

**WYROK**  
**z dnia 10 sierpnia 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:**

**Przewodniczący:** członek Krajowej Izby Odwoławczej - **Barbara Bettman**

**Protokolant:** **Paweł Puchalski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **10 sierpnia 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **30 lipca 2015 r.** przez wykonawcę: **Itprojekt sp. z o.o. ul. Szturmowa 2, 02-678 Warszawa** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: konsorcjum, w skład którego wchodzi: **Uniwersytet Śląski w Katowicach (lider), ul. Bankowa 12, 40-007 Katowice** oraz **Instytut Niskich Temperatur i badań Strukturalnych im. W. Trzebiatowskiego Polskiej Akademii Nauk**, przy udziale wykonawcy zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego:

**ProSystem S.A., ul. Wróblewskiego 12, 51 - 627 Wrocław**

**orzeka:**

**1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje zamawiającemu:**

**1.1.** unieważnienie dokonanej czynności badania i oceny ofert na część A zamówienia;

**1.2.** unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej na część A zamówienia wykonawcy **ProSystem S.A., ul. Wróblewskiego 12, 51 - 627 Wrocław**;

**1.3.** wezwanie wykonawcy **ProSystem S.A., ul. Wróblewskiego 12, 51 - 627 Wrocław** do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w odniesieniu do poz. 17 Załącznika nr 2A - „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania”;

**1.4.** dokonanie ponownego badania, oceny ofert i wyboru oferty w zakresie części A zamówienia.

**2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego konsorcjum, w skład którego wchodzi: Uniwersytet Śląski w Katowicach (lider), ul. Bankowa 12, 40-007**

**Katowice** oraz **Instytut Niskich Temperatur i badań Strukturalnych im. W. Trzebiatowskiego Polskiej Akademii Nauk**,

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego **Itprojekt sp. z o.o. ul. Szturmowa 2, 02-678 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od zamawiającego konsorcjum, w skład którego wchodzi: **Uniwersytet Śląski w Katowicach (lider), ul. Bankowa 12, 40-007 Katowice** oraz **Instytut Niskich Temperatur i badań Strukturalnych im. W. Trzebiatowskiego Polskiej Akademii Nauk** na rzecz odwołującego **Itprojekt sp. z o.o., ul. Szturmowa 2, 02-678 Warszawa** kwotę **18 600,00 zł** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) z tytułu zwrotu kosztów wpisu i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 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 **Katowicach**.

**Przewodniczący:**

.....

### Uzasadnienie:

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie w przetargu nieograniczonego, ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym UE 2015/S 086-155098 z 05.05.2015r.) pod nazwą „Dostawa infrastruktury informatycznej: macierzy, sprzętu sieciowego, notebooków i oprogramowania”, w dniu 30 lipca 2015 r. zostało wniesione pisemne odwołanie w zakresie części A zamówienia przez wykonawcę Itprojekt sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, w kopii przekazane zamawiającemu w dniu 29 lipca 2015 r.

Wniesienie odwołania nastąpiło skutkiem powiadomienia przez zamawiającego w dniu 20 lipca 2015 r. o wynikach przetargu i o wyborze jako najkorzystniejszej oferty na część A zamówienia (dostawa macierzy (1 szt.) i sprzętu sieciowego (przełączniki - 2 szt.)) oferty wykonawcy ProSystem S.A. z siedzibą we Wrocławiu i sklasyfikowaniu na drugiej pozycji oferty odwołującego oraz na trzeciej pozycji oferty wykonawcy SANSEC Poland S.A. ul. Prusa 2, 00-493 Warszawa.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania na zasadzie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 30 lipca 2015 r. pisemne zgłoszenie do postępowania odwoławczego, w kopii przesłane stronom w dniu 31 lipca 2015 r. złożył wykonawca: ProSystem S.A. z siedzibą we Wrocławiu - po stronie zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym ww. wykonawcę, uznając że przesłanki wymienione w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp zostały wykazane.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu: konsorcjum, w skład którego wchodzi: Uniwersytet Śląski w Katowicach (lider) oraz Instytut Niskich Temperatur i badań Strukturalnych im. W. Trzebiatowskiego Polskiej Akademii Nauk naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), dalej ustawy Pzp, tj.:

I. Naruszenie przepisu art. 89 ust 1 pkt 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia ofert firm ProSystem S.A. z siedzibą we Wrocławiu oraz oferty firmy SANSEC Poland S. A. z siedzibą w Warszawie złożonych w części A niniejszego postępowania, pomimo niezgodności oferty ww. wykonawców z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia polegającej na zaoferowaniu przez ww. wykonawców urządzeń niespełniających wymogów określonych przez zamawiającego w SIWZ oraz w Specyfikacji Technicznej;

II. Naruszenie przepisu art. 91 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, polegające na dokonaniu wyboru oferty firmy ProSystem S.A. w części A (dostawa macierzy (1 szt.) i sprzętu sieciowego (przełączniki - 2 szt.)) niniejszego postępowania jako najkorzystniejszej, pomimo tego, iż oferta ww. wykonawcy podlegała odrzuceniu na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Wskazując na powyższe zarzuty odwołujący wnosił o uwzględnienie w całości odwołania oraz nakazanie zamawiającemu w odniesieniu do części A:

- 1) unieważnienia dokonanej przez zamawiającego czynności badania i oceny ofert;
- 2) unieważnienia dokonanej przez zamawiającego czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 4) dokonania ponownego badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu;
- 5) odrzucenia ofert firm ProSystem S.A. we Wrocławiu oraz SANSEC Poland S.A. w Warszawie;
- 6) dokonania wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej;
- 7) obciążenie kosztami postępowania odwoławczego zamawiającego, w tym zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

W uzasadnieniu zgłoszonych zarzutów i żądań odwołujący podał, że zgodnie z przepisem art. 179 ust. 1 ustawy Pzp środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy. Zgodnie z powyższym, aby wykonawca był legitymowany do wniesienia środków ochrony prawnej muszą łącznie wystąpić dwie przesłanki materialno-prawne wskazane w ww. przepisie:

- wykonawca musi posiadać interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz
- wykonawca poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

Odwołujący stwierdził, że złożył ofertę, która zgodnie z określonymi przez zamawiającego kryteriami oceny ofert winna zostać uznana w przedmiotowym postępowaniu w części A za najkorzystniejszą, z czego wywodził swój interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Zaznaczył, iż jego oferta mieści się w budżecie postępowania, spełnia wszystkie wymogi techniczne i formalne a pozostałe oferty złożone w postępowaniu nie spełniają wymogów określonych w dokumencie „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania.” Odwołujący utrzymywał, że wyniku naruszenia przez zamawiającego wskazanych powyżej przepisów

ustawy Pzp, jego interes w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż w przypadku prawidłowego działania zamawiającego oferta odwołującego zostałaby uznana za najkorzystniejszą. W konsekwencji powyższych działań zamawiającego odwołujący, nie uzyskując zamówienia, narażony został na poniesienie szkody przejawiającej się chociażby w postaci poniesionych kosztów związanych z przygotowaniem oferty i udziałem w postępowaniu, a także utratą korzyści, z jakimi wiązało się uzyskanie zamówienia.

Odwołujący wyjaśniał, że w dniu 20 lipca 2015 r. został powiadomiony o dokonaniu wyboru oferty złożonej przez ProSystem S.A. jako najkorzystniejszej. W uzasadnieniu wyboru zamawiający wskazał, iż „Złożona oferta spełniła wszystkie wymagania specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), oraz zgodnie z obowiązującymi w postępowaniu kryteriami oceny ofert uzyskała największą liczbę zsumowanych punktów tj. 95”.

Odnosząc się do powyższego, odwołujący stwierdził że oferty złożone w postępowaniu przez firmy ProSystem S.A. i SANSEC Poland S. A. w zakresie części A: dostawa macierzy (1 szt.) i sprzętu sieciowego (przełączniki - 2 szt.) postępowania nie są zgodne z zapisami SIWZ, a tym samym nie spełniają wymogów zamawiającego i powinny podlegać odrzuceniu.

Zamawiający opisał w Załączniku nr 2A - „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania,” to jest dla macierzy dyskowej oraz dla przełączników sieciowych.

W punktach powyżej opisanego załącznika zamawiający wyspecyfikował w odniesieniu do macierzy dyskowej wymóg:

- 17 Macierz musi obsługiwać, co najmniej 500 dysków wewnętrznych.

Zarówno firma Prosystem S.A jak i SANSEC Poland S.A. w zakresie części A: dostawa macierzy (1 szt.) zaoferowała ten sam model macierzy - IBM Storwize 7000. Producentem macierzy jest firma IBM lub Lenovo (obydwie nazwy mogą być używane zamiennie ze względu na przejęcie przez firmę Lenovo części firmy i linii produktowych IBM, w tym także takich produktów jak macierze dyskowe). Zmiana linii produktowych powoduje też występowanie różnych numerów produktów w zależności od tego czy produkt jest wymieniany jako produkt Lenovo czy też IBM. Wykonawcy wskazali jako producenta firmę IBM.

