

Sygn. akt: KIO/UZP 1373/08

KIO/UZP 1389/08

WYROK

z dnia 15 grudnia 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

**Członkowie: Emil Kuriata
Jolanta Markowska**

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **9 grudnia 2008 r.** w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia **2 grudnia 2008 r.** do łącznego rozpoznania, wniesionych przez:

A POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10,

**B Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o., Kraków,
ul. Raławicka 56,**

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Izbę Celną, Poznań, ul. Krańcowa 28** protestów:

A POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10 z dnia 5 listopada 2008 r.,

**B Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o., Kraków,
ul. Raławicka 56** z dnia 5 listopada 2008 r.

przy udziale zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego:

- Bull Polska Sp. z o.o., ul. Suwak 3, Warszawa,

po stronie zamawiającego,

- **Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56** po stronie odwołującego się - **POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10**
- **POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10** po stronie odwołującego się - **Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56**

orzeka:

1. Oddala oba odwołania,

2. Kosztami postępowania obciąża

- POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10,

- Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 064 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:
 - A** koszty w wysokości 2 032 zł 00 gr (słownie: dwa tysiące trzydzieści dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10,**
 - B** koszty w wysokości 2 032 zł 00 gr (słownie: dwa tysiące trzydzieści dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 1 308 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc trzysta osiem złotych zero groszy) stanowiącej uzasadnione koszty strony, w tym:
 - A** kwoty 654 zł 00 gr (słownie: sześćset pięćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10** na rzecz **Izby Celnej, Poznań, ul. Krańcowa 28** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu dojazdu,

- B** kwoty 654 zł 00 gr (słownie: sześćset pięćdziesiąt cztery złote zero groszy) przez **Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56** na rzecz **Izby Celnej, Poznań, ul. Krańcowa 28** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu dojazdu,
- 3) dokonać zwrotu kwoty 30 936 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołujących się, w tym:
- A** kwoty 12 968 zł 00 gr (słownie: dwanaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych zero groszy) na rzecz **POLCOM Sp. z o.o., Kraków, ul. Nad Drwiną 10,**
- B** kwoty 17 968 zł 00 gr (słownie: siedemnaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych zero groszy) na rzecz **Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o., Kraków, ul. Raławicka 56.**

Uzasadnienie

Zamawiający, tj. Izba Celna w Poznaniu prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę sprzętu komputerowego i oprogramowania wraz z usługą wdrożenia i szkoleń dla Izby Celnej w Poznaniu na rzecz systemu Ariadna. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 6 września 2008 r. pod numerem 2008/S 173-231148.

W dniu 29 października 2008 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Bull Polska Sp. z o.o., o otrzymaniu przez POLCOM Sp. z o.o. drugiego miejsca w rankingu złożonych ofert oraz o odrzuceniu m.in. oferty Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o.

Sprawa o sygn. akt KIO/UZP 1373/08:

Na powyższą czynność Zamawiającego protest wniósł w dniu 5 listopada 2008 r. Wykonawca POLCOM Sp. z o.o.

Protestujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), w tym naruszenie zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji m.in. przez uznanie gwarancji bankowej złożonej przez Bull Polska Sp. z o.o. jako wadium za ważną, mimo że na ww. gwarancji stanowiącej oryginalny dokument bankowy widoczne są notatki składającego ofertę czyniące ten dokument, w ocenie Protestującego, nieważnym.

Naruszeniem ustawy Pzp jest także, zdaniem Protestującego, nie uwzględnienie istotnych okoliczności technicznych wpływających na zgodność złożonej oferty z wymaganiami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Protestujący wskazał na następujące okoliczności świadczące o ww. niezgodności oferty z treścią Specyfikacji:

1. Oferowana przez firmę Bull Polska Sp. z o.o. macierz SUN 9990V nie spełnia wymagania określonego w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, Rozdziale 1, sekcji 1, pkt 3 - oferowane urządzenie posiada jeden kontroler, którego wewnętrzna architektura pozwala na osiągnięcie redundancji poszczególnych elementów, nie jest możliwa jednak rozbudowa do wymaganych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia 4 kontrolerów;

2. Zaoferowana przez firmę Bull Polska Sp. z o.o. macierz SUN 9990V nie spełnia wymagania zawartego w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, Rozdziale 1, sekcji 1, pkt 10 oraz pkt 7, gdyż połowa (pkt 7) z 30 tys. wolumenów logicznych wymaganych do zdefiniowania (pkt 10) to 15 tys. Taka też liczba kopii danych (pkt 7) musi być możliwa do wykonania na macierzy. Liczba kopii dla macierzy SUN 99 zależy od wielkości zainstalowanej pamięci podręcznej (cache). Dla macierzy dyskowej z maksymalną konfiguracją pamięci 256 GB możliwe jest wykonanie 16384 kopii. W oferowanej przez firmę Bull Polska Sp. z o.o. macierzy z 64 GB zainstalowanej pamięci podręcznej (cache) nie jest możliwe wykonanie wymaganej w SIWZ ilości kopii.
3. Zaoferowana przez firmę Bull Polska Sp. z o.o. biblioteka Quantum Scalar i500 nie spełnia wymogów Zamawiającego określonych w Załączniku nr 1, Rozdziale 1, sekcji 5, pkt 1 oraz pkt 3 - Biblioteka Quantum Scalar i500 może być wyposażona w jeden z dwóch typów napędów z interfejsami FC:

- Fiber Channel (FC),
- "Storage Networking Drives" - napędy dostępne przez konwertery o nazwie "I/O blade".

