

**Sygn. akt: KIO 2642/13**

**KIO 2644/13**

**WYROK**  
**z dnia 27 listopada 2013 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Małgorzata Stręciwiłk**

**Członkowie: Ewa Sikorska**

**Robert Skrzyszewski**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 listopada 2013 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 listopada 2013 r. przez:

A. wykonawcę **Sygnity S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa**  
(sygn. akt: KIO 2642/13)

B. wykonawcę **Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa**  
(sygn. akt: KIO 2644/13)

w postępowaniu prowadzonym przez **Województwo Podlaskie, Urząd Marszałkowski Województwa Podlaskiego, ul. Kar. S. Wyszyńskiego 1, 18-888 Białystok**

przy udziale:

- 1) wykonawcy **Maxto Sp. z o.o., Sp. komandytowo akcyjna, ul. Reduta 5, 31-421 Kraków**, zgłaszającego swoje przystąpienia do postępowań odwoławczych o sygn. akt: KIO 2642/13 i KIO 2644/13 po stronie Zamawiającego;
- 2) wykonawcy **Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2642/13 po stronie Odwołującego;
- 3) wykonawcy **Sygnity S.A.**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2644/13 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1.

**A. uwzględnia odwołanie o sygn. akt: KIO 2642/13 i nakazuje Zamawiającemu, tj. Województwu Podlaskiemu, unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu oraz czynności odrzucenia oferty Sygnity S.A. oraz nakazuje dokonanie ponownej czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Sygnity S.A. oraz dokonanie czynności wezwania do uzupełniania dokumentów wobec wykonawcy Maxto Sp. z o.o. Sp. komandytowo akcyjna w zakresie wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia, opisanego w pkt 4.1. lit. c) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia;**

**B. oddala odwołanie o sygn. akt: KIO 2644/13**

2. kosztami postępowania obciąża: wykonawcę **Maxto Sp. z o.o., Sp. komandytowo akcyjna, ul. Reduta 5, 31-421 Kraków** oraz wykonawcę **Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa** i:

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **30 000 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez wykonawców: **Sygnity S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa** oraz **Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa** tytułem należnych wpisów od odwołań,

2.2 zasądza od **Maxto Sp. z o.o., Sp. komandytowo akcyjna, ul. Reduta 5, 31-421 Kraków** na rzecz: **Sygnity S.A., Al. Jerozolimskie 180, 02-486 Warszawa** kwotę: **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania,

2.3 zasądza od **Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa** na rzecz: **Maxto Sp. z o.o., Sp. komandytowo akcyjna, ul. Reduta 5, 31-421 Kraków** kwotę: **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....

**Sygn. akt: KIO 2642/13**  
**KIO 2644/13**

### **Uzasadnienie**

Województwo Podlaskie, Urząd Marszałkowski Województwa Podlaskiego z siedzibą w Białymstoku (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Wykonanie, dostawę, instalację, wdrożenie Szyny Danych, Elektronicznego Zarządzania Dokumentami, Cyfrowego Urzędu oraz przeprowadzenie szkoleń”. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013 r. poz. 907.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 11 maja 2013 r. pod nr 2013/S 091-154954.

W postępowaniu tym w dniu 12 listopada 2013 r. wykonawca Sygnity S.A. z siedzibą w Warszawie (sygn. akt: KIO 2642/13) (zwany dalej: „Odwołującym Sygnity”) oraz wykonawca Comp S.A. z siedzibą w Warszawie (sygn. akt: KIO 2644/13) (zwany dalej: „Odwołującym Comp”) złożyli odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopie odwołań zostały przekazane Zamawiającemu w tej samej dacie. Złożone odwołania dotyczą czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, a informacja o tej czynności została przekazana przez Zamawiającego wykonawcom w dniu 31 października 2013 r.

Zamawiający w dniu 13 listopada 2013 r. skierował do wykonawców wezwanie do przyłączenia się do postępowania odwoławczego.

Do Prezesa Izby wpłynęły przystąpienia do toczących się postępowań odwoławczych, zgłoszone w dniu:

- 1) 15 listopada 2013 r. przez wykonawcę Maxto Sp. z o.o., Sp. komandytowo akcyjna z siedzibą w Krakowie (dalej: „Przystępujący Maxto”), złożone do obydwu postępowań odwoławczych po stronie Zamawiającego;
- 2) 15 listopada 2013 r. przez wykonawcę Comp S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący Comp”), złożone do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2642/13 po stronie Odwołującego;

- 4) 15 listopada 2013 r. przez wykonawcę Sygnity S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący Sygnity”), złożone do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2644/13 po stronie Zamawiającego;
- 5) 15 listopada 2013 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, tj. Konsorcjum firm w składzie Zakład Usług Informatycznych Otago Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), Asseco Poland Polska Wytwórnia Papierów Wartościowych S.A. z siedzibą dla Lidera Konsorcjum w Gdańsku (dalej: „Konsorcjum Otago”), złożone do obydwu postępowań odwoławczych po stronie Zamawiającego;
- 6) 18 listopada 2013 r. przez wykonawcę Centrum Informatyki Zeto S.A. z siedzibą w Białymstoku (dalej: „Zeto”), złożone do obydwu postępowań odwoławczych po stronie odwołujących się wykonawców.

Kopie przystąpień zostały przekazane stronom postępowania odwoławczego.

Zamawiający pismami z dnia 18 listopada 2013 r. (wpływ do Izby w dniu: 19 listopada 2013 r.) złożył do akt sprawy oświadczenie o uwzględnieniu w całości obydwu złożonych odwołań. Pismem z dnia 20 listopada 2013 r. zgłaszający swoje przystąpienia do postępowań odwoławczych po stronie Zamawiającego zostali wezwani przez Prezesa Izby do złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu od uwzględniania w całości zarzutów odwołań przez Zamawiającego.

Pismami z dnia 21 listopada 2013 r. Przystępujący Maxto złożył sprzeciwy wobec uwzględniania przez Zamawiającego obydwu odwołań. Jednocześnie też pismem z dnia 20 listopada 2013 r. (wpływ do Izby: 22 listopada 2013 r.) Przystępujący Sygnity złożył sprzeciw wobec uwzględniania w całości zarzutów odwołania złożonego przez Odwołującego Comp.

Pismami z dnia 25 listopada 2013 r. Przystępujący Otago złożył do akt sprawy oświadczenie o niepodtrzymywaniu swojego zgłoszenia przystąpienia do obydwu postępowań odwoławczych złożonych po stronie Zamawiającego.

Izba po przeprowadzeniu czynności formalno prawnych związanych z wniesionym odwołaniem skierowała je do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania, a następnie na rozprawie. Posiedzenie oraz rozprawa w przedmiotowej sprawie odbyły się w dniu 26 listopada 2013 r.

Uwzględniając treść złożonych do Izby odwołań Izba ustaliła następujące stanowiska Odwoływających się wykonawców Sygnity i Comp:

**Sygn. akt: KIO 2642/13**

Odwołujący Sygnity zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez odrzucenie oferty Odwoływającego jako niezgodnej treścią SIWZ, podczas gdy jest ona zgodna z treścią SIWZ, w szczególności zaś zaoferowane obudowy zaoferowanych serwerów są zgodne z wymaganiami określonymi w SIWZ,
- 2) art. 24 ust. 2 pkt 4 oraz art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Maxto z udziału w postępowaniu, mimo iż nie wykazał on spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadanego doświadczenia, i uznania jego oferty za odrzuconą z postępowania,
- 3) art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia Maxto z postępowania mimo złożenia przez tego wykonawcę w postępowaniu nieprawdziwych informacji, które miały lub mogły mieć wpływ na wynik postępowania, bowiem gdyby Maxto takich informacji nie złożył jego nie wykazałby spełnienia warunków udziału w postępowania, a zatem jego oferta nie mogłaby być uznana za najkorzystniejszą,
- 4) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Maxto jako oferty niezgodnej z treścią SIWZ w zakresie wskazanym w niniejszym odwołaniu,
- 5) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez naruszenie zasady równego traktowania uczestników postępowania (wykonawców) polegającej na stosowaniu różnych zasad oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Odwołujący wniósł jednocześnie o uwzględnienie odwołania i nakazanie:

1. unieważnienia decyzji Zamawiającego o wyborze najkorzystniejszej oferty,
2. powtórzenie badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w odwołaniu względem wykonawcy Maxto oraz jego wykluczenie z postępowania i uznanie jego oferty za odrzuconą, względnie odrzucenie oferty wykonawcy Maxto,
3. powtórzenie badania i oceny oferty Odwoływającego i uznanie, iż jest ona zgodna z treścią SIWZ i nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp,
4. wybór oferty Odwoływającego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący Sygnity podkreślił, że nie wnosił o zastosowanie względem wykonawcy Maxto przepisu art. 26 ust. 3 lub art. 26 ust. 4 ustawy Pzp z uwagi, iż wykonawca ten w trakcie postępowania był już wzywany do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień, w wyniku czego złożył nowy wykaz usług wykonanych w ciągu ostatnich trzech lat. Dodatkowo zwrócił uwagę na to, że brak jest podstaw do wezwania wykonawcy Maxto do uzupełnienia wykazu wykonanych dostaw lub usług z uwagi, iż jego oferta podlega odrzuceniu jako niezgodna z treścią SIWZ.

Odwołujący Sygnity, podnosząc zarzuty wobec odrzucenia swojej oferty, wskazał na wymóg Zamawiającego zaoferowania serwerów o minimalnych parametrach „Wolnostojący, z możliwością powieszenia w szafie RACK, z kompletem uchwytów i śrub montażowych.” Podkreślił, że Zamawiający, argumentując przyczynę odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z treścią SIWZ, wskazał że „...producent dedykuje (obudowę) wyłącznie do szafy RACK” oraz, że „zaoferowany serwer nie jest serwerem z obudową wolnostojącą”. Podkreślił też, że w dniu 21 października 2013 r. Zamawiający zwrócił się do Odwołującego z prośbą o wyjaśnienie (wyjaśnienie treści oferty w trybie ustawy Pzp), w jaki sposób zamierza on zastosować zaoferowane rozwiązanie dla serwerów, tak aby oferowany sprzęt spełniał warunek określony w SIWZ w zakresie PS342, PS356, PS370, PS384 - serwer w kategorii obudowa ma być - „Wolnostojący, z możliwością powieszenia w szafie RACK, z kompletem uchwytów i śrub montażowych”. W ocenie Zamawiającego oferowane rozwiązanie nie zmienia typu samej obudowy serwera, która jak wynika z opisu producenta jest dedykowana wyłącznie do szafy RACK. Wyjaśnił, że w odpowiedzi złożonej w dniu 24 października 2013 r. wskazał Zamawiającemu, iż serwery Cisco (modele UCS C 220, UCS C 240, UCS C 260) wskazane w jego ofercie w odniesieniu do wymagań dla serwera typ1, typ2, typ3 oraz serwera komunikacyjnego zostały uwzględnione w konfiguracji (ukompletowaniu) umożliwiającym ich zastosowanie zarówno jako serwery wolnostojące lub serwery do montażu w szafie RACK (spełniając w ten sposób wymagania PS342, PS356, PS370, PS384). Na potwierdzenie powyższego Odwołujący Sygnity przedstawił również oświadczenie producenta serwerów. Powyższe w jego ocenie jednoznacznie potwierdza, iż zaoferowane serwery są zgodne z wymaganiami wynikającymi z treści SIWZ. Podkreślił, że w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego Sygnity Zamawiający w żaden sposób nie odniósł się ani do wyjaśnień Odwołującego, ani tym bardziej do oświadczenia producenta dotyczącego oferowanych serwerów, które zostało dołączone do wyjaśnień złożonego przez Odwołującego w dniu 24.10.2013 r. Zwrócił uwagę na okoliczność, iż przedmiotem dostawy zgodnie z SIWZ były serwery określonych typów, spełniające minimalne parametry określone przez Zamawiającego w SIWZ. Jednym z parametrów odnoszących się do serwerów było wymaganie (kategoria obudowa), by był to serwer wolnostojący. Serwer wolnostojący, jego

zdaniem, to serwer, który posiada co najmniej dwie cechy: jest ustawiony na podłożu, a producent tego serwera pozwala na pracę serwera w trybie wolnostojącym. Taki właśnie serwer zaoferował Odwołujący Sygnity. Podkreślił, że załączone do wyjaśnień Odwołującego oświadczenie producenta dotyczy konfiguracji serwerów, która odnosi się bezpośrednio do postępowania prowadzonego przez Zamawiającego. Wobec powyższego charakter tego typu informacji ma zupełnie inne znaczenie niż ogólne dane producenta odnoszące się do typowej konfiguracji, na które, jak rozumie Odwołujący Sygnity, powołuje się Zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego. Z nieuzasadnionych przyczyn, według niego, Zamawiający nie uznaje, iż oferowane serwery mogą mieć inną konfigurację niż standardowa, chociaż potwierdza to jednoznacznie oświadczenie producenta serwerów.