Odwołujący podnosił, że zgodnie z dokumentacją macierzy powszechnie dostępną na stronach producenta macierzy:

1. <http://www-03.ibm.com/systems/storage/disk/storwizev7000/overview.html>  
(odwołujący zapowiedział, że wydruk wraz z tłumaczeniem niniejszej strony przedstawi w osobnym piśmie procesowym złożonym na rozprawie)

2. <http://www-03.ibm.com/systems/storage/disk/storwizev7000/specifications.html> (odwołujący zapowiedział, że wydruk wraz z tłumaczeniem niniejszej strony przedstawi w osobnym piśmie procesowym złożonym na rozprawie)

3. [http://www.lenovo.com/images/products/svstem-x/pdfs/datasheets/storage\\_storwize\\_v7000\\_ds.pdf](http://www.lenovo.com/images/products/svstem-x/pdfs/datasheets/storage_storwize_v7000_ds.pdf) (odwołujący zapowiedział, że wydruk wraz z tłumaczeniem niniejszej strony przedstawi w osobnym piśmie procesowym złożonym na rozprawie)

- oraz wyjaśnieniami przedstawicieli producenta sprzętu firmy IBM macierz IBM Storwize v7000 w oczekiwanej przez zamawiającego konfiguracji

- nie spełnia niniejszego wymogu i obsługuje w maksymalnej konfiguracji wyłącznie 492 dyski.

Odwołujący podnosił następnie, że zamawiający zażyczył sobie w punkcie 13/14/15 załącznika „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania,” następującej obsady dyskowej macierzy:

13. Macierz musi być wyposażona w minimum 16 dysków HDD o pojemności 900GB każdy co najmniej o prędkości 10 tys obrotów.

14 Macierz musi być wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy.

15 Macierz musi być wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7,2 tys obrotów.

Dyski opisane w punkcie 13 i 14 mają rozmiar 2.5 cala i mieszczą się w półce dyskowej SFF albo w obudowie kontrolerów macierzy, a dyski opisane w punkcie 15 mają rozmiar 3.5 cala i mieszczą się w półce dyskowej LFF.

Macierz obsługuje dwa rodzaje półek dyskowych:

1. 6195LEF Storwize V7000 3.5-inch Storage Expansion Unit, aka: 2076-12F IBM Storwize V7000 LFF Expansion, aka: 619524F - Storwize V7000 3.5" Storage Expansion Unit. Półka ta obsługuje do 12 dysków rozmiar 3.5 cala,

2. oraz 6195SEF Storwize V7000 2.5-inch Storage Expansion Unit, aka: 619512F - Storwize V7000 2.5" Storage Expansion Unit. Półka ta obsługuje do 24 dysków rozmiar 2.5 cala.

System ten pozwala też na instalacje dysków, jednak wyłącznie w rozmiarze 2.5 cala w obudowie kontrolerów tj. 6195SC5 Storwize V7000 2.5-inch Storage Controller Unit, aka: 2076-524 IBM Storwize V7000 SFF Control, aka: 6195524 - Storwize 7000 2.5" Storage Controller Unit. Zgodnie z informacjami na stronach producenta IBM Storwize 7000 pozwala na obsługę maksymalnie do 20 półek dyskowych.

- Expansion enclosures per Storwize V7000 Gen 2 control enclosure - 20

Zamawiający oczekiwał następującej konfiguracji macierzy w zakresie napędów dyskowych (Załącznik nr 2A - Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia):

13 Macierz musi być wyposażona w minimum 16 dysków DD o pojemności 900GB każdy co najmniej o prędkości 10 tys obrotów,

14 Macierz musi być wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy,

15 Macierz musi być wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7,2 tys obrotów.

Aby spełnić ten wymóg należało zaoferować i dostarczyć jak niżej:

a) dyski z wymogu 13 i 14 mają rozmiar 2.5 cala i można je umieścić w osobnej tzw. półce dyskowej, albo w obudowie kontrolera dyskowego.

Poniżej odwołujący przedstawił konfigurację w jego ocenie - najbardziej opłacalną - to jest obudowę kontrolera dyskowego z dyskami opisanymi jak niżej. Numery produktów mogą się różnić w zależności od tego czy produkty występują jako urządzenia lenovo lub ibm:

- 6195SC5 - Storwize V7000 2.5-inch Storage Controller Unit (Software V7000 Controller v7.3 - C1 Base Per Storage + Maint (Reg) 3 Yr Base) 00NC525; 900 GB 10,000 rpm 6 Gb SAS 2.5 Inch HDD; C16 00NC533; 400 GB 12 Gb SAS 2.5 Inch Flash Drive; C3

b) oraz dyski z wymogu 15 w rozmiarze 3.5 cala w dedykowanej półce dyskowej SFF - przykładowa konfiguracja jak niżej. Numery produktów mogą się różnić w zależności od tego czy produkty występują jako urządzenia lenovo lub ibm:

6195LEF; Storwize V7000 3.5-inch Storage Expansion Unit (Software V7000 Expansion v7.3 Base Per Storage + Maint (Reg) 3 Yr Base); C1 00NC517; 4 TB 7,200 rpm 6 Gb SAS NL 3.5 Inch HDD; C8

Odwołujący zaznaczał, że biorąc pod uwagę fakt, iż macierz obsługuje maksymalnie 20 półek dyskowych, całkowita ilość możliwych do zastosowania dysków w tej konfiguracji wynosi jedynie 492, a nie minimum 500 zgodnie z oczekiwaniem zamawiającego wyrażonym w punkcie 17 Załącznik nr 2A - Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia "Macierz musi obsługiwać, co najmniej 500 dysków wewnętrznych."

Poniżej odwołujący przedstawił według niego - maksymalną ilość dysków możliwych do instalacji

- obudowa kontrolera; ilość półek 1; ilość dysków per półka 24; maksymalna ilość dysków - 24

- maksymalna ilość półek dyskowych 2.5 cala (24 dyski per półka) - ze względu na konieczną do zainstalowania półkę dyskową SFF nie można umieścić więcej półek dyskowych 2.5 cala; ilość półek 19; ilość dysków per półka 24; ; maksymalna ilość dysków - 456

-wymagana półka dyskowa na dyski 3.5 cala (12 dysków per półka) ilość półek1; ilość dysków per półka 12; maksymalna ilość dysków 12

- maksymalna ilość dysków - 492.

Odwołujący stwierdził, iż przygotuje stosowne oświadczenia przedstawicieli producenta oraz ekspertyzy, które powoła w razie konieczności jako dowody w trakcie postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odwołujący zaznaczał, że dysponuje także dowodem w postaci ważnego oświadczenia zawartego w ofercie wykonawcy - firmy ProSystem S.A. Oferta firmy ProSystem zawiera konfigurację opisaną powyżej, to jest:

Macierz jest wyposażona w minimum 16 dysków HDD o pojemności 900GB każdy co najmniej o prędkości 10 tys obrotów.

Macierz jest wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy.

Macierz jest wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7,2 tys obrotów.

Taka konfiguracja według odwołującego - zgodnie z argumentacją przedstawioną poniżej, obniża maksymalną możliwą ilość dysków, którą ta macierz może obsłużyć do 492 dysków. Odwołujący stwierdził, że niezgodność ta jest wprost potwierdzona w dokumencie ofertowym firmy ProSystem w postaci (strona 38; pkt 17) „Macierz obsługuje do 504 dysków wewnętrznych, ale z ta półką LFF obsługuje już tylko 492” (dysków - przypomnienie odwołującego).

Poniżej odwołujący przedstawił wyciąg z oferty firmy Prosystem S.A. strona 37 i 38 oferty: WYCIĄG

13 Macierz musi być wyposażona w minimum 16 dysków HDD o pojemności 600GB każdy co najmniej o prędkości 10 tys obrotów. Macierz jest wyposażona w 16 dysków HDD o pojemności 900GB każdy o prędkości 10 tys obrotów,

14 Macierz musi być wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy. Macierz jest wyposażona w 3 dyski SSD eMLC o pojemności 400GB każdy,

15 Macierz musi być wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7.2 tys obrotów. Macierz jest wyposażona w 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy o prędkości 7,2 tys obrotów,

16 Macierz musi obsługiwać dyski z interfejsem SAS 12 Gb/s. Macierz obsługuje dyski z interfejsem SAS 12 Gb/s,



17 Macierz musi obsługiwać, co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Macierz obsługuje do 504 dysków wewnętrznych. Ale z tą półką LFF obsługuje już tylko 492.