W ocenie Protestującego, z oferty firmy Bull Polska Sp. z o.o. wynika, że zaoferowane zostały napędy FC, które pozwalają na zdefiniowanie tylko jednej drogi do sterowania automatyką w obrębie połączeń FC biblioteki i serwera (serwerów) backupu, a więc nie są w stanie spełnić wymagania opisanego w pkt 4. Zostało to określone w dokumentacji producenta biblioteki „scalar i500 User's Guide” w rozdziale „Control Path Modification” na stronie 21. Sterowanie może odbywać się przez wybrany napęd (pojedynczy) i może być ręcznie, a nie automatycznie zmodyfikowane w przypadku awarii tej aktywnej drogi sterowania. Protestujący stwierdził także, że zaoferowana przez Bull Polska Sp. z o.o. biblioteka Scalar i500 nie byłaby w stanie spełnić wymagań Specyfikacji również w przypadku, gdyby zaoferowano drugi typ napędów tj. „Storage Networking Orives” (SND), ponieważ zastosowanie konwerterów typu „I/O blade” zostało przez Zamawiającego wykluczone w pkt 1, a w przypadku napędów typu SND cztery napędy, a nie "każdy" jak wymaga Specyfikacja, posiadają jeden port FC do komunikacji ze światem zewnętrznym. Ponadto wskazał, że zdefiniowanie dwóch dróg sterowania automatyką (multipathing) w obrębie połączeń FC biblioteki i serwera (serwerów) backupu, które umożliwiają automatyczne odzyskanie kontroli nad robotem biblioteki w przypadku awarii aktywnego połączenia sterującego, bez przerywania pracy biblioteki jest możliwe wyłącznie przez wykorzystanie funkcjonalności "FC Host Port Failover" dla

portów typu "Internal Virtual Port for Media Changers". Funkcjonalność "FC Host Port Failover" działa tylko w obrębie jednego konwertera „I/O blade”, a ponieważ jest to jedno urządzenie, to drogi sterowania nie są niezależne, co jest wprost sprzeczne z wymaganiem Specyfikacji opisanym w pkt 4. Zauważył, iż powyższe stwierdzenie znajduje oparcie w dokumentacji producenta „Scalar i500 User's Guide” na stronie 69 w rozdziale: "Configuring FC Host Port Failover".

Protestujący wniósł o dokonanie przez Zamawiającego ponownej oceny ofert, odrzucenie oferty Bull Polska Sp. z o.o. oraz dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert nie podlegających odrzuceniu.

W tym samym dniu Protestujący złożył uzupełnienie do protestu, w którym podniósł dodatkowo, iż Bull Polska Sp. z o.o. nie posiada autoryzacji producenta na sprzedaż i prowadzenie serwisu oferowanej biblioteki Quantum Scalar i500. Co więcej, nie jest bezpośrednim partnerem firmy Quantum, jest zatem zobowiązana do zakupu oferowanej biblioteki u jednego z dwóch autoryzowanych dystrybutorów Quantum - firm S4E S.A. lub Veracomp S.A. Żadna z dwóch wymienionych firm nie dysponuje organizacją serwisową z certyfikatem jakości ISO 9001 na serwis urządzeń pamięci masowej, którego posiadanie stanowiło wymóg zapisany w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zauważył także, że Zamawiający żądał w punkcie XV Specyfikacji wskazania przez wykonawcę w ofercie części zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcom. Bull Polska Sp. z o.o. nie wskazał podwykonawców, a nie posiada uprawnień do świadczenia autoryzowanych usług serwisowych dla oferowanej macierzy SUN 9990V i biblioteki Quantum Scalar i500.

Protest został złożony z zachowaniem terminu ustawowego z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp.

Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przystąpienie zgłosił w dniu 7 i 10 listopada 2008 r. Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o. oraz w dniu 7 listopada 2008 r. Biuro Informatyczne – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o.

Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 15 listopada 2008 r. przez jego oddalenie w całości. Zamawiający uznał, iż złożona przez Bull Polska Sp. z o.o. gwarancja bankowa nie zawiera jakichkolwiek uwag, zapisków, spostrzeżeń dokonanych przez nieuprawniony podmiot. Wyłączając obligatoryjne jego elementy dokumentów, w obszarze jego dolnego marginesu, zawiera jedynie oznaczenie kolejnej strony oferty oraz parafę Wykonawcy. Zamawiający zauważył, ustawa Pzp nie zawiera szczególnych regulacji dotyczących formy

i treści gwarancji bankowej, zatem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stosowane w tym zakresie są przepisy ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.), a w szczególności art. 81 ust. 1. Podkreślił, iż dokument gwarancji bankowej złożony przez Bull Polska Sp. z o.o. czyni zadość wszelkim wymogom.