Na marginesie Odwołujący wskazał, że Zamawiający, argumentując powód odrzucenia oferty Odwołującego stwierdził, że: „Zaoferowana obudowa nie może być prosto przekonwertowana z obudowy do szafy RACK na obudowę typu wolnostojącego i odwrotnie”. Według Odwołującego Sygnity ocena oferty Odwołującego w tym zakresie jest niejasna i dokonana nie w oparciu o treść SIWZ. Zamawiający na etapie oceny ofert wprowadza terminy nie wynikające z treści SIWZ, gdyż nie określił w wymaganiach PS342, PS356, PS370, PS384 tego, w jaki sposób, prosty czy trudny, czasochłonny lub nie, ma przebiegać dostosowanie do montażu serwera w szafie RACK. Ponadto, według Odwołującego Sygnity, Zamawiający nie ma żadnych podstaw, aby oceniać czy rozwiązanie zaoferowane przez wykonawcę umożliwia „proste” czy skomplikowane przekonwertowanie obudowy. Ponadto podkreślił, że Zamawiający stwierdził, iż zastosowanie uwzględnionego w ofercie zestawu konwertującego, uchwytów i śrub montażowych „nie zmienia w dalszym ciągu samego typu obudowy, a wyłącznie sposób jej montażu”. Odwołujący Sygnity podkreślił, że w przedstawionych wyjaśnieniach, jednoznacznie potwierdził że jego oferta obejmuje dostawę serwerów w obudowie wolnostojącej, z możliwością montażu serwera w szafie RACK (z użyciem wszystkich dostarczonych komponentów). Dostarczone serwery będą dostarczone Zamawiającemu jako serwery wolnostojące, to znaczy, że możliwa będzie ich eksploatacja bez montażu w szafie RACK, jako serwery ustawione na podłożu w pomieszczeniach wykorzystywanych przez Zamawiającego. Możliwość dostawy serwerów w takiej konfiguracji, tj. jako wolnostojących, bez konieczności montażu w szafie RACK w jednoznaczny sposób, jego zdaniem, potwierdza stanowisko producenta serwerów, które bezpośrednio odnosi się do konfiguracji serwerów zaoferowanych w przedmiotowym postępowaniu. Wobec powyższego, Zamawiający, jego zdaniem, w nieuzasadniony sposób stwierdził niezgodność oferty Odwołującego Sygnity z zapisami Załącznika 1 do SIWZ.

Odwołujący Sygnity podniósł zarzuty wobec oferta Przystępującego Maxto, wskazując, że wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta



uznana za odrzuconą, ponieważ nie potwierdził on spełniania warunków udziału w postępowaniu i złożył nieprawdziwe informacje mające lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania. Dodatkowo wskazał, że oferta Maxto jest niezgodna z treścią SIWZ i jako taka na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp powinna podlegać odrzuceniu.

Odwołujący przywołał zapisy pkt 4 podp. 1) b. SIWZ, zgodnie z którym wykonawcy winni dołączyć do oferty: „wykaz wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, głównych dostaw lub usług w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy zostały wykonane oraz załączeniem dowodów, czy zostały wykonane lub są wykonywane należycie (wzór - zał. nr 5 do SIWZ)”. W punkcie 4 podp. 1 SIWZ, Zamawiający określił sposób oceny warunków udziału wykonawców w postępowaniu, wskazując, że: *„Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu,(...) gdy wykonawca wykaże, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał:*

*a) co najmniej dwa zamówienia, polegające na dostawie i wdrożeniu systemu elektronicznego obiegu dokumentów obejmującego rejestrację oraz procedowanie korespondencji i spraw, na łączną kwotę nie mniejszą niż 1 000 000 PLN brutto przy czym:*

- co najmniej jedno wdrożenie obejmowało, co najmniej 10 podmiotów;*
- co najmniej jedno wdrożenie obejmowało integrację z ogólnodostępnym portalem internetowym co najmniej w zakresie pobierania i wysyłania wniosków.”*

Podkreślił, że wykonawca Maxto w pozycji 1 w tabeli Wykazu (zgodnie z załącznikiem nr 5 do SIWZ) wykazał zamówienie realizowane na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie, którego przedmiotem była dostawa i wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów SmartDoc. Jako okres realizacji przedmiotowego zamówienia wykonawca wskazał termin od 10.2010-12.2012, a jego wartość wynosiła 1.023.360, 97 zł brutto. Jako dokument potwierdzający należyte wykonanie przedmiotowego zamówienia wykonawca dołączył list referencyjny podpisany przez Dyrektora Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 07.06.2013 r. Podniósł, że przedmiotowy list referencyjny nie odwołuje się do konkretnego zamówienia/umowy zawartej przez Sąd Apelacyjny w Krakowie ze spółką Maxto, potwierdza jedynie realizację przez Maxto „zadania” (zgodnie z terminologią wystawcy referencji), które obejmowało dostawę, instalację i wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów. Zauważył, że ten sam wystawca referencji zaledwie dwa dni wcześniej wystawił inną referencję dla innego wdrożenia, powołując już w treści dokumentu konkretną nazwę postępowania oraz wskazując konkretną umowę zawartą z wykonawcą Maxto w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Uwzględniając

publicznie dostępne informacje dot. zamówień udzielanych spółce Maxto przez Sąd Apelacyjny w Krakowie (udzielający zamówień z uwagi na charakter instytucji w trybie określonym w ustawie PZP) Odwołujący Sygnity stwierdził, że we wskazanym okresie wykonawca ten realizował wiele różnych zamówień dotyczących wdrożenia w tej jednostce systemu elektronicznego obiegu dokumentów SmartDoc, a zamówienia te były realizowane w oparciu o różne postępowania i umowy. Odwołujący Sygnity wskazał przykładowo, że w dniu 25.10.2011 r. (a więc rok po rozpoczęciu realizacji zamówienia, o który mowa w pozycji 1 tabeli oferty Maxto i ponad rok przed zakończeniem jego realizacji) Sąd Apelacyjny w Krakowie udzielił wykonawcy Maxto zamówienie, którego przedmiotem była: „Rozbudowa systemu elektronicznego obiegu dokumentów SmartDocMS o dodatkowe licencje oraz rozbudowa posiadanych licencji o moduł faktur” (numer ogłoszenia: 440882 - 2011; data zamieszczenia: 29.12.2011 r., w trybie zamówienia z wolnej ręki o wartości zamówienia: 359.576,19 zł brutto). Według Odwołującego Sygnity opis przedmiotu zamówienia jednoznacznie wskazuje na system elektronicznego obiegu dokumentów SmartDoc (a właściwie jego rozbudów), którego dostawę, instalację i wdrożenie wykazuje w pozycji 1 wykazu wykonawca Maxto. Okres realizacji wskazanego wyżej zamówienia dot. rozbudowy systemu pokrywa się z okresem wskazanym przez wykonawcę Maxto w tabeli wykazu. Powyższe, jego zdaniem, wskazuje, że wykonawca Maxto mógł przedstawić w wykazie jako jedno zamówienie o wartości przekraczającej kwotę 1 mln zł brutto, *de facto* szereg zamówień realizowanych na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie na podstawie odrębnych umów, każde o mniejszej wartości niż wymagany 1.000.000 zł brutto. W jego ocenie wykonawca ten, dokonując takiej manipulacji, celowo wprowadził Zamawiającego w błąd w celu potwierdzenia spełnienia warunku dotyczącego wartości (łącznie) zamówień obejmujących dostawę i wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów (zgodnie z wymaganiami podp. c). Zamawiający w tym zakresie wymagał min. 1 000 000 zł brutto, podczas gdy w rzeczywistości zamówienie polegające na dostawie i wdrożeniu systemu w Sądzie Apelacyjnym w Krakowie miało zdecydowanie niższą wartość niż przedstawiona przez wykonawcę Maxto. Odwołujący dodatkowo zwrócił uwagę na sposób formułowania przez wykonawcę Maxto wyjaśnień udzielonych Zamawiającemu w tym zakresie (pismo z dnia 10.10.2013 r.), gdzie wykonawca ten argumentuje, że „w pkt nr 1 wykazu wykonanych w ciągu ostatnich trzech lat dostaw wykazaliśmy referencję wystawioną przez Sąd Apelacyjny w Krakowie (...) na kwotę 1 023 360,97 PLN brutto.” Wykonawca w wymaganym przez Zamawiającego wykazie miał przedstawić wykonane zamówienia wraz ze wskazaniem ich wartości, a nie referencje wystawione przez Zamawiających wskazujące na określoną wartość, gdyż referencja co do zasady ma potwierdzać należyte wykonanie usługi lub dostawy (zamówienia) wskazanego przez wykonawcę w wykazie. Referencja dołączona do oferty Maxto nie odnosi się – jego zdaniem - do realizacji konkretnego zamówienia i w

obliczu faktu udzielania przez Sąd Apelacyjny różnych zamówień dotyczy zgodnie z jej treścią realizacji zadania polegającego na dostawie i wdrożeniu systemu elektronicznego w danym okresie. Nieprawdziwe informacje dotyczące wartości zamówienia wskazane w tabeli 1 wykazu i w wyjaśnieniach mają szczególne znaczenie dla oceny spełnienia przez tego wykonawcę warunków określonych w punkcie 4 podp. a SIWZ. Wykonawca ten w ocenie Odwołującego Sygnity przedstawił nieprawdziwe informacje dot. wartości zrealizowanych zamówień, mające wpływ na wynik postępowania. Niezależnie od powyższego podniósł, że treść referencji nie potwierdza należytego wykonania zamówienia (bez względu czy było ono wykonane w ramach jednej czy wielu umów). Powołując się na wyrok KIO z dnia 13 czerwca 2011 r. wydany pod sygnaturą KIO 1156/11, wskazał, że z treści przedstawionej referencji nie wynika, iż realizowana usługa, zadanie czy prace zostały wykonane należyście, lecz że wykonawca Maxto wykazał się profesjonalizmem i zaangażowaniem, czego jednak nie można utożsamiać z należyтым wykonaniem konkretnego zamówienia zgodnie z warunkami dla niego ustalonymi, w tym w szczególności w terminie. Z dokumentu wynika jedynie, że ogólnie współpraca z wykonawcą Maxto oceniana jest pozytywnie, jednak, aby referencja potwierdzała należyte wykonanie zamówienia nie powinna się odnosić ogólnie do współpracy, być może w szerszym zakresie, ale do należytej realizacji konkretnego zamówienia, czyli do realizacji bez zastrzeżeń co do uchybień w toku całej ich realizacji.

Odwołujący Sygnity wskazał też na zapisy zawarte w punkcie 4 ppkt. 1 SIWZ: *„Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, (...) gdy wykonawca wykaże, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał:*

*b) co najmniej jedno zamówienie o wartości co najmniej 500 000 PLN brutto, polegające na wdrożeniu ogólnodostępnego portalu internetowego, służącego do załatwiania przez klientów spraw przez Internet (umożliwiającego wybór usługi, wypełnienie formularza, złożenie wniosku i odbiór odpowiedzi online).”*

Podkreślił, że wykonawca Maxto w pozycji 3 tabeli wykazu wykonanych dostaw i usług wskazał zamówienie realizowane na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie, którego przedmiotem zgodnie z informacją Wykonawcy było: „Budowa systemu zarządzania płatnościami, świadczenie kompleksowej obsługi płatności gotówkowych i bezgotówkowych z wykorzystaniem urządzeń Zamawiającego, dostawa niezbędnych elementów infrastruktury oraz testowanie i dostosowanie systemu; zakres prac: dostarczenie, wdrożenie i uruchomienie systemu zarządzania płatnościami z ogólnodostępnym portalem płatniczym, serwis oraz szkolenia użytkowników”. W oparciu o dane publikowane przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, Według Odwołującego Sygnity możliwe jest jednoznaczne odniesienie informacji o zamówieniu przedstawionej przez wykonawcę Maxto z postępowaniem przetargowym o sygnaturze ZP-272-17/12, prowadzonym przez tę jednostkę, w wyniku