Odwołujący uzasadniał, że jeżeli okaże się, że treść oferty nie odpowiada treści SIWZ, zamawiający jest zobowiązany odrzucić ofertę. Przepis art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy z 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych ma bowiem charakter obligatoryjny, co oznacza, że zaistnienie przesłanki w nim wymienionej, tj. niezgodności treści oferty z treścią SIWZ, musi skutkować odrzuceniem oferty. Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ (z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3). Przy czym, jeżeli zamawiający ustali, iż spełnione zostały przesłanki odrzucenia oferty, jest zobowiązany, a nie jedynie uprawniony, do odrzucenia oferty (tak: KIO w wyrokach z dnia 10 lutego 2012 r., 128/12 i z dnia 6 lutego 2012 r., 149/12). Przeciwnie - fakultatywne - działanie zamawiającego stałoby w sprzeczności z zasadą równego traktowania wykonawców.

Odrzucenie oferty jest więc konsekwencją czynności zamawiającego, polegającej na badaniu i ocenie złożonych ofert w świetle treści SIWZ, a więc odnoszącej się do jej merytorycznej zawartości. Użyte sformułowania „treść oferty” i „treść specyfikacji” pociągają za sobą istotne konsekwencje. Oznacza bowiem, że treść oferty musi być zgodna z treścią SIWZ i nie chodzi tu o zgodność dotyczącą jej formy czy oznaczeń. Oferta musi zatem odpowiadać wszystkim wymogom merytorycznym, m.in.:

- zawierać wszystkie prawidłowe pod względem treści dokumenty,
- dokumentować fakt spełnienia merytorycznych warunków zawartych w SIWZ
- odnosić się do zawartego w SIWZ przedmiotu zamówienia.

(w wypadku oferty firmy ProSystem - według odwołującego - oferta dokumentuje wprost fakt nie spełnienia merytorycznych warunków zawartych w SIWZ).

Treść SIWZ to przede wszystkim zawarty w opisie przedmiotu zamówienia opis potrzeb i wymagań zamawiającego, które mają być zaspokojone w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia przez zawarcie i zrealizowanie z należyłą starannością umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z dokumentacji zawartej w Załączniku nr 2A - „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania,” to jest dla macierzy dyskowej oraz dla przełączników sieciowych -wynika, że dostarczany sprzęt powinien spełniać wymagania przewidziane w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia nie dla jakiegokolwiek konfiguracji ale w tym konkretnym postępowaniu, przy uwzględnieniu całokształtu wymagań zamawiającego dotyczących zamawianego sprzętu (czyli w konfiguracji dla tego postępowania). Za istotne uznał odwołujący, że macierze które dysponują wymaganymi możliwościami obsługi 500 dysków lub więcej, są droższe i taką też macierz zaproponował odwołujący. Macierz ta spełnia

wszystkie wymogi zamawiającego, gdyż ten nie podniósł żadnych zastrzeżeń wobec oferty odwołującego.

Odwołujący podkreślał, że zamawiający przy dokonywaniu oceny ofert nie może odstępować od wymogów określonych w SIWZ, gdyż prowadziłoby to do naruszania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Skoro zaoferowany produkt nie spełnia kompletnych parametrów, wyznaczonych jako granicznie wymagane, obowiązkiem zamawiającego jest odrzucenie oferty. Cechy techniczne, którymi obligatoryjnie powinno charakteryzować się nabywane urządzenie, stanowią bowiem istotny element oferty, co przesadza o niezgodności jej treści z treścią SIWZ w myśl art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp w związku z art. 66 ust. 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (dalej: k.c.). Wszelkie niezgodności powinny być oceniane z uwzględnieniem definicji oferty zawartej w art. 66 Kodeksu cywilnego, tj. niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z oczekiwaniami zamawiającego, odnoszącymi się do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia. Chodzi więc o materialną sprzeczność zakresu zobowiązania zawartego w ofercie z zakresem zobowiązania, którego zamawiający oczekuje i określił w SIWZ.

W wypadku skarżonej oferty zdaniem odwołującego - niezgodność ma faktyczny obiektywny i merytoryczny charakter - tj. macierz IBM Storwize 7000 w wymaganej przez zamawiającego konfiguracji nie zapewnia możliwości obsługi, co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Błąd taki nie podlega sanowaniu ponieważ wynika wprost z faktycznych cech oferowanego urządzenia.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający wnosił o uznanie zarzutów za bezzasadne i przedstawił następujące stanowisko.

*„Ponieważ treść ofert ww. Wykonawców jak również oferty Odwołującego nie budziła, co zastało stwierdzone w procedurze badania i oceny ofert, i nadal nie budzi u Zamawiającego wątpliwości, co do oferowanej funkcjonalności macierzy odnośnie możliwości obsługi przez macierz co najmniej 500 dysków wewnętrznych, Zamawiający na etapie postępowania, przed pojęciem decyzji o wyborze oferty najkorzystniejszej nie wzywał Wykonawców do składania wyjaśnień. Jak również nie odrzucił ofert ww. Wykonawców jako niezgodnych z treścią SIWZ, gdyż nie zachodzi pomiędzy treścią tych ofert a SIWZ żadna niezgodność. Treść oferty nie odpowiada treści SIWZ wówczas, gdy została sporządzona niezgodnie z postanowieniami specyfikacji, co nie ma miejsca w przedmiotowym postępowaniu. (...) Odwołujący w treści odwołania próbuje wykazać, iż przy pewnych konfiguracjach oferowana macierz nie spełnia wymagań SIWZ. Odwołujący operuje nieostryimi zwrotami, podaje przykłady możliwych konfiguracji: strona 5 odwołania - lit a) dyski (...) mają rozmiar 2.5 cala i można je umieścić ew. w osobnej półce dyskowej, albo w*

obudowie kontrolera dyskowego. Poniżej Odwołujący przedstawił konfigurację najbardziej opłacalną to jest obudowa kontrolera z dyskami opisanymi Jak niżej. (...)"

- strona 5 odwołania - lit. b) „ oraz dyski z wymogu 15 w rozmiarze 3.5 cala w dedykowanej półce dyskowej SFF - przykładowa konfiguracja jak niżej. (...)"

Tym samym Odwołujący dowodzi, iż nie istnieje jedna pożądana konfiguracja, istnieje wiele możliwości konfiguracji macierzy. Zauważmy, że Zamawiający nie określił w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2A do SIWZ) w jaki sposób oraz z wykorzystaniem jakich dysków wymaganie to (macierz ma zapewnić obsługę co najmniej 500 dysków) ma być zrealizowane. Zamawiający nie określił dla jakich dysków twardej funkcjonalność taka ma być realizowana, tylko macierz ma obsłużyć co najmniej wskazaną przez Zamawiającego liczbę dysków (co najmniej 500) i we wszystkich złożonych w postępowaniu ofertach zaoferowana macierz obsługuje te wymaganą (minimalną) ilość dysków (500), gdyż posiada taką możliwość. Zarówno Zamawiający jak i Wykonawcy w ten sam sposób interpretowali zapisy SIWZ, że macierz ma zapewnić możliwość obsługi co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Z Oferty samego Odwołującego wynika bezspornie jak Odwołujący Interpretował zapisy SIWZ, tzn. jako możliwość macierzy. W swojej ofercie oświadczył, że zaoferowana przez niego macierz obsłuży 1000 dysków wewnętrznych. Niemniej jednak pułap ten będzie możliwy do osiągnięcia dopiero w momencie, gdy odpowiednio skonfigurujemy macierz tzn. dołożymy do macierzy określoną ilość półek dyskowych (których Zamawiający nie wymagał w przedmiotowym postępowaniu). Idąc tym tokiem rozumowania, Zamawiający przy odbiorze dostawy musiałby wymagać od Odwołującego skonfigurowania macierzy w taki sposób, aby możliwe było zapewnianie obsługi 1000 dysków wewnętrznych. Odwołujący tym samym zaprzecza swojemu stanowisku, gdyż z jednej strony pokazuje w swojej ofercie możliwość zaoferowanej przez niego macierzy -obsługa 1000 dysków wewnętrznych (możliwe do osiągnięcia przy założeniu, że macierz zostanie odpowiednio rozbudowana - skonfigurowana, o czym mowa wyżej), a z drugiej strony twierdzi w odwołaniu, że macierz bez wprowadzenia żadnych zmian konfiguracyjnych musi zapewnić obsługę 500 dysków wewnętrznych, czyli dokonuje innej Interpretacji zapisów SIWZ w stosunku do oferty Przystępującego jak i oferty SANSEC Poland S.A., które to oferty, przyjmując tę „drugą” interpretację Odwołującego podaną w odwołaniu, nie odpowiadają jego zdaniem treści SIWZ. Konkluzja sprowadza się do tego, że Wykonawcy w ten sam sposób interpretowali zapisy SIWZ, w swoich ofertach złożyli oświadczenia co do możliwości obsługi przez macierz określonej ilości dysków, wykazując tym samym, że wymagana przez Zamawiającego funkcjonalność macierzy – tj. obsługa co najmniej 500 dysków jest spełniona. Wykonawcy rozumieli, że chodzi o podanie w ofercie możliwej do obsłużenia ilości dysków wewnętrznych, mieli jednocześnie świadomość, iż