W zakresie zarzutu zawartego w pkt nr 1 protestu Zamawiający stwierdził, że „Diagramy architektury podają jedynie podstawowe elementy systemu i sposób ich powiązania. Krotności elementów mogą, ale nie muszą, być odzwierciedlone na diagramie. Zależy to od tzw. perspektywy i stopnia wymaganej szczegółowości. Schemat architektury jest zwykle spojrzeniem ogólnym. Notacje modelowania architektury z założenia nie podają szczegółów technicznych. Do ich opisu wykorzystuje się specjalną notację: bloki, notatki, komentarze, ograniczenia. itd., dlatego schemat architektury pozbawiony specyfikacji technicznej nie może być uważany za pełne źródło informacji o budowie podsystemu”. Jedyną wiarygodną informacją dotyczącą architektury konkretnego rozwiązania jest, zdaniem Zamawiającego, opis techniczny urządzenia i znaczenie używanych w nim pojęć dostarczony przez producenta lub jego przedstawicieli. Zwrócił uwagę, że na stronach WWW firmy SUN podano charakterystykę techniczną macierzy dyskowej Sun Storage TEC 9990V (http://www.sun.com/storage/disk_systems/data_center/999Dv/). Zauważył, że urządzenie SUN ST 9990V w pełni odpowiada urządzeniu Hitachi USP V. Istotą urządzenia Hitachi jest zwielokrotnienie kontrolerów w celu równoważenia obciążeń oraz zapewnienia redundancji (brak pojedynczego punktu awarii). Mając na uwadze powyższe, Zamawiający nie znalazł uzasadnienia dla stawianego zarzutu.

Odnosząc się do zarzutu zawartego w pkt 3 protestu Zamawiający stwierdził, iż w jego ocenie, ocenie zespołu ekspertów oraz wykonawcy Bull Polska Sp. z o.o. przystępującego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, w dokumentacji urządzeń SUN 9990V jak i Hitachi USP V zapisano, że możliwe jest utworzenie do 65535 urządzeń logicznych. Ilość wolumenów logicznych zależy od wielkości pamięci dzielonej (shared memory), a nie od wielkości pamięci podręcznej (cache). Wielkość pamięci podręcznej (cache) ma wpływ na wydajność systemu. Zarzut Protestującego dotyczący zbyt małej ilości kopii wewnętrznych opiera się, w ocenie Zamawiającego, na błędnie cytowanym wymaganiu z Załącznika do Specyfikacji. Wskazał, że ilość wewnętrznych kopii danych ma związek z licencją na oprogramowanie, a nie z oprogramowaniem macierzy. Twierdzenie, że oferowana przez firmę Bull Polska Sp. z o.o. macierz nie spełnia wymogów Specyfikacji, Zamawiający ocenił jako błędne.

Odnosząc się do kolejnego, zawartego w pkt 4 protestu, zarzutu, Zamawiający posiłkując się wiedzą rzeczoznawców dokonał porównania parametrów modeli Quantum i500 oraz IBM TS3310. Na podstawie dostępnej dokumentacji, opisów architektury oraz

oświadczeń firmy Quantum oraz IBM, stwierdził, że oba modele są identyczne. Według oświadczeń firmy IBM, model IBM TS3310 jest równoważny modelowi Quantum i500 oraz Dell PowerVault ML6000, a istniejące różnice dotyczą opcji oprogramowania. Urządzenia te posiadają możliwość bezpośredniego dostępu do urządzeń logicznych przez więcej niż jedną ścieżkę logiczną (multipathing). W cytowanej przez Protestującego dokumentacji "Quantum Storage Scalar i500 User Guide" (strona 29) znajduje się akapit zatytułowany „Control Path Modification” -"Modyfikacja ścieżki dostępu". Stwierdzono tam, że w jednej chwili możliwy jest dostęp do jednego napędu taśmowego przez jedną ścieżkę, ale w sytuacji awarii możliwy jest wybór innej ścieżki sterowania. Oddaje to istotę pojęcia wielościeżkowego (multipathing) dostępu do urządzenia, jak to zdefiniowano w Storage Networking Industry Association. Definicja ta nie wymaga, aby ścieżki dostępu były wybierane automatycznie - konieczna jest jedynie możliwość zastąpienia jednej ścieżki przez inną. W modelach TS 3310 oferowanych przez IBM istnieje analogiczny mechanizm, ale dostępny jako opcja oprogramowania. W dokumentacji "Quantum Storage Scalar i500 User Guide" (strona 111) znajduje się uwaga, że mapowanie z panela operatora jest możliwe w przypadku podłączenia FC, czyli „multipathing” istnieje, ale trzeba go skonfigurować. Zamawiający podał, że zdaniem zespołu rzeczoznawców, tłumaczenie dokumentacji Quantum i500 przytoczone przez Wnoszącego protest, a dokonane przez tłumacza przysięgłego zawiera nieścisłości terminologiczne. Z dokumentacji biblioteki taśmowej Quantum Scalar i500 oraz IBM TS 33310 wynika, że oba systemy spełniają wymóg określony w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, punkt 5.4. Różnice między modelami IBM i Quantum polegają na wyborze opcji oprogramowania.

W zakresie zarzutu podniesionego w uzupełnieniu protestu Zamawiający przywołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 stycznia 2008 r. o sygn. akt KIO/UZP 66/07. Zauważył, że w ustawie Pzp brak jest legalnej definicji podwykonawcy. W myśl art. 356 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.) wierzyciel może żądać osobistego świadczenia dłużnika tylko wtedy, gdy to wynika z treści czynności prawnej, z ustawy albo właściwości świadczenia. Zwrócił uwagę, iż zasadą jest, że gdy nie występują ww. przesłanki, Zamawiający nie może domagać się osobistego świadczenia przez wykonawcę. Zgodnie z art. 36 ust. 4 ustawy Pzp Zamawiający ma obowiązek żądania wskazania przez wykonawcę części zamówienia, których wykonanie powierzy podwykonawcom, co też uczynił Zamawiający w pkt. XV.1 Specyfikacji. Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o. nie wskazał w ofercie żadnej części zamówienia, która miałaby być realizowana przez podwykonawców, co oznacza, iż zobowiązał się do wykonania zamówienia własnymi siłami. Zauważył, że zgodnie z opinią Krajowej Izby Odwoławczej, wykonanie zamówienia własnymi siłami może również oznaczać wykorzystanie autoryzowanej przez producenta sprzętu firmy serwisującej, bowiem