rozstrzygnięcia którego doszło do zawarcia umowy z Maxto. Wskazane zamówienie w ocenie Odwołującego Sygnity, przy uwzględnieniu zakresu zamówienia określonego w SIWZ postępowania o sygnaturze ZP-272-17/12, a także informacji przedstawionych przez Maxto w wykazie dołączonym do oferty, nie spełnia wymagań określonych w pkt 4 podp. 1) b) SIWZ. Podkreślił, że dostarczony przez Maxto system zarządzania płatnościami nie jest ogólnodostępnym portalem służącym do załatwiania przez klientów spraw przez Internet. Zamawiający w pkt 4 podp. 1) b) stosuje termin „sprawa” i „usługi”, który kontekście przedmiotu zamówienia można interpretować w jego ocenie jednoznacznie - jako sprawy prowadzone KPA i usługi elektroniczne w rozumieniu ustawy o oświadczeniu usług drogą elektroniczną. System zarządzania płatnościami, zgodnie z zakresem zamówienia o nr ZP-272-17/12 nie umożliwia „wyboru usługi” tylko do wnoszenia opłat związanych z daną sprawą sądową (to znaczy że usługa jest jedna - czyli płatność). System nie służy również do załatwiania spraw przez Internet, a jedyną operację jaką wykonuje/udostępnia - jest realizacja płatności. Ponadto system nie umożliwia składania wniosków - a jedynie umożliwia przesyłanie formularzy opłaty. Zamawiający zwrócił się do wykonawcy Maxto z wnioskiem o podanie konkretnej wartości zamówienia/zamówień dotyczących dostawy ogólnodostępnego portalu internetowego, służącego do załatwiania przez klientów spraw przez Internet i wykonawca Maxto w piśmie z dnia 10.10.2013 r., odnosząc się do wniosku Zamawiającego, wskazał, że wymóg punktu 4 ppkt 1 b) spełnia zamówienie wskazane w pozycji 3 tabeli wykazu o wartości brutto 565 800,00 PLN brutto. Odwołujący Sygnity podkreślił, że wykonawca nie odniósł się do wniosku Zamawiającego ponieważ nie wskazał w ramach realizacji wskazanego zamówienia, jaka była wartość dostaw dla ogólnodostępnego portalu internetowego. Wykonawca wskazał całkowitą wartość umowy, której zakresem zgodnie z informacją przedstawioną w wykazie były również dostawy wymaganych elementów infrastruktury. Wykonawca ten zdaniem Odwołującego Sygnity nie potwierdził, że wartość dostaw w zakresie ogólnodostępnego portalu internetowego wynosiła minimum 500 000 PLN brutto. Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazał, że treść referencji nie potwierdza należytego wykonania zamówienia. Analogicznie, powołując się na wyrok KIO z dnia 13 czerwca 2011 r. (sygn. akt: KIO 1156/11), wskazał, że z treści przedstawionej referencji nie wynika, iż realizowana usługa, zadanie czy prace zostały wykonane należycie, lecz że wykonawca Maxto jest oceniany przez wystawcę referencji jako rzetelny i profesjonalny i godny zaufania przedsiębiorca, czego jednak nie można utożsamiać z należyтым wykonaniem konkretnego zamówienia zgodnie z warunkami dla niego ustalonymi, w tym w szczególności w terminie. Z dokumentu wynika jedynie, że ogólnie współpraca z wykonawcą Maxto oceniana jest pozytywnie, jednak aby referencja potwierdzała należyte wykonanie zamówienia nie powinna się odnosić ogólnie do współpracy, być może w szerszym zakresie,

ale do należytej realizacji konkretnego zamówienia, czyli do realizacji bez zastrzeżeń co do uchybień w toku całej ich realizacji.

Odwołujący Sygnity wskazał na zapisy pkt 4 ppkt 1 SIWZ, zgodnie z którym: „Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, (...) gdy wykonawca wykaze, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał:

c) co najmniej jedno zamówienie, o wartości co najmniej 4 000 000 PLN, obejmujące dostawę, instalację i konfigurację sprzętu komputerowego, przy czym zamówienie to obejmowało łącznie dostawę, instalację i konfigurację komputerów PC lub routerów do co najmniej 20 różnych lokalizacji.” Podkreślił, że wykonawca Maxto w pozycji 4 tabeli wykazu, wskazał zamówienie realizowane na rzecz Powiatu Parczewskiego, którego przedmiotem była „Budowa sieci radiowej obejmującej teren Powiatów: Parczewskiego, Radzyńskiego, Bialskiego i Lubartowskiego”. Ponadto Wykonawca Maxto w opisie zakresu tego zamówienia podał informacje: „w zakres prac wchodziła dostawa, instalacja i konfiguracja routerów do ponad 20 lokalizacji”. Według Odwołującego Sygnity wskazane przez wykonawcę Maxto zamówienie dotyczy umowy zawartej z Powiatem Parczewskim w wyniku rozstrzygnięcia zamówienia publicznego o sygnaturze AZ.VII.272.1.2011. Uwzględniając zakres zamówienia określony w SIWZ zamówienia o sygnaturze AZ.VII.272.1.2011 oraz protokoły odbioru dołączone do oferty wykonawcy Maxto Odwołujący stwierdził, że: wykonawca Maxto nie wykazał na podstawie załączonych dokumentów że realizował dostawy sprzętu komputerowego obejmującego komputery PC lub routery do minimum 20 lokalizacji, gdyż zakres zamówienia realizowanego dla Powiatu Parczewskiego nie obejmował dostaw komputerów PC, a w zakresie dostaw routerów, protokoły odbioru przedstawione przez wykonawcę Maxto wskazują na dostawę 1 szt. routera. Ponadto podkreślił, że wykonawca Maxto nie wykazał w ofercie ani w treści wyjaśnień złożonych w dniu 10.10.2013 r., że wartość dostaw, instalację i konfigurację sprzętu komputerowego, z uwzględnieniem wymagań określonych w punkcie 4 ppkt 1) c) SIWZ wynosiła co najmniej 4 000 000 PLN brutto. Wykonawca ten w treści wyjaśnień wskazał wybrane pozycje w protokołach odbioru (z dnia 11.06.2013 r. oraz 14.11.2012 r.), których wartość została uwzględniona w wartości dostaw na kwotę 6 147 913 PLN brutto. Ponadto z informacji udzielonej przez wykonawcę Maxto Odwołujący Sygnity wywodzi, że uwzględnił on w powyższej wartości wszelkie dostawy sprzętu (również innego niż routery i komputery PC), a także oprogramowania (np. systemu operacyjne, systemy zarządzania siecią) a także powiązanych z nimi usług. Wykonawca nie potwierdził w treści złożonej oferty, a także wyjaśnień z dnia 10.10.2013 r., że wartość dostaw i usług zrealizowanych na rzecz Powiatu Parczewskiego, w zakresie zgodnym z wymaganiem określonym w pkt 4 podp 1 c) SIWZ wynosiła co najmniej 4 000 000 PLN brutto.

Odwołujący Sygnity podniósł też zarzut wobec oferty wykonawcy Maxto, wskazując, że oferta ta powinna zostać odrzucona jako niezgodna z treścią, SIWZ ponieważ wykonawca zaoferował urządzenie nie spełniające wymagań określonych w Załączniku 1 do SIWZ. Odwołujący podniósł, że Zamawiający w punkcie 1.1.4 Załącznika 1 do SIWZ określił wymagania dla „Stanowiska roboczego laptop” – wymóg PS 242 dotyczący Akumulatora, gdzie Zamawiający określił wymagany parametr: „a) Co najmniej 40 Wh wraz z możliwością zainstalowania dodatkowego akumulatora ALBO b) Co najmniej 80 Wh”. Podkreślił, że wykonawca Maxto w dołączonym do oferty Opisie oferowanego sprzętu (punkt 3.13 oferty), w odniesieniu do tego elementu przedmiotu zamówienia zaoferował urządzenie typu: Probook, model 470, Producent: HP. W tabeli dołączonej do oferty, w odniesieniu do wymagania PS 242, wykonawca ten podał informacje: „Co najmniej 47 Wh wraz z możliwością zainstalowania dodatkowego akumulatora przez złącze zasilania”. W związku z powyższym Odwołujący Sygnity podkreślił, że zgodnie z powszechnie dostępną dokumentacją techniczną, komputery typu Probook serii 4xx (czyli 440, 450 oraz zaoferowany 470) nie mają dedykowanego złącza na spodzie, które umożliwia podpięcie dodatkowej baterii. Taką funkcję posiadają modele wyższe w ofercie HP - co najmniej Probooki serii 6xx (640 oraz 650). Według niego więc zaoferowany przez Maxto model Probook 470 G0) może spełnić wymóg (PS242), pod warunkiem uwzględnienia w jego konfiguracji większej 9-cell'owej baterii pojemność 93Wh (jest to standardowa opcja dla tego notebooka przewidziana przez producenta sprzętu - HP, która jednak nie została uwzględniona przez wykonawcę Maxto). Podkreślił, że inni wykonawcy uczestniczący w tym postępowaniu, którzy zaoferowali ten sam model notebooka (Probook 470 GO) w sposób jednoznaczny zinterpretowali znaczenie wymogu PS242 i zaoferowali notebook typu HP Probook 470 z baterią o pojemności 93Wh.

Odwołujący Sygnity podniósł też zarzut, iż wykonawca Maxto, wykazując się spełnianiem warunków udziału w postępowaniu korzysta z podmiotów trzecich na podstawie art. 26 ust. 2b ustawy Pzp. Wskazał, że między innymi w tym zakresie wraz z ofertą przedstawił zobowiązanie o oddaniu do dyspozycji Maxto na okres realizacji zamówienia zasobów w postaci wiedzy i doświadczenia i potencjału technicznego spółki Comparex Poland Sp. z o.o. Podniósł, że Spółka ta złożyła oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy Pzp, a zobowiązanie do udostępnienia zasobów i oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu zostało sporządzone na jednym dokumencie i podpisane przez pełnomocnika Comparex Poland Sp. z o.o. p. Mariolę Karczewską. Osoba ta – według Odwołującego Sygnity nie jest uprawniona do składania takich oświadczeń woli w imieniu Comparex Poland Sp. z o.o., a przynajmniej upoważnienie takie nie wynika z załączonego do oferty pełnomocnictwa dla tej osoby. Wskazał, że zgodnie z załączonym dokumentem pełnomocnictwa z dnia 6 sierpnia 2013 r. p. M..... K.....

została uprawniona do reprezentowania Comparex Poland Sp. z o.o. względem Zamawiającego w postępowaniu, podczas gdy zobowiązanie do udostępnienia zasobów jest składane względem wykonawcy Maxto, a nie względem Zamawiającego. Dodatkowo podkreślił, że zakres udzielonego pełnomocnictwa nie obejmuje takiej czynności jak zobowiązanie się wobec jakiegokolwiek podmiotu do udostępnienia mu zasobów w postaci wiedzy i doświadczenia i potencjału technicznego spółki Comparex Poland Sp. z o.o. Wobec powyższego Odwołujący Sygnity wskazał, że wykonawca Maxto nie jest uprawniony do wykazywania się jakimkolwiek potencjałem spółki Comparex Poland Sp. z o.o.

### **Sygn. akt: KIO 2644/13**

Odwołujący Comp podniósł, że toku przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego naruszono następujące przepisy:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego Comp, pomimo że jej treść odpowiada treści SIWZ;
- 2) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego Comp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy i usługi wymagań określonych przez Zamawiającego;
- 3) art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wskazania wszystkich podstaw faktycznych odrzucenia oferty wykonawcy SYGNITY oraz oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia tj.: QUMAK S.A. z siedzibą w Warszawie oraz BIT S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Konsorcjum QUMAK”), tj. wszystkich elementów oferty, które nie odpowiadają treści SIWZ;
- 4) art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty MAXTO, pomimo że oferta złożona przez tego wykonawcę jest niezgodna z treścią SIWZ;
- 5) art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wykluczenia MAXTO pomimo, iż wykonawca ten złożył nieprawdziwe informację mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania;
- 6) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp, poprzez niezapewnienie zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców (w związku z naruszeniem wyżej wymienionych przepisów ustawy), oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy;

a także inne przepisy wskazane lub wynikające z uzasadnienia odwołania.

Odwołujący Comp wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2. dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Odwołującego Comp, w tym wezwanie go do uzupełnienia dokumentów;
3. odrzucenia ofert złożonych przez Sygnity i Konsorcjum QUMAK ze wskazaniem wszystkich elementów ofert, które są niezgodne z treścią SIWZ;
4. wykluczenia MAXTO z postępowania o udzielenie zamówienia oraz odrzucenia oferty złożonej przez tego wykonawcę;
5. dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący Comp podkreślił, że odrzucenie jego oferty w postępowaniu było niezasadne. Podkreślił, że pismem z dnia 1 października 2013 r. Zamawiający wezwał go na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do uzupełnienia złożonej oferty przez dostarczenie dokumentów oraz złożenie odpowiednich wyjaśnień. W piśmie tym, Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień m.in. w zakresie obudowy serwera poprzez wskazanie, w jaki sposób Odwołujący zamierza zrealizować warunek w zakresie: Obudowa - Wolnostojący, z możliwością powieszenia w szafie RACK, z kompletem uchwytów i śrub montażowych, gdyż z opisu producenta wynika, iż jest to serwer dedykowany wyłącznie do szafy RACK. W odpowiedzi na powyższe wezwanie, Odwołujący w piśmie z dnia 9 października 2013 r. potwierdził, że oferowane urządzenie spełnia wymagania Zamawiającego oraz udzielił stosownych wyjaśnień. Podkreślił, że informacje zawarte w jego wyjaśnieniach zostały zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. Wskazał, że następnie, pismem z dnia 21 października 2013 r. Zamawiający wezwał go do udzielenia kolejnych wyjaśnień poprzez wskazanie, w jaki sposób wykonawca zamierza zrealizować „indywidualną koncepcję realizacji zamówienia”, o której mowa w piśmie z dnia 9 października 2013 r. tak, aby oferowany sprzęt spełniał wymagania Zamawiającego w zakresie: Obudowa - Wolnostojący, z możliwością powieszenia w szafie RACK, z kompletem uchwytów i śrub montażowych. Odwołujący Comp wyjaśnił w piśmie z dnia 25 października 2013 r. przedstawił Zamawiającemu odpowiednie wyjaśnienia i potwierdził, że oferowane urządzenie spełnia wymagania Zamawiającego oraz poinformował jak zamierza zrealizować „indywidualną koncepcję realizacji zamówienia”. Informacje te również zostały zastrzeżone przez Odwołującego Comp jako tajemnica przedsiębiorstwa. Odwołujący Comp podkreślił, że jak wynika z informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, oferta złożona przez niego została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, gdyż w ocenie Zamawiającego nie odpowiada ona treści SIWZ. Zamawiający wskazał, że dołączone do oferty Odwołującego:



- a) dokument potwierdzający spełnianie przez laptop wymogów normy Energy Star 5.0 (rozdział 12.8.2, wymaganie PS 246) - nie dotyczy laptopa, jaki został przedstawiony w ofercie w opisie dostarczonych produktów;
- b) deklaracja zgodności CE dla serwera aplikacyjnego blade typ 1 (rozdział 12.8.14, wymaganie PS 424) - dotyczy innego modelu serwera, niż został przedstawiony w ofercie w opisie dostarczonych produktów;
- c) deklaracja zgodności CE dla urządzenia UTM typ 1 (rozdział 12.8.22, wymaganie PS 506) - dotyczy innego modelu serwera, niż został przedstawiony w ofercie w opisie dostarczonych produktów.

