym, że dany Zamawiający ma nabyć ten produkt tylko dlatego, że wykonawca go posiada. Zamawiający ma prawo *opisać swoje potrzeby, żądając produktu o cechach odpowiadających jego potrzebom, a w tym o najwyższych dostępnych standardach jakościowych, w oparciu o opinie użytkowników produktów* (Wyrok SO w Gdańsku z dnia 23 stycznia 2009 roku sygn. akt XII Ga 431/09) jednocześnie dokonując tego z uwzględnieniem racjonalnego planowania dokonywanych wydatków zarówno pod względem finansowym jak i użytkowym (wyrok Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 4 lutego 2015 roku sygn. akt GSK 2203/13). *Zamawiający, mając na uwadze konieczność zabezpieczenia swoich potrzeb na odpowiednim poziomie, uprawniony jest do takiego opisu parametrów zamówienia, by jego realizacja odpowiadała zarówno jego uzasadnionym potrzebom, jaki możliwościom finansowym, nie naruszając przy tym zasady uczciwej konkurencji możliwości złożenia ofert przez wykonawców, będących w stanie podołać wymaganiom zamawiającego, w sposób nie naruszający równowagi pomiędzy dobrem zamawiającego i uczestników postępowania. Zamawiający ma prawo sprecyzować przedmiot zamówienia w oparciu o określone minimalne standardy poprzez wskazanie parametrów i może opisać przedmiot zamówienia w taki sposób, który uzasadnia jego racjonalne i obiektywne potrzeby, przy czym nie muszą być to potrzeby określone na poziomie minimalnym.* (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 23 października 2015 roku, sygn. akt VIII SA/Wa 311/15).

34

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 3 pkt. 1 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. Nr 41, poz. 238 ze zmianami). Izba wskazuje, że nie zostały zasądzone Zamawiającemu koszty na podstawie przedstawionej faktury za dokonane tłumaczenia dokumentów na kwotę 1367,76 zł. Zaznaczyć należy, że Zamawiający w trakcie rozprawy złożył tłumaczenia dokumentów tylko dwóch kart katalogowych (tj. dowód nr 7) oraz nie przedstawił żadnej informacji jaka była kwota za tłumaczenie tych dokumentów co uniemożliwiło zasądzenie kosztów sporządzonych tłumaczeń.

Przewodniczący:

35

36