wykonawca składający ofertę nie ma możliwości wyboru, a zatem podporządkowania sobie autoryzowanej przez producenta firmy serwisującej jako podwykonawcy w rozumieniu ustawy Pzp. Autoryzowany kontrahent producenta, wskazany do świadczenia usług serwisowych, związanych z nabyciem sprzętu tego producenta nie może być uznany jako podwykonawca wykonawcy składającego ofertę, na którego wybór powinien mieć wyłączny wpływ wykonawca oraz zawrzeć z nim stosowną umowę. Ponadto Wykonawca, firma Bull Polska Sp. z o.o. złożył oświadczenie, że firma serwisowa posiada autoryzację producenta sprzętu i certyfikat ISO 9001:2000. W świetle powyższych ustaleń, w ocenie Zamawiającego, brak jest podstaw do uznania, że Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o. nie wskazując w ofercie części zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcom, złożył ofertę, której treść nie odpowiada wymogom określonym w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się wykonawca POLCOM Sp. z o.o., który wniósł w dniu 20 listopada 2008 r. odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp przez wybór jako najkorzystniejszej oferty Bull Polska Sp. z o.o., mimo że oferta ww. Wykonawcy nie spełnia wymogów Specyfikacji oraz przez nie dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty POLCOM SP. z o.o. Odwołujący podtrzymał zarzuty zawarte w proteście, za wyjątkiem zarzutu dotyczącego wadium oraz zarzutów podniesionych w uzupełnieniu protestu. Odwołujący wniósł o uchylenie decyzji Zamawiającego o oddaleniu protestu, dokonanie ponownego badania i oceny ofert oraz dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

Odwołanie zostało złożone zachowaniem terminu i warunku jednoczesności przekazania Zamawiającemu kopii odwołania, wynikających z art. 184 ust. 2 ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o., po stronie Odwołującego Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o.

Sprawa o sygn. akt KIO/UZP 1389/08:

Na czynność oceny ofert protest wniósł w dniu 5 listopada 2008 r. Wykonawca Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2, art. 30, art. 38 ust. 4 oraz art. 7 ust. 1 i 2, a w konsekwencji art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

Protestujący podniósł w proteście dwie grupy zarzutów – zarzuty dotyczące odrzucenia przez Zamawiającego oferty Protestującego oraz zarzuty dotyczące nie odrzucenia oferty Bull Polska Sp. z o.o.

Protestujący wskazał, że w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia Zamawiający określił wymagania, jakie musi spełniać przedmiot zamówienia oraz sposób, w jaki wykonawcy zobowiązani są potwierdzić spełnianie wymogów, nie wymagając dołączenia do oferty dodatkowych dokumentów takich jak wyniki testów czy certyfikaty.

Podniósł, iż Zamawiający oceniając złożoną przez Protestującego ofertę:

- nie uwzględnił wyjaśnień Protestującego złożonych pismem z dnia 24 października 2008 r., w tym informacji zawartych w oświadczeniu producenta oferowanego sprzętu,
- zakwestionował wyniki testów SPC-1 dla macierzy IBM serii DS8000 testowanej w określonej konfiguracji (pojemność 56,4 TB) innej niż konfiguracja macierzy oferowanej (pojemności 14 TB), a całkowicie pominął konfigurację, przy jakiej uzyskano wyniki testów u wykonawców, których oferty nie zostały odrzucone,
- przeprowadził całkowicie błędną analizę wykresów wyników testów dla macierzy DS8300 i DS8300 Turbo (dowodząc, że wymóg czasu odpowiedzi poniżej 10ms odnosi się do maksymalnej wydajności macierzy, a nie do wydajności wymaganej). Zamieszczony przez Zamawiającego wykres testu dla macierzy DS8300 Turbo bez wątplenia potwierdza, że przy wymaganej wydajności 100000 IOPS czas odpowiedzi wynosi około 5 ms,
- wprowadził na etapie oceny ofert dość szczególną i zindywidualizowaną interpretację pojęcia "kontroler macierzy", której nie ujawnił wcześniej w dokumentacji postępowania oraz interpretację metodologii rozbudowy macierzy o kolejne szafy. Twierdzenie Zamawiającego pozostaje, zdaniem Protestującego, w jawnej sprzeczności z wymaganiami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, jak też z danymi, jakie można uzyskać za pomocą narzędzia konfiguracyjnego e-config firmy IBM.

Protestujący stwierdził, iż Zamawiający dokonał swoistej nadinterpretacji własnych zapisów zawartych w Specyfikacji nie respektując przy tym obowiązującego prawa. Zamawiający nie wykazał także, zdaniem Protestującego, niezgodności treści oferty z treścią Specyfikacji powołując się na źródła w niej nie wskazywane i nie posiadające mocy dowodowej, przywołując jednocześnie tłumaczenia własne oraz własną wiedzę.

Protestujący stwierdził również, iż niedopuszczalne jest dokonywanie na etapie oceny ofert jakichkolwiek zmian w sposobie oceny wypełniania przez wykonawców wcześniej określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia wymagań.