Ponadto Odwołujący Comp podkreślił, że Zamawiający wskazał, że Odwołujący zaoferował serwer posiadający obudowę, którą producent dedykuje wyłącznie do szafy RACK. Zaoferowany serwer nie jest serwerem z obudową wolnostojącą (zwaną także obudową typu „tower”). Zaoferowana obudowa nie może być prosto przekonwertowana z obudowy do szafy RACK obudowę typu wolnostojącego i odwrotnie z wykorzystaniem wyłącznie dostarczonych przez producenta uchwytów i śrub montażowych, których zastosowanie nie zmienia w dalszym ciągu samego typu obudowy, a wyłącznie sposób jej montażu. W ocenie Zamawiającego, wyjaśnienia Odwołującego Comp nie wykazały zgodności oferowanych serwerów, o których mowa powyżej z wymaganiami opisanymi w załączniku nr 1 do SIWZ - OPZ w zakresie obudowy. Odwołujący Comp przywołał art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, wskazując w powołaniu na orzecznictwo KIO i ZA (wyrok KIO z dnia 8 grudnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1567/09 i wskazane tam orzecznictwo: wyroki z 26 marca 2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 218/08; 1 lutego 2005 r. sygn. akt UZP/ZO/O-102/05, z dnia 14 marca 2005 r., sygn. akt UZP/ZO/O-423/05, z dnia 18 stycznia 2006 r. sygn. akt UZP/ZO/O-4/06, z 28 lipca 2006 r. sygn. akt UZP/ZO/O-1428/06, z dnia 5 września 2006 r. sygn. akt UZP/ZO/O-2424/06.), iż niezgodność treści oferty z treścią SIWZ zamówienia ma miejsce w sytuacji, gdy zaoferowany przedmiot dostawy, bądź też usługi, nie odpowiada opisanemu w specyfikacji przedmiotowi zamówienia, co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu zaspokajającym oczekiwania i interesy Zamawiającego. Według niego analiza oferty Odwołującego oraz wyjaśnień złożonych przez niego w dniu 9 i 25 października 2013 r. jednoznacznie wskazuje, że zaoferowany przez niego serwer posiada obudowę spełniającą wymagania określone przez Zamawiającego w załączniku nr 1 do SIWZ - OPZ w zakresie obudowy. Ponadto podkreślił, że w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego Comp, Zamawiający dokonał rozszerzającej interpretacji pojęcia obudowa wolnostojąca poprzez wskazanie, że jest to obudowa zwana inaczej obudową typu „tower”. Taka interpretacja, zdaniem Odwołującego Comp jest nieuprawniona, gdyż nie znajduje uzasadnienia na gruncie sporządzonego przez Zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia. Podkreślił, że

w SIWZ (OPZ) brak informacji, że Zamawiający wymaga, aby obudowa serwera była obudową typu „tower”.

Odwołujący Comp podniósł również, że zgodnie z wymogami zawartymi w ogłoszeniu o zamówieniu (sekcja III.2.1)) w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy i usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego do oferty należało załączyć m.in. dokument potwierdzający spełnianie przez laptop wymogów normy Energy Star 5.0 (rozdział 12.8.2, wymaganie PS 246), deklarację zgodności CE dla serwera aplikacyjnego blade typ 1 (rozdział 12.8.14, wymaganie PS 424) oraz deklarację zgodności CE dla urządzenia UTM typ 1 (rozdział 12.8.22, wymaganie PS 506). Zamawiający stwierdził, że w/w dokumenty załączone do oferty Odwołującego, dotyczą innych urządzeń, niż te które zostały przedstawione w ofercie w opisie dostarczonych produktów. Odwołujący Comp podniósł, że biorąc pod uwagę, że w/w dokumenty stanowią dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane usługi i dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego w treści SIWZ, a zatem dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, należy stwierdzić, że Zamawiający powinien był skorzystać z dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy Pzp i wezwać Odwołującego Comp do ich uzupełnienia. Podkreślił, że przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp ma charakter bezwzględnie obowiązujący i nakłada na Zamawiającego nie prawo, a obowiązek wezwania do uzupełnienia dokumentów, a Zamawiający zaniechał dokonania powyższej czynności, co w efekcie doprowadziło do przedwczesnego i bezpodstawnego odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z treścią SIWZ.

Odwołujący Comp podniósł także zarzut związany z zaniechaniem odrzucenia oferty Maxto. Podkreślił, że zgodnie z rozdziałem 14.3, pkt 3 OPZ, serwis oferowanego sprzętu miał być realizowany zgodnie z wymaganiami normy ISO 9001 i przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta. Wskazał, że pismem z dnia 21 października 2013 r., Zamawiający wezwał MAXTO do uzupełnienia złożonej oferty poprzez dostarczenie Zamawiającemu dokumentu potwierdzającego, że serwis będzie realizowany zgodnie z normą ISO 9001 zgodnie z wymogiem rozdziału 14.3, pkt 3 Opisu przedmiotu zamówienia. W odpowiedzi na powyższe wezwanie, w piśmie z dnia 24 października 2013 r. MAXTO oświadczyło, że „dla dostarczonego sprzętu serwis będzie realizowany zgodnie z wymaganiami normy ISO 9001, przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta. Ponadto w piśmie tym w zakresie oferowanych urządzeń firmy Samsung wskazano, że serwis realizowany będzie zgodnie z wymaganiami normy ISO 9001 przez Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta oraz dołączono Certyfikat ISO 9001 dla COMP S.A. (Odwołującego). W związku z powyższym Odwołujący Comp podkreślił, iż Odwołujący nie posiada autoryzacji na serwis monitorów Samsung, nie jest Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta w zakresie monitorów Samsung, a zatem treść oferty MAXTO nie odpowiada treści SIWZ. Ponadto podkreślił, że uwzględniając

fakt, że MAXTO było wzywane do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego, że serwis będzie realizowany zgodnie z normą ISO 9001 zgodnie z wymogiem rozdziału 14.3, pkt 3 Opisu przedmiotu zamówienia i uzupełniło dokument dotyczący podmiotu, który nie jest Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta należy stwierdzić, że oferta MAXTO jest w powyższym zakresie niezgodna z treścią SIWZ i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Wskazał, że z uwagi na jednokrotność wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów brak jest możliwości ponownego wezwania MAXTO do uzupełnienia wymaganego dokumentu co do serwisu.

Odwołujący Comp podniósł także, że zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania. Powołując się na orzecznictwo KIO (wyrok KIO z dnia 30 września 2011 r., sygn. akt: KIO 2031/11), wskazał, że przywołany przepis nie odnosi się do żadnych dodatkowych okoliczności, które muszą zaistnieć po stronie wykonawcy, np. jego zamiaru, stopnia winy lub stanu świadomości. Podkreślił, że Odwołujący nie posiada autoryzacji na serwis monitorów Samsung, nie jest Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta w zakresie monitorów Samsung i informacje podane przez MAXTO w zakresie serwisu oferowanych monitorów firmy Samsung są niezgodne ze stanem faktycznym, tym samym, stanowią one nieprawdziwe informacje w rozumieniu przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, mające wpływ na wynik postępowania. Na poparcie swojego stanowiska Odwołujący Comp powołał się na orzecznictwo KIO (wyrok z dnia 6 sierpnia 2010 r., KIO 1578/10, wyrok z dnia 12 października 2009 r., KIO/UZP 1223/09, wyrok z dnia 10 czerwca 2009 r. o sygn. akt KIO/UZP 666/09, 667/09, 668/09, 669/09).

Odwołujący Comp podniósł także zarzut dotyczący odrzucenia oferty Sygnity. Podkreślił, że oferta ta została odrzucona przez Zamawiającego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, gdyż jej treść nie odpowiada treści SIWZ. W uzasadnieniu odrzucenia wskazano, że wykonawca ten zaoferował serwer niespełniający wymagań SIWZ w zakresie obudowy, a wyjaśnienia przez niego złożone nie wykazały zgodności oferowanych serwerów z wymaganiami opisanymi w załączniku nr 1 do SIWZ - OPZ w zakresie obudowy. Zamawiający nie wskazał jednak wszystkich elementów oferty Sygnity, które – zdaniem Odwołującego Comp - nie odpowiadają treści SIWZ. Treść oferty Sygnity nie odpowiada jego zdaniem treści SIWZ również w zakresie pkt 12.4 Oprogramowanie wirtualizacyjne. Wskazał, że OPZ zawiera wymaganie PS145 o treści: *„Rozwiązanie musi wspierać następujące systemy operacyjne: Windows XP, Windows Vista, Windows Server 2003, Windows Server 2008, Windows Server 2008 R2, Windows Server 2012, SLES 11, SLES 10, SLES9, SLES8, Ubuntu 7.04, RHEL 5, RHEL 4, RHEL3, RHEL 2.1, Solaris wersja 10 dla platformy x86, NetWare 6.5, NetWare 6.0, NetWare 6.1, Debian, CentOS, FreeBSD, Asianw, Ubuntu 7.04,*

SCO OpenServer, SCO Unixware, Mac OS X.” Według Odwołującego Comp Oprogramowanie wirtualizacyjne oferowane przez Sygnity tj. Microsoft Hyper-V, które wspiera poniższe systemy operacyjne: Windows XP, Windows Vista, Windows Server 2003, Windows Server 2008, Windows Server 2008 R2, Windows Server 2012, Windows Server 2012 R2, SLES 11. W jego ocenie oprogramowanie wirtualizacyjne oferowane przez Sygnity tj. Microsoft Hyper-V nie wspiera poniższych systemów operacyjnych, a co za tym idzie nie spełnia wymagania PS 145:

Ubuntu 7.04, Solaris wersja 10 dla platformy x86, NetWare 6.1 - 6.5, Debian, FreeBSD, Asianux, SCO OpenServer, SCO Unixware, Mac OS X.

Odwołujący Comp podniósł także, że Zamawiający działają na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp odrzucił ofertę Konsorcjum QUMAK ze względu na fakt, że jest ona niezgodna z ustawą oraz nie odpowiada treści SIWZ. Wskazał też, że w wyniku wezwania Konsorcjum QUMAK do uzupełnienia złożonej oferty o opis parametrów technicznych każdego komponentu, rodzaj i warunki licencji w odniesieniu do stanowiska roboczego - komputera stacjonarnego, wykonawca ten dołączył opis dla innego modelu niż pierwotnie wskazany został przez wykonawcę w ofercie w tabeli z wykazem oferowanego sprzętu i oprogramowania na str. 135 oferty (co jest sprzeczne z oświadczeniem Konsorcjum QUMAK). Konsorcjum QUMAK dołączyło również opisy parametrów technicznych serwera komunikacyjnego dla Aplikacji Szyny Danych oraz Aplikacji i Modułów komunikujących się JP z EBOI na PWP, serwera aplikacyjnego blade typ 1, zestawu serwerów typu blade 1 dla innych modeli niż pierwotnie wskazane zostały przez wykonawcę w ofercie w tabeli z wykazem oferowanego sprzętu i oprogramowania na str. 135 i 136 oferty. Ponadto podkreślił, że Konsorcjum QUMAK w toku demonstracji próbki nie wykazało, że wszystkie zadeklarowane w formularzu ofertowym funkcjonalności oferowanego Systemu Elektronicznego Obiegu Dokumentów (dalej SEOD) są zgodne ze stanem faktycznym, w jego ocenie Konsorcjum to nie zaprezentowało 8 funkcjonalności SEOD, które zadeklarowało w formularzu ofertowym. Odwołujący Comp podniósł, że Zamawiający nie wskazał wszystkich elementów oferty Konsorcjum QUMAK, które nie odpowiadają treści SIWZ. Treść oferty Konsorcjum QUMAK jego zdaniem nie odpowiada treści SIWZ również w zakresie pkt 12.8.22 Urządzenie UTM typ 1 OPZ wymaganie PS504 w brzmieniu:

- 1) *„Urządzenie musi być zasilane prądem zmiennym 230V, należy zastosować właściwy zasilacz.*
- 2) *Urządzenie musi posiadać możliwość instalacji zasilacza redundantnego.”*

Podkreślił, że zgodnie z danymi udostępnianymi przez producenta sprzętu oferowanego przez Konsorcjum QUMAK tj. CISCO Systems Inc., urządzenie ASA5512-K9 nie ma możliwości zainstalowania zasilacza redundantnego (zapasowego) ani innych sposobów

zapewnienia redundancji zasilania, a zatem nie spełnia wymagania PS504. Tym samym, oferta Konsorcjum Qumak nie odpowiada treści SIWZ również w powyższym zakresie.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołania na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym w szczególności dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również stanowiska stron i uczestników postępowania, zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy, ustaliła i zważyła co następuje.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, a skutkujących odrzuceniem odwołań.