zostaną one osiągnięte, gdy macierz zostanie odpowiednio skonfigurowana, Wymagana funkcjonalność była zatem oczywista dla Odwołującego, który w swojej ofercie w punkcie 17 załącznika 2A oferty wskazał, macierz obsługuje 1000/dysków wewnętrznych. Jest to zapis zaczerpnięty wprost ze specyfikacji macierzy zaoferowanej przez Odwołującego. Na stronie 3 dołączonej jako dowód specyfikacji w pozycji Maximum Number of Disks Supported by Two Controllers/(w tłumaczeniu na język polski - Liczba dysków obsługiwanych przez dwa kontrolery) wskazano liczbę 1000. Liczba ta jest osiągnięta dla tego modelu macierzy tylko w konfiguracji dla dysków 2.5 cala. W konfiguracji z mieszanymi co do rozmiaru rodzajami dysków wartość ta będzie mniejsza - bierze się to z faktu, iż do macierzy można podpiąć tylko określoną liczbę półek, a półki na dyski 3.5 cala mieszczą 24 dyski, a nie 25 dysków jak półki z dyskami 2.5 cala. Gdyby zatem przyjąć argumentację odwołującego, przedstawioną w odwołaniu to należy w poz. 17 oferty wpisać wartość mniejszą niż - 1000. Inaczej mówiąc, do macierzy zaoferowanej przez Odwołującego można podłączyć do 1000 dysków, ale będą to wyłącznie dyski 2.5 cala, czyli mniejsze, W przypadku zainstalowania dysków 3.5 większych maksymalna liczba dysków ulegnie zmniejszeniu (...). Powyższe dowodzi, iż wykonawcy rozumieli, iż chodzi o podanie w ofercie możliwości macierzy. Jest to w środowisku informatycznym powszechnie rozumienie tej funkcjonalności. W tym miejscu należy dodać, że analogiczny zapis jest powszechnie stosowany w specyfikacjach technicznych przez producentów macierzy dyskowych i jego znaczenie jest zawsze takie samo - jest to maksymalna liczba dysków jakie macierz może obsłużyć w ramach jednej z dopuszczalnych przez producenta konfiguracji. Drugim parametrem opisującym możliwości urządzenia jest maksymalna pojemność jaką urządzenie może zaoferować - znów w jednej z możliwych do osiągnięcia konfiguracji. Jako dowód przedstawione zostaną podczas posiedzenia specyfikacja techniczne kilku macierzy produkowanych przez czołowych producentów tego typu rozwiązań. Zatem, cecha „obsługiwania” co najmniej 500 dysków twardej jest cechą macierzy, tymczasem na etapie postępowania odwoławczego Odwołujący próbuje dowieść odmiennej interpretacji zapisów SIWZ, nota bene odmiennej od tej, którą sam przyjął pierwotnie w postępowaniu. Zamawiający zaznacza, iż określił cechy funkcjonalne macierzy, dzięki którym gwarantuje sobie pożądane możliwości konfiguracyjne, tak aby móc dostosować charakterystykę macierzy do swoich potrzeb. Zatem w tej sytuacji Zamawiający oczekiwał, aby możliwe było skonfigurowanie macierzy w sposób gwarantujący wykorzystanie 500 dysków twardej. Macierz IBM StorWize zgodnie ze specyfikacją przedstawioną przez Odwołującego a analizowaną przez Zamawiającego na etapie oceny ofert obsługuje do 504 dysków przy zastosowaniu półek dyskowych na dyski o wielkości 2.5". Zostało to potwierdzone na stronie 3 specyfikacji macierzy - zostanie przedstawiona jako dowód w sprawie podczas posiedzenia. (...) „Każda obudowa kontrolerów obsługuje do 20 półek rozszerzeń” podłączonych z wykorzystaniem wysoko wydajnego interfejsu 12 Gbps

SAS pozwalającym obsłużyć do 504 dysków lub uzyskać do-około 2PB pojemności. Obudowa kontrolerów/ obsługuje do 24 dysków 2.5 cala oraz dwa modele półek rozszerzeń obsługujących odpowiednio do 2-4 dysków 2.5" lub 12 dysków 3.5 cala". Innymi słowy, jeżeli do macierzy poprzez półki dyskowe zostanie zamontowanych 500 dysków twardych, a zgodnie z dokumentacją jest to możliwe (obudowa kontrolerów daje 24 dyski + 20 półek rozszerzeń 2.5" po 94 dyski na półkę daje 480 dysków, łącznie: 24 + 480 = 504), to zaferowana macierz dyski te obsłuży. Dokładanie lub wymiana półek dyskowych jest dopuszczalnym i naturalnym sposobem rekonfiguracji macierzy, podobnie jak wymiana dysków w sytuacji gdyby przyszłe wymagania Zamawiającego wskazywały na potrzebę zastosowania dysków o innej charakterystyce niż w momencie dostawy. Chcąc zatem obsłużyć 500 dysków twardych Zamawiający podłączy do macierzy odpowiednią liczbę półek dyskowych na dyski 2.5", wypełni je dyskami o adekwatnej do potrzeb pojemności a następnie skonfiguruje za pomocą oprogramowania macierz tak, aby wykorzystwała te półki i znajdujące się w nich dyski. Możliwość wykonania tej operacji przez macierz IBM StorWize wskazana na stronie 3 dokumentacji przedstawionej jako dowód w sprawie.

Zamawiający nie może zawęzić zapisu znajdującego się w punkt 17 w sposób postulowany przez Odwołującego. Po pierwsze takie zawężenie opisu jest sprzeczne z ogólnie przyjętym sposobem rozumienia tego zapisu przez producentów macierzy dyskowych i jednocześnie Wykonawców, którzy złożyli oferty, czego dowodzi powyższy wywód. Po drugie, takie postępowanie dyskryminowałoby Wykonawców, oferujących swoje rozwiązania, w dopuszczalnych ramach zakresu wymagania wskazanego w zapisach opisu przedmiotu zamówienia. Jeśli Zamawiający oczekuje pewnej funkcjonalności to Zamawiający ma obowiązek wyraźnie wskazać te funkcjonalności w wymaganiach SIWZ. Skoro nie zostało to uczynione, zgodnie z tym co napisano na wstępie, Zamawiający nie określił dla jakich dysków twardych funkcjonalność taka ma być realizowana, to oznacza, iż Zamawiający nie oczekuje danej funkcjonalności. Niedopuszczalne jest dyskryminowanie rozwiązań Wykonawców poprzez wprowadzanie interpretacji wymagań, które nie wynikają wprost z opisu przedmiotu zamówienia. (...) Zamawiający przygotował i przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z poszanowaniem zasad ustawowych, w tym zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Po dokonaniu badania i oceny ofert Zamawiający uznał, że Wykonawca – PROSYSTEM SA i SANSEC Poland SA wykazał spełnienie warunków udziału w pompowaniu oraz, że treść tych ofert jest zgodna z treścią SIWZ. Oferta Wykonawcy została uznana za najkorzystniejszą w oparciu o ustalone w SIWZ kryteria oceny ofert, tym samym w myśl przepisu art. 7 ust. 3 ustawy Pzp zamówienie zostało udzielone Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy."

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody: z protokołu postępowania z załącznikami, z ogłoszenia o zamówieniu, ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia, korespondencji pomiędzy zamawiającym a przystępującym ProSystem S.A.

Odwołujący wnioskował o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów złożonych na posiedzeniu stanowiących korespondencję mailową z przedstawicielami firmy IBM/Lenovo oraz dystrybutorami sprzętu tych firm - na okoliczność że na moment złożenia oferty oferowana macierz powinna zapewniać pomieszczenie w niej minimum 500 dysków wewnętrznych, a tymczasem w tej konkretnej macierzy z zaoferowanymi półkami przez przystępującego możliwe jest pomieszczenie 492 dysków wewnętrznych.

Zamawiający wnioskował o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów, które oznaczył nr 1 na okoliczność jak powinien być rozumiany przez wykonawców wymóg postawiony w zał. nr 2A do oferty w odniesieniu do pozycji 17 oraz dowód nr 2 dotyczący zaoferowanej przez przystępującego macierzy IBM Storwise v7000, gdzie z opisu producenta wynika, że macierz pozwala obsłużyć do 504 dysków. Zamawiający złożył również omówienie możliwych konfiguracji dysków w macierzy.