W celu potwierdzenia zgodności oferty z wymogami Specyfikacji Protestujący załączył do protestu oświadczenie firmy IBM Polska Sp. z o.o.

W zakresie nie odrzucenia oferty Bull Polska Sp. z o.o. Protestujący podniósł, iż Wykonawca ten nie spełnia wymagania postawionego w Rozdziale II, pkt 4, tiret 2 Specyfikacji. Wskazał, że w ofercie Bull Polska Sp. z o.o. jako serwer w klastrze

niezawodnościowym został zaferowany serwer Bull Escala PL1660R, produkowany przez firmę Bull. Wydajność serwera została określona w ofercie na bazie szacowania zgodnego z metodologią opisaną w Specyfikacji, gdyż testy (dostępne na stronie www.tpc.org) zostały przeprowadzone dla maszyny 16-rdzeniowej, a oferowana jest maszyna 8-rdzeniowa. Tym samym w takim przypadku wymogiem było przeprowadzenie testów serwera z systemem operacyjnym producenta serwera. Tymczasem testy zostały przeprowadzone na systemie operacyjnym IBM AIX 5L V5.3, produkowanym przez firmę IBM.

Stwierdził również, że do wyłączenia i włączenia oferowanej przez Bull Polska Sp. z o.o. macierzy Sun Storage 9990V konieczna jest obecność przedstawiciela serwisu producenta, posiadającego specjalny klucz umożliwiający wykonanie tej czynności, co jest niezgodne z wymaganiem Zamawiającego i świadczy o niezgodności oferty z treścią Specyfikacji.

Wywiódł również, że Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o. powinien zostać wykluczony z udziału w postępowaniu z uwagi na złożenie nieprawdziwych informacji. Podniósł, iż Wykonawca ten nie wskazał w swojej ofercie części zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcom, a tym samym zadeklarował samodzielne wykonanie całości zamówienia. Tymczasem, jak wskazał Protestujący, szereg czynności niezbędnych do realizacji zamówienia (np. instalacja i uruchomienie macierzy, autoryzowane szkolenia w zakresie m.in. systemu operacyjnego IBM AIX, prowadzenie serwisu gwarancyjnego) jest możliwe do wykonania jedynie w drodze podwykonawstwa, gdyż żaden podmiot na terenie Polski (w tym Bull Polska Sp. z o.o.) za wyjątkiem producenta danego urządzenia bądź oprogramowania nie posiada do ich wykonywania stosownej autoryzacji producenta.

Protestujący wniósł o unieważnienie decyzji o odrzuceniu oferty Protestującego, wykluczenie Bull Polska Sp. z o.o. z udziału w postępowaniu, odrzucenie oferty tego Wykonawcy oraz o dokonanie powtórnej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Protest został złożony z zachowaniem terminu ustawowego z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp.

Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przystąpienie zgłosił w dniu 7 listopada 2008 r. Wykonawca POLCOM Sp. z o.o. oraz w dniu 10 listopada 2008 r. Bull Polska Sp. z o.o.

Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 15 listopada 2008 r. przez jego oddalenie w całości.

W zakresie zarzutu dotyczącego nie uwzględnienia wyjaśnień złożonych przez Protestującego Zamawiający stwierdził, iż otrzymał i rozpatrzył wyjaśnienia Wykonawcy. Zdaniem Zamawiającego oraz powołanych rzeczoznawców, na podstawie oświadczenia

firmy IBM nie można stwierdzić, że oferowana przez Protestującego macierz DS8100 spełnia wymagania wydajności i rozbudowy określone w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Odnosząc się do stwierdzenia Protestującego o błędnej analizie wykresów wyników testów dla macierzy DS8300 i DS8300 Turbo Zamawiający oraz jak wskazano w odpowiedzi na protest, rzeczoznawcy, ustalili, że wyniki testu opublikowano dla "silniejszej" macierzy IBM DS8300. Znane są wyniki testów SPC-1 dla modelu DS8300-932. Model ten ma dwa elementy zarządzające po cztery procesory każdy (4-way). Oferowana macierz DS8100 zawsze ma dwa elementy zarządzające dwuprocessorowe (2-way), więc wydajność DS8100 jest znacznie niższa niż DS8300 i wyniki DS8300 nie mogą być utożsamiane z wydajnością modelu DS8100.

Odnosząc się do stwierdzenia Protestującego o błędnej analizie wykresów wyników testów dla macierzy DS8300 i DS8300 Turbo Zamawiający oraz jak wskazano w odpowiedzi na protest, rzeczoznawcy, ustalili, że wyniki testu opublikowano dla "silniejszej" macierzy IBM DS8300. Znane są wyniki testów SPC-1 dla modelu DS8300-932. Model ten ma dwa elementy zarządzające po cztery procesory każdy (4-way). Oferowana macierz DS8100 zawsze ma dwa elementy zarządzające dwuprocessorowe (2-way), więc wydajność DS8100 jest znacznie niższa niż DS8300 i wyniki DS8300 nie mogą być utożsamiane z wydajnością modelu DS8100.