W drugiej kolejności Izba ustaliła również, że obydwaj Odwołujący mają interes w złożeniu swoich odwołań. Odwołujący, podnosząc zarzuty przede wszystkim dotyczące czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu ich ofert, wykazali swój uszczerbek w interesie, polegający na bezpośrednim pozbawieniu ich możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego. Wykonawcy ci, podnosząc także zarzuty odnoszące się do ofert sklasyfikowanych przez Zamawiającego na znaczących pozycjach rankingowych – według wiarygodnych w ocenie Izby obliczeń przedstawionych przez Odwołującego Comp, a nie podważonych przez Przystępującego Maxto – tj. na wyższej pozycji rankingowej niżby to było, gdyby oferty odwołujących się wykonawców były ocenione merytorycznie przez Zamawiającego, w tym także podnosząc zarzuty wobec oferty najkorzystniejszej wykazali uszczerbek (szkodę) w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia publicznego. Powyższe stanowi wypełnienie przesłanki materialnoprawnej, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba po weryfikacji warunków formalnych związanych ze zgłoszeniami przystąpień do postępowań odwoławczych, określonych w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, stwierdziła skuteczność zgłoszeń przystąpień do postępowań odwoławczych, tj.: Przystępującego Maxto w obydwu sprawach odwoławczych po stronie Zamawiającego oraz Przystępującego Comp w postępowaniu 2642/13 po stronie Odwołującego i Przystępującego Sygnity w postępowaniu 2644/13 po stronie Zamawiającego. Wykonawcy ci stali się więc uczestnikami wskazanych postępowań odwoławczych.

Izba nie stwierdziła skuteczności zgłoszenia przystąpienia wykonawcy Zeto z uwagi na niedochowanie trzydniowego terminu na zgłoszenie przystąpienia przez tego wykonawcę. Wezwanie do wzięcia udziału w prowadzonych postępowaniach odwoławczych do wykonawcy Zeto wpłynęło w dniu 13 listopada 2013 r., tymczasem zgłoszenie przystąpienia przez tego wykonawcę na piśmie do Prezesa Izby zostało dokonane dopiero w dniu 18 listopada 2013 r. Podkreślić należy, że zgłoszenia przystąpienia dokonuje się na piśmie i dla dochowania terminu na dokonanie powyższego wymagane jest fizyczne, w formie pisemnej, bądź równoważnej jej formie elektronicznej z bezpiecznym, certyfikowanym i ważnym podpisem elektronicznym, złożenie zgłoszenia przystąpienia bezpośrednio do Krajowej Izby Odwoławczej. Nadanie zgłoszenia przystąpienia w placówce pocztowej operatora publicznego w świetle przepisów ustawy Pzp nie jest równoznaczne z dochowaniem terminu na zgłoszenie przystąpienia.

Izba jednocześnie nie stwierdziła skuteczności zgłoszenia przystąpienia dokonanego przez Konsorcjum Otago po stronie Zamawiającego do obydwu postępowań odwoławczych z uwagi na to, że podmiot ten oświadczeniem złożonym do akt sprawy nie podtrzymał swoich przystąpień.

Izba jako materiał dowodowy w sprawie przyjęła dokumentację z postępowania o zamówienie publiczne przesłaną do akt sprawy przez Zamawiającego w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem oraz dokumenty złożone przez strony postępowań odwoławczych oraz ich uczestników w toku rozprawy bądź wraz z pismami przedłożonymi w sprawie, jak również stanowiska i oświadczenia stron i uczestników postępowań odwoławczych złożone w toku tego postępowania.

Izba, rozpoznając odwołania w granicach zarzutów podniesionych w odwołaniu i potrzymanyh do zamknięcia rozprawy, uznała, że odwołania o sygn. akt KIO 2642/12 zasługuje na uwzględnienie, zaś odwołanie o sygn. akt: KIO 2644/13 – na oddalenie.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w obydwu odwołaniach, a dotyczących kwestii odrzucenia przez Zamawiającego ofert obydwu odwołujących się wykonawców na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, z powodu ich sprzeczności z treścią SIWZ, z racji zaoferowania serwerów nie spełniających wymogu serwerów wolnostojących z możliwością powieszenia w szafie RACK z kompletem uchwytów i śrub montażowych. Izba stwierdziła, że zarzuty te potwierdziły się.

Izba ustaliła, że Zamawiający w punktach: PS342, PS356, PS370, PS384 Załącznika nr 1 do SIWZ określił wymogi dotyczące zamawianych serwerów. Wskazał tam m.in., że oczekuje serwerów o wymogach: „Wolnostojący, z możliwością powieszenia w szafie RACK, z kompletem uchwytów i śrub montażowych”. Obydwaj wykonawcy (Odwołujący Sygnity i Odwołujący Comp) zaoferowali Zamawiającemu serwery Cisco. Zamawiający poprosił ich o wyjaśnienia (wezwanie z dnia 1 i 21 października 2013 r., skierowane do Odwołującego Comp i wezwanie z dnia 21 października 2013 r., skierowane do Odwołującego Sygnity). Odwołujący złożyli Zamawiającemu stosowne wyjaśnienia.

Odwołujący Sygnity w piśmie z dnia 24 października 2013 r. wskazał, że serwery Cisco wskazane w jego ofercie w odniesieniu do wymagań dla serwera Typ1, Typ2, Typ3 oraz serwera komunikacyjnego zostały uwzględnione w konfiguracji (ukompletowaniu) umożliwiającym zastosowanie zarówno jako serwery wolnostojące lub serwery do montażu w szafie RACK. Na potwierdzenie powyższego Odwołujący Sygnity złożył także oświadczenie producenta serwerów.

Odwołujący Comp w piśmie z dnia 9 października 2013 r. potwierdził, że oferowane urządzenie spełnia wymogi Zamawiającego zaś w piśmie z dnia 25 października 2013 r. potwierdził, że oferowane urządzenia spełniają wymagania Zamawiającego i poinformował, że zamierza zrealizować indywidualną koncepcję realizacji zamówienia tak, aby oferowany sprzęt spełniał przywołany wymóg SIWZ.

Zamawiający uznał, że wskazany wymóg SIWZ nie został wypełniony w obydwu ofertach i je odrzucił na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Uwzględniając zarzuty odwołań Zamawiający stwierdził, że wskazany wymóg SIWZ został wypełniony przez obydwu Odwołujących się wykonawców, czemu sprzeciwił się wykonawca Maxto zgłaszający swoje przystąpienia do obydwu postępowań odwoławczych.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że przywołany wymóg SIWZ nie upoważniał Zamawiającego do stwierdzenia, że zaoferowane przez obydwu wykonawców serwery nie spełniają go. Wymóg ten dotyczył bowiem obudowy serwerów, a nie typów serwerów. Zamawiający dookreślił, że oczekuje serwerów, które posiadają funkcjonalność posadowienia ich, bądź montażu w szafie RACK. W przypadku powieszenia w szafie RACK należało zaoferować serwer z kompletem uchwytów i śrub montażowych. W ocenie Izby takie wymogi spełniają zaoferowane przez obydwu wykonawców serwery. Zamawiający nie określił w sposób jednoznaczny wymogu SIWZ, iż oczekuje serwerów typu tower, tylko określił wymogi funkcjonalne co do jego umiejscowienia (posadowienia). To, że zaoferowane serwery w ich obudowie można usadowić w pozycji wolnostojącej dzięki instalacji zaoferowanych do nich nóżek nie było – zdaniem Izby - wątpliwe. Powyższe zresztą

potwierdził producent urządzeń w oświadczeniu przedłożonym Zamawiającemu w toku procedury wyjaśnień treści oferty prowadzonej w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Producent urządzeń potwierdził, że posiadają one możliwość prawidłowego funkcjonowania zarówno w sposób wolnostojący, jak i umożliwiają instalację serwera w szafie RACK. Powyższe potwierdza również opinia dr Z..... złożona do akt sprawy przez Odwołującego Comp. Tymczasem opinia złożona przez wykonawcę Maxto - opinia sporządzona przez Pana P..... H..... PTI - nie uwzględnia w swojej treści oświadczenia producenta serwerów o możliwości pracy wskazanych serwerów jako serwery wolnostojące, tylko zakłada, że te serwery takiej funkcjonalności nie mają. W opinii tej zatem pomijane jest w ogóle stanowisko producenta urządzenia i treść jego oświadczenia złożona w toku postępowania Zamawiającemu. Na możliwość posadowienia w pozycji wolnostojącej oferowanych serwerów wskazują też zdjęcia tych serwerów przedłożone Izbie w toku rozprawy.

Biorąc powyższe pod uwagę stwierdzić należało, że Przystępujący Maxto w wystarczający sposób nie wykazał, że wskazani wykonawcy nie spełniają spornego wymogu SIWZ, a przede wszystkim nie podważył oświadczenia producenta serwerów. Podkreślić również należy, że Przystępujący Maxto swoją argumentację na poparcie zarzutu opierał nie na faktycznym brzmieniu postanowień SIWZ co do obudowy serwerów.

Tym samym zatem oferty Odwołującego Sygnity oraz Odwołującego Comp ze wskazanego wyżej powodu nie powinny być uznane za sprzeczne z treścią SIWZ i odrzucone.

Izba uznała jednak, że potwierdzenie się tego zarzutu w przypadku odwołania Comp – stosownie do art. 192 ust. 2 ustawy Pzp – pozostaje bez wpływu na wynik postępowania, stąd też w tym przypadku potwierdzenie się zarzutu nie skutkowało uwzględnieniem odwołania o sygn. akt: KIO 2644/13. Izba bowiem stwierdziła, że oferta Odwołującego Comp, niezależnie od jej oceny pod kątem spełniania wskazanego wyżej wymogu SIWZ, podlega odrzuceniu z innego powodu, o czym mowa poniżej (nie przedłożenie Zamawiającemu – w ofercie i na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów - istotnych dokumentów przedmiotowych potwierdzających, że oferowane zamówienie spełnia wymogi SIWZ).

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego Sygnity co do zaniechania wykluczenia z postępowania wykonawcy Maxto z powodu braku wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia, Izba uznała, że większość zarzutów nie potwierdziła się. W tym zakresie stwierdzono jedynie, że potwierdził się zarzut dotyczący jednego warunku opisanego w pkt 4.1. lit. c) SIWZ lecz Izba stwierdziła, że zasadnym w tym zakresie jest wezwanie



wykonawcy Maxto do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania tego warunku w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Co do pierwszego zarzutu niespełniania warunku opisanego w pkt 4.1 lit. a) SIWZ Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się. Izba ustaliła, że Zamawiający wymagał, że wykonawca wykaże się, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał: co najmniej dwa zamówienia, polegające na dostawie i wdrożeniu systemu elektronicznego obiegu dokumentów obejmującego rejestrację oraz procedowanie korespondencji i spraw, na łączną kwotę nie mniejszą niż 1 000 000 PLN brutto przy czym:

- co najmniej jedno wdrożenie obejmowało, co najmniej 10 podmiotów;
- co najmniej jedno wdrożenie obejmowało integrację z ogólnodostępnym portalem internetowym co najmniej w zakresie pobierania i wysyłania wniosków.

Wykonawca Maxto na potwierdzenie spełniania tego warunku przedłożył wraz z ofertą wykaz wykonanych usług, gdzie w poz. pierwszej wpisał zamówienie realizowane na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie o wartości powyżej 1 000 000 zł w okresie październik 2010 – grudzień 2012 na „*Dostarczenie licencji oraz wdrożenie systemu elektronicznego obiegu dokumentów SmartDoc MS w Sądzie Apelacyjnym w Krakowie oraz podległych sądach okręgowych i rejonowych*”. Do wykazu tego wykonawcy zostały załączone referencje wystawione przez dyrektora Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 6 czerwca 2013 r.

Jednocześnie też na potwierdzenie spełniania tego warunku wykonawca Maxto w poz. drugiej wykazu wskazał zamówienie realizowane na rzecz Powiatu Częstochowskiego o wartości 3 899 596,28 zł w okresie kwiecień 2011 - wrzesień 2011. Na potwierdzenie powyższego został przedłożony w ofercie protokół końcowy odbioru tych prac przez Powiat Częstochowski z brakiem zastrzeżeń co do działania funkcjonalności wskazanych w tym protokole.