Przystępujący wnioskował o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów dotyczących zaoferowanej macierzy IBM Storwise v7000, które w jego ocenie potwierdzają, że dana macierz technicznie ma możliwość obsłużenia do 504 dysków wewnętrznych.

Powyższe dowody zgłoszone przez strony i przystępującego w ocenie Izby były zbędne, gdyż okoliczność, iż w zależności od zastosowanych rozwiązań konfiguracji sprzętu, możliwe jest, lub nie obsłużenie minimum 500 dysków przez daną macierz, była w zasadzie niesporna. Istotna do ustalenia pozostawała kwestia co (jakie rozwiązanie) przystępujący ProSystem S.A.- zaoferował w pozycji poz. 17 Załącznika nr 2A - „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania”.

Bez znaczenia pozostawały zatem zgłoszone dowody na temat możliwych do zastosowania konfiguracji sprzętu. W pierwszej kolejności musi zostać wyjaśniona rozbieżność oświadczeń w poz. 17 Zał. nr 2A do ofert przystępującego. Gdzie z jednej strony oferuje on macierz „obsługującą do 504 dysków wewnętrznych, ale równocześnie zastrzega, że z tą półką LFF obsługuje już tylko 492.”

Nadto Izba rozważyła stanowiska stron i uczestnika przedstawione w pismach oraz do protokołu rozprawy.

Rozpatrując odwołanie w granicach podnoszonych zarzutów stosownie do art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba ustaliła, co następuje.

Przedmiotem zamówienia jest „Dostawa infrastruktury informatycznej: macierzy, sprzętu sieciowego, notebooków i oprogramowania”, część A obejmuje (dostawę macierzy (1 szt.) i sprzętu sieciowego (przełączniki - 2 szt.).

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia II. Przedmiot zamówienia, warunki realizacji zamówienia. 1. Przedmiot zamówienia.

1) Przedmiotem zamówienia jest dostawa infrastruktury informatycznej na potrzeby projektu PAAD: macierzy, sprzętu sieciowego, notebooków, zwanych dalej sprzętem oraz oprogramowania. Oferowany sprzęt musi być fabrycznie nowy i nieużywany, pochodzić z bieżącej produkcji (rok produkcji - nie wcześniej niż 2014) oraz pochodzić z legalnego źródła i być dedykowany na rynek europejski, posiadać stosowne certyfikaty i aprobaty dopuszczające go do sprzedaży i użytkowania na terenie RP. Oferowane oprogramowanie winno pochodzić z legalnego źródła, a prawo do przenoszenia na Zamawiającego uprawnień do korzystania z oprogramowania, nie może naruszać praw osób trzecich.

2) Zakres zamówienia – dotyczy części A: dostawa macierzy (1 szt.) i sprzętu sieciowego (przełączniki – 2 szt.) wraz z jego transportem, rozładunkiem i wniesieniem w miejscu wskazanym przez Zamawiającego oraz wdrożeniem i zapewnieniem wsparcia technicznego, a także serwisu technicznego w okresie gwarancji.

Wdrożenie obejmować będzie przynajmniej:

- 1) Wykonanie montażu dostarczonych urządzeń w szafie rack,
- 2) Wykonanie połączeń infrastruktury obecnej i nowo wdrażanej,
- 3) Konfigurację dostarczonych przełączników,
- 4) Konfigurację macierzy dyskowej,
- 5) Testy poprawności działania środowiska.

Przed wdrożeniem, Wykonawca dostarczy projekt techniczny, celem konsultacji z Zamawiającym.

Usługa wsparcia technicznego winna być świadczona przez okres co najmniej 36 miesięcy od dnia dostawy i obejmować co najmniej:

- a) dostęp do nowych wersji oprogramowania (firmware);
- b) dostęp do bazy wiedzy, przewodników konfiguracyjnych i narzędzi diagnostycznych;
- c) opiekę techniczną świadczoną telefonicznie oraz pocztą elektroniczną w zakresie problemów oraz możliwość zgłaszania błędów.

4) Zakres zamówienia - dotyczy części C: dostawa oprogramowania wirtualizacyjnego (1szt.), wraz z zapewnieniem wsparcia technicznego.

Usługa wsparcia technicznego winna być świadczona przez okres co najmniej 36 miesięcy od dnia dostawy i obejmować co najmniej:

- a) dostęp do nowych wersji oprogramowania;
- b) dostęp do bazy wiedzy, przewodników konfiguracyjnych i narzędzi diagnostycznych;
- c) opiekę techniczną świadczoną telefonicznie oraz pocztą elektroniczną w zakresie problemów oraz możliwość zgłaszania błędów.

5) Zakres zamówienia - dotyczy części D: dostawa oprogramowania specjalistycznego (1szt.) wraz z zapewnieniem wsparcia technicznego i aktualizacji.

Usługa wsparcia technicznego i aktualizacji winna być świadczona przez okres co najmniej 12 miesięcy od dnia dostawy i obejmować co najmniej:

- a) dostęp do nowych wersji oprogramowania i udoskonaleń do wersji bieżących oprogramowania (dostęp do nowych edycji oprogramowania, wydań uzupełniających, poprawek programistycznych) wraz z licencją bez dodatkowych opłat licencyjnych,
- b) opiekę techniczną świadczoną telefonicznie oraz pocztą elektroniczną w zakresie problemów oraz możliwość zgłaszania błędów.

8) Termin gwarancji. Wymagany minimalny termin gwarancji:

- a) Części A - macierz i sprzęt sieciowy - 36 m-cy,

9) Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowią załączniki nr 2A – 2D do SIWZ.

2. Opis części zamówienia w przypadku dopuszczenia składania ofert częściowych. Informacja dotycząca ofert wariantowych.

1) Zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych zgodnie z podziałem:

- a) Części A - macierz - 1 szt., sprzęt sieciowy (przełączniki) - 2 szt.,
- b) Część B - notebooki 14,1 - 4 szt. (typ I – 2 szt. typ II - 2 szt.),
- c) Część C - oprogramowanie wirtualizacyjne - 1 szt.
- d) Część D - oprogramowanie specjalistyczne - 1 szt.

2) Zamawiający nie dopuszcza możliwości składania ofert wariantowych.

3. Termin realizacji zamówienia.

Dotyczy wszystkich części: do 30 dni od daty zawarcia umowy.

2) Szczegółowe warunki realizacji zamówienia oraz warunki płatności zostały określone we wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 3 do SIWZ.

6. Oferty równoważne.

Zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert równoważnych w przypadkach, w których Zamawiający wskazuje znaki towarowe, patent lub pochodzenie przedmiotu zamówienia, z zachowaniem przez Wykonawcę zasad i wymogów opisanych w SIWZ. Wpisanie znaków towarowych jest uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i Zamawiający nie może



opisać przedmiotu zamówienia za pomocą innych dostatecznie dokładnych określeń. Użyte w specyfikacji określenia wskazujące znaki towarowe, patent lub pochodzenie przedmiotu zamówienia należy odczytywać z wyrazami „lub równoważne”. Zgodnie z art. 30 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, w przypadku przywołanych w specyfikacji norm, aprobat, specyfikacji technicznych i systemów odniesienia, o których mowa w art. 30 ust. 1-3 ww. ustawy, Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne opisywanym.

Wykonawca oferując przedmiot równoważny do opisanego w specyfikacji jest zobowiązany zachować równoważność w zakresie parametrów użytkowych, funkcjonalnych i jakościowych sprzętów, które muszą być na poziomie nie niższym od parametrów wskazanych przez Zamawiającego.

Dotyczy części D - Zamawiający informuje ponadto, iż posiada środowisko testowe oparte na oprogramowaniu MATLAB 2013 na stanowiskach komputerowych wykorzystywany jest system Microsoft Windows XP, Microsoft Windows 7, Microsoft Windows Server 2012. Produkty lub rozwiązania równoważne nie mogą wpłynąć negatywnie na stabilność i wydajność systemów posiadanych przez Zamawiającego.

7. W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, Wykonawca dołączy do oferty:

Część w ramach której składana jest oferta; Wymagane oświadczenie lub dokument; Forma dokumentu 1) A, B, C, D. Opis techniczny oferowanego sprzętu/oprogramowania spełniającego wymagania Zamawiającego, określone w niniejszej specyfikacji - wystarczające będzie złożenie prawidłowo wypełnionego opisu technicznego oferowanego sprzętu/oprogramowania zgodnie z załącznikiem opisującym przedmiot zamówienia (załączniki 2A-2D do SIWZ) Uwaga: Zamawiający, opisał przedmiot zamówienia w sposób obiektywny z poszanowaniem zasad ustawowych w tym zasady nieutrudniania uczciwej konkurencji. Wskazując w załącznikach nr 2A-2D do SIWZ wymagane parametry sprzętu/funkcjonalności oprogramowania, dopuścił tolerancję od podanych wartości parametrów sprzętu/ określił minimalne wymagania/rozwiązania odnośnie oprogramowania. Niemniej jednak w celu umożliwienia Zamawiającemu jednoznacznej oceny jakie sprzęty/oprogramowanie zostały/-o zaoferowane, Wykonawca powinien w ofercie podać parametry oferowanych sprzętów/funkcjonalności, cechy i rozwiązania oferowanego oprogramowania jednoznacznie określone; Forma dokumentu - Oryginał lub kopia poświadczona za zgodność z oryginałem przez Wykonawcę.