Zdaniem Zamawiającego, Protestujący wykazał się niekonsekwencją sugerując z jednej strony, że umieszczono w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia niepełny opis przedmiotu zamówienia, z drugiej zaś stwierdzając, że Zamawiający określił przedmiot zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. W ocenie Zamawiającego, określił on przedmiot zamówienia w sposób należyty, a analizując złożone oferty bazował na swojej wiedzy oraz wiarygodnych, bezstronnych i obiektywnych źródłach informacji w postaci dokumentacji technicznej producenta sprzętu, obowiązujących definicjach, a także zasadach obowiązujących w środowisku IT. Nie zmienił również zasad postępowania w czasie jego trwania.

Odnosząc się do zarzutu interpretacji możliwości rozbudowy o dodatkowe szafy rozszerzeń Zamawiający poinformował, że zapis Specyfikacji na temat warunków rozbudowy dotyczy zaoferowanej macierzy. Tym samym rozbudowa wiążąca się z koniecznością zmiany modelu (co potwierdził Wykonawca w wyjaśnieniach do złożonej oferty), jest niezgodna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zamawiający wskazał,

że jego opinię dotyczącą możliwości rozbudowy oferowanej macierzy podzielił również zespół rzeczoznawców.

W ocenie Zamawiającego, wykonując wszelkie czynności związane z przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest zobowiązany, zgodnie z art. 7 ustawy Pzp, do zachowania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także do bezstronności i obiektywizmu. Stwierdził, że postąpił zgodnie z zasadami ustawy Pzp odrzucając wszystkie oferty nie spełniające wymagań Specyfikacji. Prawdliwość dokonanej oceny potwierdziła grupa rzeczoznawców.

Zamawiający za chybiony uznał zarzut dotyczący systemu operacyjnego i serwera zaoferowanego przez Bull Polska Sp. z o.o. Wskazał, że w karcie informacyjnej (http://www.tpc.org/results/individual_results/Bull/Bull-Escala-PL1660-DB2-ES.pdf) dotyczącej wyników testu system operacyjny został określony jako Bull w kolumnie-Marka. Zdanie Zamawiającego podzielił zespół rzeczoznawców.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego włączania i wyłączania macierzy zaoferowanej przez Bull Polska Sp. z o.o. Zamawiający stwierdził, że rzeczoznawcy uznali, iż obecność serwisu producenta jest potrzebna podczas instalacji i pierwszego uruchomienia macierzy dyskowej, zaś kolejne normalne wyłączenia i włączenia mogą odbywać się bez udziału przedstawicieli producenta. Wyjątkiem jest wyłączenie macierzy w trybie awaryjnym lub wyłączenie związane z włączeniem się sygnalizacji alarmowej, w których to przypadkach do podniesienia sprawności wskazana jest obecność serwisu producenta. Stanowisko to potwierdziła firma SUN.

W zakresie zarzutu dotyczącego braku wskazania przez Bull Polska Sp. z o.o. podwykonawców Zamawiający przywołał argumentację przedstawioną powyżej i uznał, że brak jest podstaw do stwierdzenia, Bull Polska Sp. z o.o. nie wskazując w ofercie podwykonawców złożyła nieprawdziwe informacje, mające wpływ na wynik postępowania.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodziło się Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o., które wniosło w dniu 25 listopada 2008 r. odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2, art. 30, art. 38 ust. 4 oraz art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o unieważnienie decyzji o oddaleniu żądań wskazanych w proteście, unieważnienie decyzji o uznaniu oferty Bull Polska Sp. z o.o. za najkorzystniejszą, wykluczenie Wykonawcy Bull Polska Sp. z o.o. oraz odrzucenie złożonej przez tego Wykonawcę oferty, a także o nakazanie Zamawiającemu dokonania powtórnej oceny ofert z uwzględnieniem wskazanych powyżej wniosków.

Odwołanie zostało złożone zachowaniem terminu i warunku jednoczesności przekazania Zamawiającemu kopii odwołania, wynikających z art. 184 ust. 2 ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego Biura Informatyczno - Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o. w zakresie zarzutów dotyczących oferty firmy Bull Polska Sp. z o.o. przystąpienie zgłosił Wykonawca POLCOM Sp. z o.o., po stronie Zamawiającego przystąpienie zgłosił Wykonawca Bull Polska Sp. z o.o.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Izba dokonała następujących ustaleń.

W postępowaniu oferty złożyło pięciu Wykonawców. Oferty trzech z nich – ComArch S.A., Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o. oraz Wola Info S.A. zostały odrzucone. Ranking wszystkich złożonych ofert według zaoferowanych cen kształtuje się następująco:

Wola Info S.A. – 3 940 069,10 zł,

Bull Polska Sp. z o.o. – 3 952 800,00 zł,

Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. – 5 198 676,20 zł,

POLCOM Sp. z o.o. – 5 334 836,81 zł,

ComArch S.A. – 6 464 780,00 zł (Druk ZP-12).