Zamawiający w tym zakresie w piśmie z dnia 1 października 2013 r. poprosił Przystępującego Maxto o udzielenie wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, wskazując, że z przedstawionych dokumentów nie wynika czy wartość przedstawionych dostaw i wdrożenia systemu elektronicznego obiegu dokumentów wynosiła łącznie nie mniej niż 1 000 000 zł i w związku z tym poprosił o podanie konkretnych danych wartościowych. Jednocześnie też prosił o wskazanie, czy umowa na rzecz Powiatu Częstochowskiego została wykonana w terminie wynikającym z zawartej umowy. Wykonawca Maxto w piśmie z dnia 9 października 2013 r. wyjaśnił Zamawiającemu m.in., że usługa realizowana na rzecz Powiatu Częstochowskiego była wykonana w terminie wynikającym z umowy. Wskazał też,

że na potwierdzenie spełniania wskazanego warunku w pkt 4.1. lit. a) SIWZ przedłożył referencje potwierdzające wykonanie określonych prac na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie o wartości: 1 023 360,97 zł brutto oraz prace wykonywane na rzecz Powiatu Częstochowskiego o wartości: 251 523,34 zł brutto.

Odwołujący Sygnity w swoim odwołaniu wywodził, że Przystępujący Maxto, wykazując spełnianie przywołanego warunku SIWZ powołuje się na kilka umów zawartych z Sądem Apelacyjnym w Krakowie, z których żadna nie przekracza minimalnej wartości zamówienie (1 000 000 zł) wskazanej w opisie warunku a ponadto podkreśla, że przedmiotowo wykazywane prace nie odpowiadają opisowi warunku udziału w postępowaniu. Wskazywał też, że wykonawca nie wykazał należytego wykonania wskazanego zamówienia i podał w tym zakresie nieprawdziwe informacje.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się i że Przystępujący Maxto w sposób wystarczający potwierdził spełnianie przywołanego warunku udziału w postępowaniu co do wiedzy i doświadczenia. U podstaw takiego rozstrzygnięcia Izby legła interpretacja opisu warunku udziału w postępowaniu z pkt 4.1 lit. a) SIWZ. W ocenie Izby nie można pominąć – czego Odwołujący Sygnity nie zauważył – że opis wskazanego warunku odnosił się faktycznie do wykazania się przez wykonawcę doświadczeniem w realizacji co najmniej dwóch zamówień, które miały polegać na dostawie i wdrożeniu systemu elektronicznego obiegu dokumentów, który obejmował rejestrację oraz procedowanie korespondencji i spraw. Zamawiający jednak w opisie tego warunku co do wymaganej wartości zamówień zastrzegł, że łączna ich wartość nie może być mniejsza niż 1 000 000 PLN brutto. Zamawiający zatem nie określił, że wartość każdego z zamówień ma wynosić minimum 1 000 000 zł, lecz wartość wymaganego doświadczenia odniósł do łącznej wartości wykazywanych przez wykonawców zamówień. Szczególne zastrzeżenie odnoszące się indywidualnie do poszczególnych wykazywanych w tym zakresie przez wykonawców zamówień odnosi się jedynie do zakresu wykonywanych prac. Zamawiający zastrzegł, że przynajmniej jedno wdrożenie miało obejmować co najmniej 10 podmiotów i co najmniej jedno wdrożenie miało obejmować integrację z ogólnodostępnym portalem internetowym co najmniej w zakresie pobierania i wysyłania wniosków. Takiego zastrzeżenia w odniesieniu do każdego z wykazywanych zamówień co do wartości w SIWZ nie było. W związku z powyższym – w ocenie Izby – wystarczającym jest, jeśli wykonawca wykazał się łączną wartością wykazywanych zamówień na łączną minimalną kwotę 1 000 000 zł, bowiem nie można wywodzić niekorzystnych skutków dla wykonawcy z zapisów SIWZ, które albo są niejasne, albo też określają wymagania od wykonawców na niższym poziomie niż wydawałoby się to nawet zasadnym, czy celowym z punktu widzenia oceny doświadczenia wykonawców na wyższym poziomie. Z tych też względów wykazanie się przez

Przystępującego Maxto doświadczeniem już na rzecz samego Powiatu Częstochowskiego, które nie było kwestionowane przez Odwołującego Sygnity, jest wystarczające dla wypełnienia wartościowego warunku udziału w postępowaniu. Tym samym też niezależnie od tego, czy w ramach wykazywanego doświadczenia ujmemy umowę z dnia 14 grudnia 2012 r. zawartą z Sądem Apelacyjnym w Krakowie, którą to umowę Odwołujący Sygnity kwestionuje, czy też tej umowy nie wliczymy do łącznej wartości przedmiotu zrealizowanych zamówień (choć swoim zakresem obejmuje ona dopełnienie całości wdrożenia systemu elektronicznego obiegu dokumentów, który obejmował rejestrację oraz procedowanie korespondencji i spraw o dostarczenie do tego systemu licencji), to i tak wartość innego, wykazanego w tym zakresie zamówienia, odpowiada wartościowemu opisowi warunku w zakresie wiedzy i doświadczenia.

Odnosząc się natomiast do tego, iż zamówienie realizowane na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie nie obejmowało dostawy i wdrożenia systemu elektronicznego obiegu dokumentów obejmującego rejestrację oraz procedowanie korespondencji i spraw wraz z integracją z ogólnodostępnym portalem w związku z czym Odwołujący Sygnity przedłożył do akt sprawy także opinię Stowarzyszenia PEMI przygotowaną w oparciu o dostępne w trybie dostępu do informacji publicznej informacje o zamówieniach realizowanych na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie, Izba stwierdziła, że argumentacja ponoszona przez Odwołującego Sygnity w treści odwołania, jak również zawarta w przywołanej opinii, zasadniczo odnosi się do aspektu realizacji wskazanego przedmiotu zamówienia przez Przystępującego Maxto w oparciu o kilka umów na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie. W tym aspekcie natomiast Izba, dokonując analizy treści opisu kwestionowanego warunku wiedzy i doświadczenia – jak wskazano powyżej – nie widzi podstaw do kwestionowania wykonania określonego wdrożenia systemu elektronicznego obiegu dokumentów w oparciu o kilka umów. Zamawiający nie określił, że oczekuje takiego wdrożenia zrealizowanego w oparciu o jedną umowę. Istotą opisu warunku są dwa zamówienia, które mogły być realizowane w oparciu o kilka niezależnych umów. Tym samym również w tym zakresie zarzuty odwołania stały się niezasadne.

Okoliczność podnoszona przez Odwołującego Sygnity, iż treść referencji z Sądu Apelacyjnego w Krakowie nie potwierdza należytego wykonania zamówienia przez wykonawcę Maxto również – zdaniem Izby – nie znalazła potwierdzenia w materiale dowodowym. Istotą dokumentu składanego na potwierdzenie należytego wykonania zamówienia jest jego kompletna treść, a nie pojedyncze słowa, czy frazy, którymi posługuje się wystawca referencji. Nawet, jeśli w treści referencji nie wskazuje się literalnie, że zamówienie zostało wykonane należycie, również potwierdzeniem powyższego będzie stwierdzenie, że dany wykonawca wykazał się profesjonalizmem i zaangażowaniem i jest

rekomendowany jako rzetelny, solidny i godny polecenia, a w szczególności, jeśli treść wystawionych na jego rzecz referencji odnosi się do realizacji przez wykonawcę konkretnego zamówienia, co miało miejsce w niniejszej sprawie.

W taki sam sposób – zdaniem Izby – należało ocenić zarzut podania przez Przystępującego Maxto nieprawdziwych informacji we wskazanym zakresie. Skoro okoliczności stanowiące podstawę zarzutu nieprawdziwych informacji są odmienne niż wynika to z wywodów Odwołującego Sygnity tym samym nie można w tym zakresie również mówić o podaniu nieprawdziwych informacji przez wykonawcę.

Co do drugiego zarzutu niespełniania warunku opisanego w pkt 4.1 lit. b) SIWZ Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się. Izba ustaliła, że Zamawiający wymagał, że wykonawca wykaże się, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie wykonał co najmniej jedno zamówienie o wartości co najmniej 500 000 PLN brutto, polegające na wdrożeniu ogólnodostępnego portalu internetowego, służącego do załatwiania przez klientów spraw przez Internet (umożliwiającego wybór usługi, wypełnienie formularza, złożenie wniosku i odbiór odpowiedzi online);”

Wykonawca Maxto na potwierdzenie spełniania tego warunku przedłożył wraz z ofertą wykaz wykonanych usług, gdzie w poz. trzeciej wpisał zamówienie realizowane na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie o wartości powyżej 565 800,00 zł w okresie grudzień 2012 – marzec 2013 na: *„Budowę systemu zarządzania płatnościami, świadczenie kompleksowej obsługi płatności gotówkowych i bezgotówkowych z wykorzystywaniem urządzeń Zamawiającego, dostawa niezbędnych elementów infrastruktury oraz testowanie i dostosowanie systemu, zakres prac: dostarczenie, wdrożenie i uruchomienie systemu zarządzania płatnościami z ogólnodostępnym portalem płatniczym, serwis oraz szkolenia użytkowników”*. Do wykazu tego wykonawcy zostały załączone referencje wystawione przez dyrektora Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 czerwca 2013 r. wskazujące na wartość zamówienia: 565 800,00 zł brutto.

Zamawiający w tym zakresie w piśmie z dnia 1 października 2013 r. poprosił Przystępującego Maxto o udzielenie wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, wskazując, że z przedstawionych dokumentów nie wnika czy wartość przedstawionych zamówień polegających na wdrożeniu ogólnodostępnego portalu internetowego, służącego do załatwiania przez klientów spraw przez Internet (umożliwiającego wybór usługi, wypełnienie formularza, złożenie wniosku i odbiór odpowiedzi *online*) ma określona wartość wypełniająca warunek SIWZ. Wykonawca Maxto w piśmie z dnia 9 października 2013 r. wyjaśnił

Zamawiającemu m.in., że wartość zamówienia wyniosła, zgodnie z wykazem załączonym do oferty: 565 800,00 zł brutto.

Odwołujący Sygnity w swoim odwołaniu wywodził, że Przystępujący Maxto, wykazując spełnianie przywołanego warunku SIWZ, powołał się na zamówienie, które nie spełnia wymogów SIWZ. Przede wszystkim wskazał, że wykazany jako zrealizowany system zarządzania płatnościami nie jest ogólnodostępnym portalem służącym do załatwiania spraw przez klientów przez Internet. W jego ocenie Zamawiający przy opisie warunku posługuje się określeniami „sprawa” „usługi” co należy odczytywać jako sprawy prowadzone w trybie KPA i usługi elektroniczne w rozumieniu ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Wskazywał, że wykazywany przez Maxto system nie służy załatwianiu spraw przez Internet, a jedyną operacją, jaką wykonuje ten system, jest realizacja płatności. System ten zaś nie umożliwia składania wniosków, a jedynie umożliwia przesyłanie formularzy opłaty. Ponadto Odwołujący Sygnity podniósł, że wykonawca Maxto nie wykazał w ramach realizacji wskazanego zamówienia, jaka była wartość dostaw dla ogólnodostępnego portalu internetowego, a jedynie wykazał całą wartość dostawy, czym nie potwierdził, że wartość dostawy w zakresie ogólnodostępnego portalu internetowego wynosiła 500 000 zł brutto. Zdaniem Odwołującego Sygnity także załączone referencje nie potwierdzają należytego wykonania przedmiotowego zamówienia przez wykonawcę Maxto.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się. W tym przypadku – zdaniem Izby - Odwołujący Sygnity, stawiając zarzut w sposób nieuprawniony dokonuje wykładni opisu warunku udziału w postępowaniu i wywodzi z niego treści, które nie zostały określone przez Zamawiającego w SIWZ. Zamawiający, opisując wskazany warunek w SIWZ oczekiwał doświadczenia w zrealizowaniu co najmniej jednego zamówienia, które polegałoby na wdrożeniu ogólnodostępnego portalu internetowego. Zamawiający w ramach opisu warunku nie określił jakiego rodzaju sprawy miałyby być załatwiane przez ten portal i w jaki sposób. Nie określił on z całą pewnością – jak wywodzi Odwołujący Sygnity, iż chodzi tu o sprawy prowadzone w trybie KPA. W ocenie Izby tak opisany warunek mógłby stanowić nieuprawnione ograniczenie konkurencji. Skoro jednak Zamawiający w tym postępowaniu takich wymogów wykonawcom nie postawił, zarzut należy uznać za niezasadny. Wszystkie wytyczne, o których mowa w opisie wskazanego warunku, a więc, aby portal umożliwiał wybór usługi, wypełnienie formularza, złożenie wniosku i odbiór odpowiedzi *online* zostały wypełnione przez system, który wdrożył wykonawca Maxto na rzecz Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Brak jest w tym zakresie – zdaniem Izby – podstaw do weryfikowania kwoty wskazanej tak przez wykonawcę w swoim oświadczeniu, jak i wynikającą z treści udzielonych przez Sąd Apelacyjny w Krakowie referencji. Jest to kwota, która służyła zrealizowaniu kompleksowo całego zamówienia, polegającego na wdrożeniu

ogólniedostępnego portalu internetowego, a więc obejmowała też testy tego systemu niezbędne szkolenia użytkowników, czy też z całą pewnością dostarczenie niezbędnych urządzeń, celem dokonania tego wdrożenia. Stąd też brak jest podstaw do kwestionowania wartości tego zrealizowanego zamówienia na poziomie: 565 800,00 zł brutto.