4) Zamawiający żąda, aby dokumenty sporządzone w języku obcym były składane wraz z ich tłumaczeniem na język polski.

4. Wykonawca może zwrócić się do Zamawiającego, z przekazaniem w formie pisemnej, faksem lub w formie elektronicznej, wnioskiem o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zamawiający udzieli wyjaśnień niezwłocznie, nie później niż na 6 dni przed upływem terminu składania ofert, pod warunkiem, że wniosek o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia wpłynął do Zamawiającego nie później niż do końca dnia, w którym upływa połowa wyznaczonego terminu składania ofert.

#### VIII. Opis sposobu przygotowania oferty.

1. Wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę w zakresie każdej części niniejszego postępowania.

2. Ofertę należy złożyć w formie pisemnej pod rygorem nieważności, w języku polskim, zgodnie z przepisami prawa oraz niniejszą specyfikacją, tj. zgodnie z treścią formularza oferty, stanowiącego załącznik nr 1A do niniejszej specyfikacji (Zamawiający dopuszcza odtworzenie tekstu formularza) z podaniem cen jednostkowych netto, wartości netto, stawki i doliczonej wartości podatku VAT oraz ceny brutto za przedmiot zamówienia, a także terminu, okresu gwarancji i warunków realizacji zamówienia.

Wykonawca winien podać w ofercie producenta, pełną nazwę, wersję oprogramowania (jeżeli dotyczy), /producenta sprzętu/ nazwę wraz z podaniem modelu/typu sprzętu lub - przypadku braku takich oznaczeń - innych, przypisanych wyłącznie temu produktowi cech, jednoznacznie identyfikujących zaoferowany sprzęt (dotyczy części A i B).

#### 7. Opis sposobu obliczenia ceny:

1) cena podana w ofercie częściowej winna zawierać wszelkie koszty poniesione w celu należytego i pełnego wykonania zamówienia, zgodnie z wymaganiami opisanymi w SIWZ i wszystkich załącznikach do niej, jak również w niej nie ujęte, a bez których nie można wykonać zamówienia, (...)

#### IX. Miejsce i termin składania ofert.

1. Ofertę wraz z dokumentami należy złożyć, w terminie do 11.06.2015 r. Termin zmieniony do dnia 17.06.2015 r.

XI. Opis kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów i sposobu oceny ofert.

1) Przy wyborze najkorzystniejszej oferty w danej części postępowania, Zamawiający będzie kierował się następującymi kryteriami oceny ofert:

Część A, której dotyczy kryterium

Kryterium - cena brutto (C); waga 95 %; maksymalna liczba punktów 95

Kryterium - okres gwarancji (G) waga 5%; maksymalna liczba punktów 5

Załącznik nr 2A - „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia/opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania,” to jest dla macierzy dyskowej oraz dla przełączników sieciowych. Macierz jedna sztuka - funkcje i parametry minimalnie wymagane przez zamawiającego.

13 Macierz musi być wyposażona w minimum 16 dysków HDD o pojemności 600GB każdy co najmniej o prędkości 10 tyś obrotów.

14 Macierz musi być wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy.

15 Macierz musi być wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7.2 tyś obrotów.

16 Macierz musi obsługiwać dyski z interfejsem SAS 12 Gb/s.

17 Macierz musi obsługiwać, co najmniej 500 dysków wewnętrznych.

1. Dodatkowe wymagania:

1) Wymagane jest zapewnienie wsparcia technicznego przez okres minimum 36 miesięcy. Wsparcie winno obejmować opiekę techniczną w zakresie problemów oraz możliwość zgłaszania błędów, świadczoną telefonicznie oraz pocztą elektroniczną, dostęp do nowych wersji oprogramowania, a także dostęp do baz wiedzy, przewodników konfiguracyjnych i narzędzi diagnostycznych.

2) Wdrożenie:

Przed instalacją Wykonawca winien dostarczyć projekt techniczny celem konsultacji, który musi obejmować swoim zakresem minimum:

1. Schemat montażu urządzeń w szafie
2. Schemat połączeń Ethernet
3. Podział przestrzeni dyskowej na macierzy (na podstawie wymagań i konsultacji przeprowadzonych ze służbami informatycznymi zamawiającego)

Wdrożenie obejmować będzie minimum:

- 1) wykonanie montażu dostarczonych urządzeń w szafie rack,
- 2) wykonanie połączenia infrastruktury obecnej i nowo wdrażanej,
- 3) konfigurację dostarczonego przełącznika
- 4) konfigurację macierzy dyskowej,
- 5) testy poprawności działania środowiska;

Po wykonaniu, Wykonawca winien dostarczyć Zamawiającemu w formie elektronicznej, dokumentację powykonawczą dotyczącą zrealizowanych przez wykonawcę działań, która winna obejmować:

- 1) opis wykonanych prac,
- 2) schematy połączeń fizycznych i logicznych,
- 3) konfigurację oprogramowania i urządzeń.

Zgodnie z punktem 2 formularza ofertowego zał. 1A do SIWZ wykonawca zobowiązany był podać rodzaj sprzętu, model/typ oferowanego sprzętu/ producenta oferowanego sprzętu.

W punkcie 12 formularza ofertowego wykonawca oświadczał, że opis techniczny oferowanego sprzętu spełniającego parametry techniczne wymagane przez zamawiającego, określone w SIWZ stanowi załącznik nr ... do niniejszej oferty.

Załącznik nr 3 do SIWZ Wzór umowy - §1

1. W oparciu o dokumentację przygotowaną dla przeprowadzonego przez Zamawiającego postępowania nr DZP.381.38.2015.DW oraz ofertę przedstawioną przez Wykonawcę w tym postępowaniu - stanowiące integralną część niniejszej umowy, Zamawiający nabywa od Wykonawcy infrastrukturę informatyczną tj:

- 1) macierz (1 szt.) i sprzęt sieciowy (przełączniki 2 szt.) - oznaczone w postępowaniu jako część „A”,
- 3) oprogramowanie wirtualizacyjne (1 szt.) – oznaczone w postępowaniu jako część „C”,
- 4) oprogramowanie specjalistyczne (1 szt.) – oznaczone w postępowaniu jako część „D”,  
- zwane dalej także „oprogramowaniem” lub „przedmiotem umowy”.

2. Przedmiot umowy obejmuje

W części A i B: dostawę sprzętu wraz z jego transportem, rozładunkiem i wniesieniem w miejscu wskazanym przez Zamawiającego, /a także wdrożenie/. W części C i D: dostawę oprogramowania.

3. Szczegóły dotyczące producenta, /modelu, typu sprzętu/wersji, nazwy oprogramowania/ oraz ich parametrów technicznych zawiera oferta Wykonawcy, o której mowa w ust.1 powyżej.

4. Wdrożenie, o którym mowa w ust. 2 powyżej obejmować będzie przynajmniej:

- 1) Wykonanie montażu dostarczonych urządzeń w szafie rack,
- 2) Wykonanie połączeń infrastruktury obecnej i nowo wdrażanej,
- 3) Konfigurację dostarczonych przełączników,
- 4) Konfigurację macierzy dyskowej,

5) Testy poprawności działania środowiska.

5. Przedmiot umowy określony w ust.1 i 2 powyżej zrealizowany będzie w terminie do 30 dni od daty zawarcia umowy.

W zależności od części, na którą zostanie zawarta umowa. Umowa może zostać zawarta na obie części z jednym Wykonawcą, jeżeli jego oferta zostanie wybrana jako najkorzystniejsza w tych częściach.

W dniu 10.06.2015 r. zamawiający udzielał wyjaśnień do postanowień SIWZ, nie dotyczących zarzutów odwołania.

W postępowaniu zostały złożone w zakresie części A oferty:

- 1) odwołującego Itprojekt sp. z o.o.; cena 87,99 pkt; gwarancja 5,00 pkt; razem 92,99 pkt,
- 2) ProSystem S.A.; cena 95,00 pkt; gwarancja 0,00 pkt; razem 95,00 pkt,
- 3) SANSEC Poland S.A.; cena 78,68 pkt; gwarancja 0,00 pkt; razem 78,68 pkt.