W tym stanie faktycznym, uwzględniając oryginalną dokumentację z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przedłożoną przez Zamawiającego oraz oświadczenia i stanowiska stron postępowania odwoławczego Izba zważyła, co następuje:

Odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Na wstępie Izba badaniu poddała posiadanie przez Odwołujących interesu prawnego we wniesieniu środków ochrony prawnej. Interes prawny jest przesłanką natury materialno-prawnej, tym samym badanie interesu prawnego skarżącego następuje w wyniku przeprowadzenia postępowania w tym zakresie na rozprawie. Brak interesu prawnego

stanowi przesłankę do oddalenia odwołania. Izba zważyła, iż zgodnie z ustaleniami wskazanymi powyżej, oferta Odwołującego POLCOM Sp. z o.o. uzyskała drugie miejsce wśród ofert nie odrzuconych. Jednakże informacja o wynikach oceny ofert przekazana Wykonawcom w dniu 29 października 2008 r. nie jest decyzją ostateczną Zamawiającego – została ona oprotestowana zarówno przez Odwołującego POLCOM Sp. z o.o., jak i przez Odwołującego Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. W tym stanie faktycznym Odwołujący POLCOM Sp. z o.o. w celu wykazania posiadania interesu prawnego zobowiązany był nie tylko zakwestionować zgodność oferty Bull Polska Sp. z o.o. ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, jako oferty wybranej jako najkorzystniejsza w postępowaniu, ale także przystąpić do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w sprawie wywołanej wniesieniem odwołania przez Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. z uwagi na fakt, iż oferta Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o. w przypadku potwierdzenia się zarzutów podniesionych przez tego Wykonawcę, nawet wobec uwzględnienia zarzutów Odwołującego POLCOM Sp. z o.o. podniesionych wobec oferty Bull Polska Sp. z o.o., byłaby korzystniejsza. W takiej sytuacji Odwołujący POLCOM Sp. z o.o., mimo potwierdzenia się podniesionych zarzutów, nie uzyskałby zamówienia.

W przedmiotowym stanie faktycznym Odwołujący POLCOM Sp. z o.o. przystąpił w terminie do postępowania toczącego się na skutek wniesienia protestu przez Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. Zgłaszając przystąpienie do postępowania odwoławczego Odwołujący POLCOM Sp. z o.o. oświadczył, że „przyłącza się do odwołania firmy Koncept dotyczącego odrzucenia protestu Koncept Sp. z o.o., po stronie Zamawiającego w zakresie odrzucenia oferty firmy Koncept Sp. z o.o. oraz po stronie odwołującego się od odrzucenia protestu na wybór oferty firmy Bull Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w zakresie: „nie odrzucenie oferty firmy Bull Polska Sp. z o.o.”. Tymczasem zgodnie z dyspozycją art. 184 ust. 4 ustawy Pzp uczestnik postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego najpóźniej do czasu otwarcia posiedzenia składu orzekającego Izby, wskazując swój interes prawny w przystąpieniu oraz stronę, do której przystępuje. Co więcej, czynności wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego, nie mogą pozostawać w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami strony, do której przystąpił (art. 184 ust. 5 ustawy Pzp). Wobec powyższego, Izba za nieuprawnione uznała zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po obu stronach postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania przez Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. i zobowiązała Odwołującego POLCOM Sp. z o.o. do określenia strony, po której przystępuje.

Odwołujący POLCOM Sp. z o.o. złożył oświadczenie, iż zgłasza przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o. w zakresie zarzutów dotyczących oferty Bull Polska Sp. z o.o.

Wobec ww. oświadczenia Izba uznała, że Odwołujący POLCOM Sp. z o.o. z uwagi na podniesienie zarzutów jedynie wobec oferty Bull Polska Sp. z o.o. i nie zajęcie stanowiska wobec nieprawomocnej decyzji Zamawiającego w sprawie oferty Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT Sp. z o.o., nie posiada interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Podobnie orzekła Izba w wyroku z dnia 31 marca 2008 r. o sygn. akt KIO/UZP 223/08 i KIO/UZP 231/08.

Z uwagi na brak interesu prawnego Odwołującego POLCOM Sp. z o.o., Izba nie odniosła się merytorycznie do podniesionych przez niego zarzutów (co jest zgodne z poglądem Sądu Okręgowego w Lublinie - wyrok z dnia 5 maja 2008 r., sygn. akt IX Ga 44/08).

Jednocześnie Izba uznała, że Odwołujący Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. posiada interes prawny we wnoszeniu środków ochrony prawnej. Wykonawca ten podniósł w proteście i odwołaniu zarzuty wobec czynności Zamawiającego polegającej na ocenie ofert odnoszące się zarówno do oceny złożonej przez Odwołującego oferty, jak i oferty Bull Polska Sp. z o.o.

W zakresie zarzutu dotyczącego spełniania przez oferowaną przez Odwołującego Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. macierz wymogu wydajności Izba stwierdziła, iż zarzut ten jest bezzasadny. Zamawiający w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, Rozdział 1, pkt 1, ppkt 10, wiersz 4 zawarł wymóg, aby wydajność macierzy była nie mniejsza niż 100 000 IOPS w teście SPC-1 przy czasie odpowiedzi poniżej 10 ms. Odwołujący zaoferował macierz IBM System Storage DS8100 i w swojej ofercie złożył w tym zakresie oświadczenie następującej treści „Wydajność macierzy 100 000 IOPS w teście SPC-1, przy czasie odpowiedzi poniżej 10 ms”. Zamawiający w dniu 21 października 2008 r. zwrócił się do Odwołującego z prośbą o wyjaśnienie czy zostały przeprowadzone testy SPC-1 oferowanego urządzenia, jakie są ich wyniki oraz czy zostały zatwierdzone i upublicznione w formie dokumentu określonego przez organizację Storage Performance Council jako EXECUTIVE SUMMARY. W wyjaśnieniach złożonych w dniu 24 października 2008 r. Odwołujący wyjaśnił, iż producent oferowanej macierzy, firma IBM, wprowadza urządzenia na rynek w tzw. seriach. Jedną z nich jest seria pod nazwą System Storage DS8000, której cechą jest jednolita baza wyjściowa, którą można rozbudować o „wspólne dla całej serii komponenty dostosowując urządzenie do konkretnych potrzeb klienta”. Stwierdził, iż urządzenia te identyfikowane są na podstawie numerów produktów, z których każdy

oznacza macierz z tą samą bazą System Storage DS8000 rozbudowaną o szczegółowo określone elementy. Wywiódł, iż model DS8100 można łatwo rozbudować do bardziej zaawansowanego i lepiej wyposażonego modelu DS8300 Turbo zachowując wspólną bazę produktu. Poinformował, że „macierz DS8000 w zależności od swojego wyposażenia sprzedawana jest pod handlowymi nazwami DS8100, DS8300 lub DS8300 Turbo”. Odpowiedział również na pytania Zamawiającego przedstawiając wyniki dla urządzenia DS8300 Turbo.