Izba nie znalazła też podstaw – jak wskazano to powyżej przy rozpoznawaniu wcześniejszego zarzutu odwołania – aby negować okoliczność, iż wystawione przez Sąd Apelacyjny referencje dla wykonawcy Maxto faktycznie potwierdzają należyte wykonanie przedmiotowego zamówienia, choć literalnie brak jest w treści tych referencji tak sformułowanej frazy.

Co do trzeciego zarzutu niespełniania warunku opisanego w pkt 4.1 lit. c) SIWZ Izba stwierdziła, że zarzut potwierdził się. Izba ustaliła, że Zamawiający wymagał, że wykonawca wykaże się, iż w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, iż wykonał co najmniej jedno zamówienie, o wartości co najmniej 4 000 000 PLN, obejmujące dostawę, instalację i konfigurację sprzętu komputerowego, przy czym zamówienie to obejmowało łącznie dostawę, instalację i konfigurację komputerów PC lub routerów do co najmniej 20 różnych lokalizacji.

Wykonawca Maxto na potwierdzenie spełniania tego warunku przedłożył wraz z ofertą wykaz wykonanych usług, gdzie w poz. czwartej wpisał zamówienie realizowane na rzecz Powiatu Parczewskiego o wartości powyżej 12 249 737,28 zł w okresie listopad 2012 – kwiecień 2013 na: „Budowę sieci radiowej obejmującej teren Powiatów: Parczewskiego, Radzyńskiego, Bialskiego i Lubartowskiego”. Do wykazu tego wykonawcy zostały załączone protokoły odbioru wskazanych prac po stronie tamtejszego zamawiającego.

Zamawiający w tym zakresie w piśmie z dnia 1 października 2013 r. poprosił Przystępującego Maxto o udzielenie wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, wskazując, że z przedstawionych dokumentów nie wnika czy wartość przedstawionych dostaw, instalacji i konfiguracji sprzętu komputerowego wynosiła 4 000 000 zł. W związku z powyższym poprosił on o podanie przez wykonawcę konkretnych wartości zamówień wymaganych według SIWZ. Wykonawca Maxto w piśmie z dnia 9 października 2013 r. wyjaśnił Zamawiającemu m.in., że zrealizowane przez niego zamówienie obejmowało łącznie zarówno dostawę, instalację i konfigurację komputerów PC lub routerów do co najmniej 20 różnych lokalizacji i ich wartość wynosiła zgodnie z załączonymi protokołami odbioru 6 147 913 zł brutto.

Odwołujący Sygnity w swoim odwołaniu wywodził, że Przystępujący Maxto, wykazując spełnianie przywołanego warunku SIWZ, powołał się na zamówienie, które nie spełnia wymogów SIWZ. Wskazywał tutaj, że zakres wykazywanego zamówienia nie obejmował dostawy komputerów PC, natomiast załączone protokoły odbioru dostaw wskazują na dostawę jedynie jednego routera. Podkreślił też, że co do wykazywanej wartości tego zamówienia nie wykazano Zamawiającemu dostawy na wartość minimalną 4 000 000 zł. W treści wyjaśnień natomiast wykonawca Maxto wskazywał jedynie na wybrane pozycje protokołu odbioru prac. Odwołujący Sygnity wskazał, że wykonawca Maxto w tej wartości uwzględnił wartość dostaw wszelkiego rodzaju sprzętu, jak również oprogramowania operacyjnego i systemu zarządzania siecią, a także powiązane z nimi usługi.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że zarzut potwierdził się. W tym przypadku – zdaniem Izby – wykonawca Maxto nie wykazał spełniania przywołanego warunku SIWZ. Faktycznie przedłożone przez Maxto protokoły odbioru wskazują na dostawę różnego rodzaju urządzeń na rzecz Powiatu Parczewskiego. Niewątpliwie, co zresztą przyznał w toku rozprawy Przystępujący Maxto, wskazana dostawa nie obejmowała dostawy komputerów PC. Tym samym też należało wziąć pod uwagę dostawę routerów ujętą w sposób alternatywny w opisie warunku udziału w postępowaniu. Co do dostawy routerów niewątpliwie załączone protokoły odbioru robót wskazują na dostawę 1 szt. routera. Jednakże w tym zakresie Izba wzięła pod uwagę przedłożone przez Przystępującego Maxto w toku rozprawy faktury VAT z dnia 21 listopada 2012 r. (nr FVWB 78/12/11) oraz z dnia 18 czerwca 2013 r. (nr FVWB 20/13/06), które w poz. odpowiednio 23 oraz poz. 7, 10 i 11 wskazują na dostawę punktów dostępowych wi-fi netbridge, pełniących funkcję routerów. Z faktur tych wynika, że dostawą objętych było 121 szt. tych punktów dostępowych o wartości 325 044,72 zł (poz. 23 z faktury z dnia 21.11.2012 r.) i 1 szt. routera o wartości 43 556,76 zł, punkty dostępowe w ilości 279 szt. o wartości 749 483,28 zł, punkty dostępowe w ilości 5 szt. o wartości 13 431,60 zł (poz. odpowiednio nr 7, 10 i 11 z faktury z dnia 18.06.2013 r.). Razem daje to wartość: 1 131 516,36 zł brutto. Izba uznała zatem, że przyjmując nawet, że urządzenia NetBridge stanowią urządzenia odpowiadające funkcjonalnie routerom, czemu Odwołujący Sygnity stanowczo nie zaprzeczył w toku rozprawy, to wartość dostawy tych urządzeń nie odpowiada wymaganej minimalnej wartości dostawy routerów z opisu warunku, tj. wartości 4 000 000 zł brutto. Nawet, jeśli przyjąć, że zakresem wartościowym zamówienia (wykazywanej dostawy) mogły być objęte także wartość instalacji i konfiguracji wskazanych urządzeń, to Przystępujący, ani w treści dokumentów złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Zamawiającemu, ani też w toku rozprawy nie wykazał pozycji, w których te wartości mogłyby

być przyjęte i ocenione pozytywnie łącznie z wartością dostaw samych urządzeń na łączną kwotę minimum 4 000 000 zł.

Istotną wątpliwość również w tym zakresie Izba powzięła w zakresie wykazania Zamawiającemu w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez Przystępującego Maxto, że wskazana dostawa dotyczyła dostawy, instalacji i konfiguracji routerów do ponad 20 lokalizacji. Powyższe nie zostało w żaden sposób wykazane przez Przystępującego Maxto. Istotny, przeciwny dowód w tym zakresie został przedstawiony w toku rozprawy przez stronę przeciwną. Do akt sprawy zostało złożone oświadczenie Wicestarosty Powiatu Parczewskiego z dnia 7 listopada 2013 r., który oświadczył, że w związku z zamówieniem realizowanym przez wykonawcę Maxto na rzecz Powiatu Parczewskiego, tj. zamówieniem na: „Budowę sieci radiowej obejmującej teren Powiatów: Parczewskiego, Radzyńskiego, Bialskiego i Lubartowskiego” wykonawca ten w ramach realizowanego zamówienia nie dostarczał do przynajmniej 20 lokalizacji komputerów osobistych (PC) ani routerów. W ocenie Izby przedłożony dowód – oświadczenie Wicestarosty złożone w oryginale – nie budzi wątpliwości. Podmiot właściwy, na rzecz którego zamówienie - na którego wykonanie w ramach wykazywanego doświadczenia wykonawca Maxto powołuje się - oświadcza, że w ramach tego zamówienia nie było realizacji ani komputerów PC, ani routerów do minimum 20 lokalizacji. Z tych też względów należało uznać, że spełnienie tego warunku nie zostało wykazane przez Przystępującego Maxto, a dodatkowo oświadczenia składane w tym przedmiocie przez Maxto zostały skutecznie podważone przez istotny dowód z dokumentu urzędowego. Nie ma znaczenie – na co wskazywał w toku rozprawy wykonawca Maxto – że ów dokument został skierowany do firmy Q4Net Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, a ta firma nie jest uczestnikiem postępowania odwoławczego. Istotne jest, że ów dokument został złożony do Izby w oryginale i ważne są treści w nim zawarte oraz to, że Przystępujący Maxto nie potrafił odnieść się do niego w sposób wiarygodny.

Zdaniem Izby powyższe wskazuje na konieczność skierowania przez Zamawiającego do Przystępującego Maxto w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwania do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu opisanego w pkt 4.1. lit. c) SIWZ. Zdaniem Izby w dotychczas prowadzonej w tym zakresie przez Zamawiającego z wykonawcą Maxto korespondencji wykonawca ten nie był wzywany do uzupełniania dokumentów na potwierdzenie spełnienia przywołanego warunku udziału w postępowaniu. Tym samym zgodnie z zasadą jednokrotnego wzywania do uzupełniania dokumentów Przystępujący Maxto może i powinien być wezwany do uzupełnienia tego braku dokumentów.



Odnosząc się do zarzutu Odwołującego Sygnity co do zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego Maxto z powodu zaoferowania urządzenia nie spełniającego wymagań określonych w załączniku nr 1 do SIWZ co do stanowiska roboczego laptop, Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Izba ustaliła, że Zamawiający w Załączniku nr 1 do SIWZ w wymogu PS 242 wskazał na akumulator do laptopa z parametrami: co najmniej 40 Wh wraz z możliwością zainstalowania dodatkowego akumulatora albo co najmniej 80 Wh.

Przystępujący Maxto w swojej ofercie zaoferował Zamawiającemu urządzenie Probook, model 470, produkcji HP, natomiast co do wypełnienia wskazanego wymogu SIWZ podał: „co najmniej 47 Wh wraz z możliwością zainstalowania dodatkowego akumulatora przez złącze zasilania”.

Odwołujący Sygnity w swoim odwołaniu wywodzi, że zaoferowany przez Maxto model urządzenia nie ma możliwości dedykowanego złącza na spodzie, które umożliwia podpięcie dodatkowej baterii. Na tę okoliczność zostały przedłożone zdjęcia i materiały poglądowe dotyczące zaoferowanego przez Maxto urządzenia.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że zarzut nie potwierdził się, z uwagi na jego nieudowodnienie przez Odwołującego Sygnity. Przedłożone materiały podglądowe w żaden sposób nie negują możliwości zainstalowania dodatkowego akumulatora przy zaoferowanej jego wydajności minimum 47 Wh, poprzez złącze zasilania. Takiej możliwości zainstalowania dodatkowego akumulatora nie negowały zapisy SIWZ, stąd też aktualnie wywodzenie przez Odwołującego Sygnity niedopuszczalności takiego „wzmocnienia” akumulatora w laptopie jest nieuzasadnione.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego Sygnity co do zaniechania wykluczenia z postępowania wykonawcy Maxto z powodu braku wykazania umocowania do działania w imieniu i na rzecz podmiotu Comparex Poland Sp. z o.o. osoby, która podpisała się pod zobowiązaniem do udostępnienia zasobów i oświadczeniem o niepodleganiu wykluczeniu z postępowania Przystępującemu Maxto, Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Izba ustaliła, że do oferty Przystępującego Maxto faktycznie został załączony dokument pochodzący od firmy Comparex Poland Sp. z o.o.

Odnosząc się do powyższego Izba jednak uznała, że powyższe nie ma żadnego znaczenia dla oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu przez Przystępującego Maxto. Wykonawca ten co do wykazywanego potencjału (informacje częściowo objęte tajemnicą przedsiębiorstwa) nie posłużył się faktycznie potencjałem wskazanego podmiotu, a

jak oświadczył w toku rozprawy dokument ten został załączony do oferty omyłkowo. Z tych też względów wskazany zarzut Izba uznała za niezasadny.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego Comp co do odrzucenia jego oferty z powodu nie dołączenia do oferty określonych dokumentów przedmiotowych oraz w tym kontekście zaniechania wezwania go do uzupełniania tych dokumentów, Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Izba ustaliła, że Zamawiający w pkt 14.4 lit e) SIWZ żądał od wykonawców przedłożenia określonych dokumentów przedmiotowych na potwierdzenie, że oferowane dostawy i usługi odpowiadają wymogom Zamawiającego opisanym w Załączniku nr 1 do SIWZ, w tym:

- 1) Dokument potwierdzający spełnianie przez laptopy normy Energy Star 5.0 (wymóg opisany w pkt PS 246 w rozdziale 12.8.2)
- 2) Deklaracja zgodności CE dla serwera aplikacyjnego blade typ 1 (wymóg opisany w pkt PS 424 w rozdziale 12.8.14)
- 3) Deklaracja zgodności CE dla urządzenia UTM typ 1 (wymóg opisany w pkt PS 506 w rozdziale 12.8.22).

Odwołujący Comp dokumenty przedmiotowe załączone do oferty, a dotyczące kwestii przedmiotowych złożył w języku angielskim.

Następnie Zamawiający pismem z dnia 1 października 2013 r. wezwał tego wykonawcę w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełniania m.in. wskazanych dokumentów, które miały być złożone w języku polskim.

Odwołujący Comp na wezwanie Zamawiającego uzupełnił wskazane dokumenty przedmiotowe w języku polskim. Okolicznością niesporną w postępowaniu, przyznaną przez Odwołującego Comp, było jednak to, że te dokumenty nie dotyczą oferowanych przez niego produktów.