Zarówno firma ProSystem S.A. jak i SANSEC Poland S.A. w zakresie części A: dostawa macierzy (1 szt.) zaoferowała ten sam model macierzy - IBM Storwize v7000. Producentem macierzy jest firma IBM lub Lenovo. Wykonawcy wskazali jako producenta firmę IBM.

W Zał. 2A do oferty przystępującego wykonawcy ProSystem S.A. w odniesieniu do zaoferowanych macierzy podano:

13 Macierz musi być wyposażona w minimum 16 dysków HDD o pojemności 600GB każdy co najmniej o prędkości 10 tys obrotów. Macierz jest wyposażona w 16 dysków HDD o pojemności 900GB każdy o prędkości 10 tys obrotów.

14 Macierz musi być wyposażona w minimum 3 dyski SSD eMLC lub SLC o pojemności 400GB każdy. Macierz jest wyposażona w 3 dyski SSD eMLC o pojemności 400GB każdy.

15 Macierz musi być wyposażona w minimum 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy, co najmniej o prędkości 7.2 tys obrotów. Macierz jest wyposażona w 8 dysków HDD o pojemności 4TB każdy o prędkości 7,2 tys obrotów.

16 Macierz musi obsługiwać dyski z interfejsem SAS 12 Gb/s. Macierz obsługuje dyski z interfejsem SAS 12 Gb/s.

17 Macierz musi obsługiwać, co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Macierz obsługuje do 504 dysków wewnętrznych. Ale z tą półką LFF obsługuje już tylko 492.

Firma SANSEC Poland S.A. oferując macierz IBM Storwize v7000złożyła oświadczenie w poz.17 zał. 2A, zgodne z treścią opisu zamawiającego.

Pismem z dnia 19 czerwca 2015 r. odwołujący informował zamawiającego, że jego zdaniem oferta firmy ProSystem S.A. i SANSEC Poland S.A. w zakresie części A macierz dyskowa nie jest zgodna z SIWZ i winna podlegać odrzuceniu. Odwołujący podnosił, iż zaoferowana przez skarżonego konkurenta macierz może w danej konfiguracji obsłużyć do 492, a nie 500 dysków wewnętrznych. Zaznaczał, że ofercie ww. wykonawcy niezgodność ta jest wprost potwierdzona w Zał. 2A str. 38, pkt 17).

Na powyższe pismo odwołującego - zamawiający nie udzielił odpowiedzi.

Uprzednio, w dniu 8.07.2015 r. zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień w zakresie części A zamówienia (macierz) na podstawie art. 26 ust. 4 Pzp, tj. do wyjaśnienia dokumentu - opisu technicznego w zakresie poz. 47. Prosił o wyjaśnienie, czy wymagana jest licencja. Przystępujący ProSystem S.A. udzielił żądanej odpowiedzi pismem z dnia 13.07.2015 r.

Zamawiający w dniu 20 lipca 2015 r. poinformował wykonawców o ustaleniu wyniku postępowania.

W zakresie części A macierz (1 szt.) i sprzęt sieciowy (przełączniki 2 szt.) wybrał ofertę wykonawcy ProSystem S.A. „Złożona oferta spełniła wszystkie wymagania specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), oraz zgodnie z obowiązującymi w postępowaniu kryteriami oceny ofert uzyskała największą liczbę zsumowanych punktów tj. 95”.

W zakresie części C – oprogramowanie wirtualizacyjne wybrał ofertę wykonawcy ProSystem S.A.

Zamawiający unieważnił postępowanie w zakresie części B i D postępowania.

### **Izba zważyła, co następuje.**

Odwołujący wykazał legitymację do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Ubiega się o przedmiotowe zamówienie, mógł zatem wykazywać, że czynności zamawiającego wobec oferty wybranego konkurenta zostały podjęte z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, co godziło w interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia i mogło go narażać na poniesie szkody. Odwołujący natomiast nie wykazał interesu w skarżeniu oferty firmy SANSEC Poland S.A., która uzyskała 78,68 pkt, a więc została sklasyfikowana na pozycji 3- ciej, za ofertą odwołującego.

Przechodząc do rozpatrzenia zarzutów odwołania, Izba w pierwszej kolejności stwierdziła, że w Zał. 2A str. 38, pkt 17 do formularza oferty, przystępujący ProSystem S.A. złożył oświadczenia, że oferowana przez niego macierz IBM Storwize v7000 „obsługuje do 504 dysków wewnętrznych. Ale z ta z półką LFF obsługuje już tylko 492.”

Wymaganie zamawiającego było w tym zakresie jednoznaczne - macierz musi obsługiwać co najmniej 500 dysków wewnętrznych.

Wykonawca przedstawiając opis techniczny oferowanego sprzętu spełniającego wymagania zamawiającego, określone w odnośnej specyfikacji - mógł poprzestać na złożeniu prawidłowo wypełnionego opisu technicznego oferowanego sprzętu - zgodnie z załącznikiem opisującym przedmiot zamówienia (załączniki 2A do SIWZ). Niemniej jednak w celu umożliwienia zamawiającemu jednoznacznej oceny jakie sprzęty zostały zaoferowane, wykonawca powinien w ofercie podać parametry oferowanych sprzętów/funkcjonalności, jednoznacznie określone. Przy czym parametry i funkcje z Zał. 2A dotyczące między innymi macierzy (jedna sztuka) – jak wynika z opisu tego formularza - mają charakter minimalnie wymagany przez zamawiającego.

W myśl art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, treść oferty musi odpowiadać treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zgodność treści oferty z treścią specyfikacji jest zapewniona wówczas, gdy na podstawie analizy i porównania zawartości obu tych dokumentów można uznać, iż postanowienia zawarte w ofercie nie są inne, tj. nie różnią się w swej treści od postanowień zawartych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp wskazuje, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 tej ustawy. Sformułowanie przepisu sprawia, że w sytuacji wystąpienia tejże przesłanki zamawiający ma obowiązek odrzucenia oferty. Norma art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp odnosi się zaś do merytorycznego aspektu zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia oraz merytorycznych wymagań zamawiającego, w szczególności co do zakresu, ilości, jakości, parametrów technicznych, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając jego realizacji w całości zgodnie z wymogami zamawiającego. W orzecznictwie Izby podkreśla się, że niezgodność treści oferty z treścią SIWZ powinna być oceniana z uwzględnieniem definicji oferty zawartej w art. 66 K.c., tj. niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z oczekiwaniami zamawiającego, odnoszącymi się do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia, a więc materialnej sprzeczności zakresu zobowiązania zawartego w ofercie z zakresem zobowiązania, którego zamawiający oczekuje, zgodnie z postanowieniami SIWZ. Postanowienia SIWZ zostały ostatecznie ukształtowane, a na obecnym etapie brak było podstaw do rewidowania ich treści, zatem wszyscy uczestnicy przetargu byli związani opisem przedmiotu zamówienia i sposobu spełnienia wymagań, zamieszczonym w SIWZ.

Nie mogło przy tym budzić wątpliwości, że parametry techniczne wyznaczone przez zamawiającego w Zał. 2A do SIWZ miały charakter wiążący, a ich niespełnienie winno skutkować odrzuceniem oferty.

Zobowiązanie przystępującego w tym zakresie ma postać alternatywną - oferowana macierz obsługuje do 504 dysków wewnętrznych, ale z tą półką - LFF obsługuje już tylko 492. Zobowiązanie wykonawcy winno mieć natomiast charakter jednoznaczny i kategoryczny, bez jakichkolwiek zastrzeżeń, czy dodatkowych warunków.

Z kolei przepis art. 140 ust. 1 Pzp stanowi, że zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie. To samo potwierdza wzór umowy stanowiący załącznik do SIWZ. Wybór oferty wykonawcy ProSystem S.A. na część A w jej obecnym kształcie - dawałby wykonawcy możliwość dostarczenia zamawiającemu zarówno sprzętu skonfigurowanego w sposób, spełniający wymóg obsługi minimum 500 dysków wewnętrznych lub też zaledwie 492, i pozostawałoby to w zgodzie z treścią złożonej oferty, nawet niezależnie od tego, czy warunek minimum 500 dysków obowiązywał już na moment złożenia oferty, czy też miał dawać jedynie zamawiającemu możliwość rozbudowy ilości dysków w danej macierzy w przyszłości. Zdaniem Izby skoro zamawiający nie oznaczył wprost w SIWZ, że omawiana funkcjonalność ma charakter hipotetyczny, uzależniony od przyszłych potrzeb zamawiającego – wykonawca był zobowiązany wykazać spełnienie danego wymagania już na moment złożenia oferty. Oferta obejmuje również instalację, skonfigurowanie, wdrożenie oraz przetestowanie dostarczonego sprzętu przez wybranego wykonawcę. Przy czym zamawiający zaznaczył również, iż cena oferty powinna obejmować wszelkie koszty, dla spełnienia opisanych warunków SIWZ. Zamawiający również jest związany warunkami, które ustanowił i podał w SIWZ do stosowania przez wykonawców. Z powyższych względów, Izba nie podzieliła też poglądów przystępującego, że zamawiający stawiając wprost wymóg możliwości obsługi przez macierz 500 dysków „nie wymagał takiej konfiguracji co do liczby zainstalowanych dysków aktualnie i jedynie zostawił sobie taką możliwość na przyszłość.” Wymiana elementów umożliwiających podłączenie 500 dysków w przyszłości - wiązała by się z dodatkowym kosztem, a zamawiający wymagał aby cena oferty obejmowała pełne koszty za funkcjonalności zamówione.