Uwzględniając powyższe Izba uznała, że zarzuty w tym zakresie nie potwierdziły się i brak przedłożenia przez Odwołującego Comp na wezwanie Zamawiającego do uzupełniania w/w dokumentów przedmiotowych wymaganych w SIWZ, skutkuje uznaniem, że treść oferty Odwołującego Comp we wskazanym zakresie (potwierdzenie wymogu PS 246, PS 424, PS 506) jest sprzeczna z treścią SIWZ (nie potwierdza wymaganych w SIWZ parametrów). Zdaniem Izby wobec braku wypełnienia przez wskazanego wykonawcę wezwania Zamawiającego do uzupełniania dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp nie upoważnia Zamawiającego do ponownego wzywania wykonawcy Comp do uzupełnienia

tych dokumentów, zgodnie z zasadą jednokrotnego wzywania do uzupełniania określonych braków oferty (dokumentów podmiotowych, przedmiotowych lub pełnomocnictw). Dyspozycja art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi bowiem wyjątek od zasady, że wszelkie dokumenty wymagane w SIWZ na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu tego, że określone dostawy, usługi czy roboty objęte przedmiotem zamówienia wypełniają wymogi SIWZ, czy też pełnomocnictwa, winny być załączone do oferty do upływu terminu składania ofert dla wypełnienia zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji w postępowaniu. W przywołanym przepisie ustawodawca chcąc odformalizować nieco procedurę udzielania zamówień publicznych zdecydował się na wprowadzenie instytucji wezwania do uzupełnienia dokumentów w postępowaniu w przypadku ich braku w ofercie (wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu) lub w przypadku kiedy dokument obciążony jest błędem (nie potwierdza określanych w SIWZ wymogów Zamawiającego). Uwzględniając powyższe, instytucję tę należy traktować – zgodnie zresztą z ugruntowanym w tej mierze orzecznictwem KIO (a wcześniej Zespołów Arbitrów), jak i sądów okręgowych – jako wyjątkową, a więc możliwą do zastosowania jednokrotnie w odniesieniu do danego dokumentu, czy też opisu warunku / wymogu SIWZ, do którego dany dokument się odnosi. Jeśli więc w przedmiotowej sprawie załączone przez Odwołującego Comp do oferty określone w sposób konkretny w treści wezwania do uzupełniania dokumentów dokumenty przedmiotowe nie potwierdzały wymogów SIWZ, tak co do formy, jak i treści, należało w wyniku wezwania Zamawiającego, skierowanego do w/w wykonawcy w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, przedłożyć właściwy dokument. Złożenie dokumentów nieprawidłowych przy profesjonalnym charakterze działalności wykonawcy na rynku, wykonawcy ubiegającego się o udzielenie wielomilionowego zamówienia publicznego - nie mogło skutkować niczym innym, jak tylko uznaniem, że wykonawca nie dopełnił wymogów związanych z merytoryczną oceną jego oferty, co skutkuje koniecznością jej odrzucenia na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, co zresztą Zamawiający uczynił w postępowaniu.

Brak potwierdzenia się wskazanych zarzutów odwołania Comp nie mógł skutkować – jak wskazano wyżej – uwzględnieniem jego odwołania z powodu potwierdzenia się zarzutu dotyczącego odrzucenia jego oferty z powodu niespełniania wymogu dotyczącego zaoferowania serwerów wolnostojących, z uwagi na brak wpływu naruszenia na wynik postępowania, skoro oferta Odwołującego Comp i tak podlega odrzuceniu.

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego Comp co do zaniechania odrzucenia oferty Maxto z postępowania z powodu jej sprzeczności z SIWZ w zakresie realizacji serwisu

urządzeń oraz zaniechania wykluczenia go z postępowania z powodu podania nieprawdziwych informacji, Izba uznała, że zarzuty te nie potwierdziły się.

Izba ustaliła, że Zamawiający w SIWZ w pkt 14.3.3 Załącznika nr 1 do SIWZ wskazał, że serwis oferowanego sprzętu musi być realizowany zgodnie z wymaganiami normy ISO 9001. Serwis ten miał być realizowany przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta.

Zamawiający pismem z dnia 21 października 2013 r. wezwał Przystępującego Maxto do uzupełnienia jego oferty poprzez dostarczenie Zamawiającemu dokumentu, z którego będzie wynikało potwierdzenie spełniania wskazanego wymogu. W odpowiedzi na to wezwanie wykonawca Maxto w piśmie z dnia 24 października 2013 r. oświadczył, że dla dostarczonego sprzętu serwis będzie realizowany zgodnie z wymogami normy ISO 90001 przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta. Do tych wyjaśnień dołączono również dla urządzeń firmy Samsung Certyfikat ISO 90001 dla firmy Comp S.A.

Odwołujący Comp wykazywał, że nie posiada autoryzacji na serwis monitorów Samsung i nie jest Autoryzowanym Partnerem Serwisowym Producenta w zakresie monitów firmy Samsung, stąd treść oferty Przystępującego Maxto jest sprzeczna z treścią SIWZ. W tym zakresie zostały złożone przez Odwołującego Comp w toku rozprawy dokumenty – oświadczenie samego wykonawcy Comp S.A. (oświadczenie z dnia 25 listopada 2013 r.) oraz oświadczenie producenta sprzętu firmę Samsung (oświadczenie z dnia 22 listopada 2013 r.), wskazujące na to, że firma ta (Comp) nie posiada uprawnień do świadczenia serwisu monitorów produkcji Samsung. Przystępujący Maxto z kolei w toku rozprawy przedłożył oświadczenia firm Temark Serwis Sp. z o.o. (z dnia 23 października 2013 r.) oraz Samsung Electronics Polska (z dnia 22 października 2013 r.) wraz z zapytaniami skierowanymi do tych firm przez Maxto. Oświadczenia te wskazują na to, że firma Telmark posiada certyfikat ISO 9001 i jest Autoryzowanym Partnerem, który może świadczyć serwis gwarancyjny urządzeń firmy Samsung.

Biorąc powyższe pod uwagę oraz uwzględniając wymogi SIWZ opisane w tym zakresie przez Zamawiającego, Izba stwierdziła, że brak jest podstaw do wywodzenia, że oferta Przystępującego Maxto we wskazanym zakresie jest sprzeczna z treścią SIWZ. Zgodnie z wymogami SIWZ wykonawcy mieli zapewnić serwis oferowanego sprzętu zgodnie z wymaganiami normy ISO 9001 przez Producenta lub Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta. Brak było w oparciu o wskazane wymogi SIWZ określania na etapie składania ofert konkretnego Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta, jeśli ewentualnie Producent nie świadczyłby tej usługi, czy też załączania konkretnych

dokumentów, które potwierdzałyby ten wymóg. Wystarczyło więc, jeśli wykonawca w treści swojej oferty potwierdził ten wymóg, z którego byłby „rozliczany” przez Zamawiającego na etapie realizacji przedmiotu zamówienia. Przystępujący Maxto na wezwanie Zamawiającego potwierdził spełnienie wskazanego wymogu, zaś wywodzenie z okoliczności załączenia do wyjaśnień dokumentu, który nie był żądany w SIWZ jako podstawa do odrzucenia tej oferty, zdaniem Izby jest daleko idąca i niedopuszczalna. Tym samym nawet jeśli przyjąć, że tym autoryzowanym partnerem serwisowym firmy Samsung nie jest firma Comp powyższe nie ma znaczenia dla stwierdzenia niegodności oferty Maxto z wymogami SIWZ w tym zakresie.

Tym samym też we wskazanym zakresie nie potwierdził się zarzut podania przez Przystępującego Maxto nieprawdziwych informacji, które mają wpływ na wynik postępowania.

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego Comp co do zaniechania odrzucenia oferty Sygnity z postępowania z powodu jej sprzeczności z SIWZ w zakresie braku wspierania przez określonych systemów operacyjnych przez oprogramowanie wirtualizacyjne oferowane przez wykonawcę Sygnity, Izba uznała, że zarzuty te nie potwierdziły się.

Izba ustaliła, że Zamawiający w SIWZ w pkt 12.4 – wymóg PS 145 wskazał na konieczność zapewnienia przez oferowane rozwiązanie wsparcia określonych systemów operacyjnych: Windows XP, Windows Vista, Windows Server 2003, Windows Server 2008, Windows Server 2008 R2, Windows Server 2012, SLES 11, SLES 10, SLES9, SLES8, Ubuntu 7.04, RHEL 5, RHEL 4, RHEL3, RHEL 2.1, Solaris wersja 10 dla platformy x86, NetWare 6.5, NetWare 6.0, NetWare 6.1, Debian, CentOS, FreeBSD, Asianw, Ubuntu 7.04, SCO OpenServer, SCO Unixware, Mac OS X.

Odwołujący Comp wykazywał, że oferowane przez Sygnity Oprogramowanie wirtualizacyjne, tj. Microsoft Hyper-V, nie wspiera określonych systemów operacyjnych: Ubuntu 7.04; Solaris wersja 10 dla platformy x86; NetWare 6.1 - 6.5; Debian; FreeBSD; Asianux; SCO OpenServer; SCO Unixware; Mac OS X.

Jako dowody w sprawie przedstawił w tym zakresie stanowisko Microsoft Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, z którego to stanowiska wywodzi powyższe twierdzenie. Przystępujący Sygnity z kolei przedłożył do akt sprawy stanowisko firmy LGBS Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach (pismo z dnia 22 listopada 2013 r.) oraz stanowisko firmy Sputnik Software Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu (pismo z dnia 21 listopada 2013 r.), z których wywodzi potwierdzenie spełniania przywołanego wymogu SIWZ. Dodatkowo Sygnity przedłożyło wyciąg ze strony internetowej co do oprogramowania Hyper –V.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba stwierdziła, że Odwołujący Comp nie udowodnił, że oferta Sygnity we wskazanym zakresie jest sprzeczna z treścią SIWZ. W przedłożonym jako kluczowy dowód w sprawie stanowisku Microsoft brak jest jednoznacznego wskazania, że technologia Hyper-V nie wspiera przywołanych przez Odwołującego Comp oprogramowań, w szczególności na powyższe nie wskazują informacje zawarte na stronie internetowej na którą powołuje się wskazany dokument Microsoft, tj. [www.technet.microsoft.com/pl-PL/library/hh831531.aspx](http://www.technet.microsoft.com/pl-PL/library/hh831531.aspx). Jednocześnie też dowody przedstawione przez Przystępującego Sygnity potwierdzają, że zastosowane w ofercie tego wykonawcy narzędzie Hyper-V wspiera określone oprogramowania. Tym samym zarzut jako nieudowodniony należało oddalić i uznać brak podstaw do kwestionowania we wskazanym zakresie merytorycznej treści oferty Sygnity.

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego Comp co do zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum Qumak w zakresie wymogów opisanych w pkt 12.8.22 w wymogu PS 504, Izba uznała, że zarzuty te nie potwierdziły się. Odwołanie w tym zakresie jest gołosłowne nie opiera się na żadnych dowodach, czy nawet jakiegokolwiek argumentacji. Żadnych dowodów w tym zakresie ani też dodatkowego stanowiska nie przedstawił Odwołujący Comp także w toku rozprawy. Izba nie może zgodzić się ze stanowiskiem, iż uwzględnienie zarzutu przez Zamawiającego w sytuacji, gdy w określonym zakresie objętym zarzutem, wykonawca nie złożył sprzeciwu, a nawet przystąpienia, zarzut ten z automatu niejako ulega potwierdzeniu. Stwierdzić należy, że w niniejszym postępowaniu odwoławczym wobec uwzględniania zarzutów odwołania przez Zamawiającego zostały złożone sprzeciwy w związku z czym Izba zobowiązana była rozpoznać merytorycznie podniesione zarzuty. Skoro w tym zakresie Odwołujący Comp nie przedstawił żadnych dodatkowych okoliczności oprócz kilku powściągliwych uwag i generalnych wniosków o odrzucenie oferty Konsorcjum Qumak również z innych dodatkowych podstaw niż wskazał to Zamawiający w informacji o wynikach postępowania, zarzut należało uznać za niepotwierdzony.

Mając powyższe na uwadze i działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze, a także ust. 2 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba oparła się na art. 186 ust. 6 pkt 3 lit. b) oraz art. 192 ust. 9 ustawy Pzp. W oparciu o wskazane przepisy obciążyła nimi w sprawie KIO2642/13 Przystępującego po stronie Zamawiającego, wnoszącego sprzeciw od uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez Zamawiającego, a w przypadku sprawy KIO 2644/13 na - podstawie art. 192 ust. 10 ustawy Pzp - Odwołującego Comp, stosownie do wyniku postępowania. Wśród kosztów postępowania odwoławczego Izba uwzględniła - stosownie do regulacji zawartej w § 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 w sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) – koszty wpisów uiszczonych przez odwołujących się wykonawców w łącznej kwocie 30 000 zł oraz - stosownie do regulacji zawartej w § 3 pkt 2) lit. b) wskazanego rozporządzenia - koszty wynagrodzenia pełnomocnika Przystępującego Maxto w sprawie KIO 2644/13.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....