Niewątpliwie w poz. 17 Zał. nr 2 do oferty (str. 38) przystępujący zadeklarował, że oferowana macierz spełnia warunek graniczny obsługiwanego co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Jednocześnie jednak zamieścił zapis, że jeżeli z półką - LFF obsługuje już tylko 492 dysków. Zdaniem Izby budzi to poważne wątpliwości co do treści omawianej oferty. Przywołane wyżej stwierdzenia pozostają we wzajemnej sprzeczności i wymagają złożenia wyjaśnień przez przystępującego w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Przepis ten dopuszcza



aby w toku badania i oceny ofert zamawiający zażądał od wykonawcy wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty. Niedopuszczalne jest przy tym prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2 dokonywanie jakichkolwiek zmian w jej treści. Jeżeli zatem w wyniku wyjaśnień przystępującego owa rozbieżność spełniałaby przesłanki zakwalifikowana jako omyłki poddającej się procedurze sanowania w trybie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp - możliwa byłaby jej poprawa.

Okolicznością bezsporną pozostawało, że zamawiający dotychczas nie wzywał przystępującego do wyjaśnień na dany temat. Zamawiający, mimo że odwołujący sygnalizował mu zarzucane niezgodności w ofercie konkurenta, nie podjął żadnych działań w tym zakresie.

Nie mogła zostać uwzględniona argumentacja, że w oparciu o swoją własną wiedzę zamawiający mógł stwierdzić, że zaoferowana przez przystępującego macierz umożliwia taką konfigurację, w której macierz ta pomieści 500 dysków wewnętrznych. Podstawową niezgodność stanowiła bowiem wewnętrzna niespójność zobowiązania przystępującego w poz. 17 Zał. 2A do oferty.

Rozprawa przed Krajową Izbą Odwoławczą nie jest etapem postępowania przetargowego, a Izba nie jest uprawniona aby wyręczać zamawiającego w ustawowo przypisanych mu czynnościach i na rozprawie zasięgać od przystępującego wykonawcy wyjaśnień co do treści jego oferty, czy też oceniać takie wyjaśnienia składane dopiero na rozprawie. Izba może bowiem zgodnie z art. 180 ust. 1 ustawy Pzp odnosić się do czynności podjętych przez zamawiającego w toku postępowania i weryfikować je w zakresie zarzutów odwołania - pod względem czy zostały przeprowadzone zgodnie z przepisami ustawy Pzp. Jak również może odnosić się do zarzutów odwołania dotyczących zaniechań zamawiającego - w zakresie czynności nakazanych ustawą.

Z tych przyczyn rozpatrywanie i ocena przedstawionych dowodów w odniesieniu do dostępnych konfiguracji macierzy zaoferowanego przez przystępującego modelu - IBM Storwize v 7000, którego producentem jest firma IBM lub Lenovo - było bezprzedmiotowe bez uprzednich wyjaśnień przystępującego złożonych zgodnie z obowiązującą procedurą na wezwanie zamawiającego.

Niewątpliwie w obecnym kształcie treść oferty wykonawcy ProSystem S.A. w odniesieniu do poz. 17 Zał. 2 A do oferty „Szczegółowy opis techniczny oferowanego sprzętu dla części A postępowania” nie spełnia wymagania specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Treść zobowiązania wykonawcy nie została wyrażona w sposób kategoryczny-potwierdzający wymóg, i pozostaje warunkowa, czego zamawiający nie dopuścił. Oferta wykazuje sprzeczność i nie potwierdza w sposób jednoznaczny, że oferowana macierz

dyskowa obsługuje minimum, 500 dysków, co było warunkiem granicznym, obligatoryjnie wymaganym pod rygorem odrzucenia oferty.

Przy podjęciu czynności wyboru oferty wykonawcy ProSystem S.A. nie było wiadome z jakich względów przystępujący w poz. 17 Zał. nr 2 do oferty zamieścił zastrzeżenie, że z tą półką LFF [macierz] obsługuje już tylko 492 dyski. Bezspornym pozostawało, że skonfigurowane sprzętu ma wpływ na możliwość spełnienia wymogu aby oferowana macierz obsłużyła co najmniej 500 dysków wewnętrznych. Model macierzy - IBM Storwize v7000 ma możliwość obsługi tej ilości dysków, których wielkości zamawiający nie wyznaczył 2.5, czy 3.5 cala - ale przy zachowaniu odpowiedniej konfiguracji. Sama taka teoretyczna możliwość nie przesądza o prawidłowości oferty ProSystem S.A.

W pierwszej kolejności wymaga doprowadzenie do jednoznaczności zobowiązanie przystępującego podjęte w poz.17 Zał. 2A do oferty - o ile okaże się to możliwe w oparciu o art. 87 ust. 2 ustawy Pzp - po wyjaśnieniach wykonawcy.

W ocenie Izby, w zaistniałym stanie faktycznym nakazanie obecnie definitywnego odrzucenia oferty wykonawcy ProSystem S.A. byłoby przedwczesne, gdyż uprzednio zamawiający winien umożliwić zainteresowanemu złożenie na sporny temat wyjaśnień.

Izba miała również na uwadze, że zamawiający mimo wyznaczenia parametrów granicznych, umożliwił wykonawcom składanie ofert przewidujących rozwiązania równoważne w rozumieniu art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, chociaż dokładnych warunków równoważności nie ustanowił. Przystępujący nie powoływał się, że oferuje dany model macierzy jako produkt równoważny i nie wykazywał też w oparciu o art. 30 ust. 5 ustawy Pzp spełnienia przez produkt przesłanek równoważności.

Nie bez znaczenia może pozostawać także przewidywana przez wykonawcę konfiguracja sprzętu i oprogramowania w dostosowaniu do koncepcji środowiska przedstawionego w opisie przedmiotu zamówienia.

Wyjaśnienia wykonawcy ProSystem S.A. mogą zatem prowadzić do rozwiania wątpliwości, czy treść oferty pozostaje zgodna z treścią SIWZ, lub potwierdzić że taka okoliczność zachodzi, i nie jest możliwa konwalidacja tej oferty w żadnym z trybów dopuszczonych ustawą Pzp.

Przepis art. 87 ust. 1 ustawy Pzp nie dozwala na zmianę treści oferty po upływie wyznaczonego terminu jej złożenia. W innym przypadku, wykonawca, znając złożone oferty i ich ceny, mógłby dowolnie kształtować przedmiotową treść własnej oferty, po upływie wyznaczonego terminu jej złożenia. Według Izby, treść oferty musi być jednoznaczna w celu możliwości poddania jej weryfikacji pod względem jej zgodności z treścią SIWZ.

Postępowanie dowodowe w obecnym stanie rzeczy - wykazało zasadność czynionych zarzutów naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, które miało istotny wpływ na wynik postępowania, tj.: przepisu art. 89 ust 1 pkt 2 oraz przepisu art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór oferty ProSystem S.A. z siedzibą we Wrocławiu złożonej w części A niniejszego postępowania, pomimo stwierdzonej niejednoznaczności (niezgodności) oferty ww. wykonawcy z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia polegającej na zaoferowaniu przez ww. wykonawcę urządzenia niespełniającego jednoznacznie wymogów określonych przez zamawiającego w SIWZ - Specyfikacji Technicznej.

W konsekwencji znalazły również potwierdzenie zarzuty naruszenia zasad art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, tj. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz wyboru oferty zgodnie z przepisami tej ustawy.

Zarzuty wobec oferty wykonawcy SANSEC Poland S.A. w Warszawie sklasyfikowanej na trzeciej pozycji, a więc za ofertą odwołującego nie podlegały uwzględnieniu, gdyż odwołujący nie wykazał własnego interesu o którym mowa w art. 179 ust. 1 Pzp w skarżeniu tej oferty. Ewentualne wyeliminowanie danej oferty z przetargu w żaden sposób nie wpływałoby na sytuację odwołującego.

W tym stanie rzeczy Izba uwzględniła odwołanie o czym orzekła na podstawie art. 192 ust. 1,2, i 3 pkt 1 ustawy Pzp. O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 i 5 ust. 2 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).

**Przewodniczący:**

.....