Izba stwierdziła, że przedstawione przez Odwołującego wyjaśnienia nie potwierdziły spełniana przez oferowaną macierz spornego wymogu – Odwołujący przedstawił wyniki testów jedynie dla macierzy o symbolu DS8300 Turbo. Powszechnie wiadome jest, iż producenci urządzeń nadają swoim produktom różne symbole w zależności od wyposażenia lub możliwości technicznych danego urządzenia, zatem nie sposób uznać, iż model urządzenia wyposażony w słabsze elementy jest tym samym urządzeniem, co zbudowana na tej samej bazie, ale bardziej zaawansowana macierz, o rozbudowanej strukturze i funkcjonalności. Powyższe twierdzenie Izby potwierdza pismo IBM Polska Sp. z o.o. (nie opatrzone datą), w którym stwierdzono, że „nabywając urządzenie w konfiguracji odpowiadającej nazwie handlowej System Storage DS8000, Użytkownik końcowy ma możliwość jego ciągłej rozbudowy nawet do konfiguracji odpowiadającej najbardziej zaawansowanej konfiguracji tj. System Storage DS8300 Turbo”, i w którym podano wyniki testów SPC-1 dla urządzenia „z serii System Storage DS8000 w bardzo zaawansowanej konfiguracji sprzętowej” – System Storage DS8300 Turbo. Również pismo IBM Polska Sp. z o.o. z dnia 4 listopada 2008 r. nie potwierdza spełniania ww. wymogu – jest w nim mowa wyłącznie o macierzach „z serii DS8000”, nie o macierzy w konkretnej konfiguracji zaoferowanej przez Odwołującego DS8100. Zauważyć należy, że Odwołujący podważając powoływanie się przez Zamawiającego na wiadomości powzięte z Internetu nie przedstawił dowodu na potwierdzenie spełniania przedmiotowego wymogu przez oferowaną macierz.

Nie potwierdził się również zarzut dotyczący możliwości rozbudowy zaoferowanej przez Odwołującego Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. macierzy do 4 kontrolerów macierzy. Wymóg postawiony przez Zamawiającego w Załączniku nr 1 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Rozdział 1, pkt 1, ppkt 3, wiersz 1 brzmi następująco: „Nie mniej niż 2 redundantne kontrolery macierzy z możliwością rozbudowy do minimum 4”. Odwołujący w ofercie oświadczył, iż oferowana macierz posiada „2 redundantne kontrolery macierzy z możliwością rozbudowy do 4”. Na wezwanie do wyjaśnień wystosowane przez Zamawiającego w dniu 21 października 2008 r. Odwołujący podał definicję kontrolera macierzy dyskowej RAID i stwierdził, iż oferowana przez niego macierz posiada możliwość rozbudowy do czterech kontrolerów. Zamawiający uznał, iż ww. macierz

nie spełnia przedmiotowego wymogu i informując o odrzuceniu oferty Odwołującego wskazał na definicję pojęcia „kontroler macierzy” i wyjaśnił, iż czym innym jest kontroler RAID (pojęcie węższe), a czym innym kontroler macierzy (pojęcie szersze). Na poparcie definicji Zamawiający przytoczył fragment dokumentacji technicznej oferowanego produktu. W odpowiedzi na odwołanie z dnia 8 grudnia 2008 r. wskazał ponadto, iż nie widział potrzeby zamieszczania w Specyfikacji definicji, które są oczywiste z punktu widzenia adresatów ogłoszenia. Stwierdził również, iż w informacji o odrzuceniu oferty posłużył się definicją przytaczaną przez Storage Networking Industry Association (SNIA) zajmującą się promowaniem wiedzy o sieciowych pamięciach masowych i upowszechnianiem rozwiązań z tej dziedziny wśród przedsiębiorstw. Izba nie stwierdziła w tym zakresie zarzucanej przez Odwołującego modyfikacji Specyfikacji. Argumentacja przedstawiona przez Zamawiającego została poparta ekspertyzą rzeczoznawców z Polskiego Towarzystwa Informatycznego wykonaną w dniu 13 listopada 2008 r., w której eksperci jednoznacznie stwierdzili, iż macierz IBM DS8100 „nie spełnia wymagania rozszerzalności do czterech kontrolerów” (strona 6). Zważyć przy tym należy, że Zamawiający dokonując oceny ofert powinien brać przede wszystkim pod uwagę oświadczenia Wykonawcy złożone w ofercie. Jednakże nie jest to jedyne źródło informacji. W przypadku powzięcia wątpliwości Zamawiający może wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień (co też uczynił w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego), jak również w sytuacji, gdy dokonanie poszczególnych czynności wymaga wiadomości specjalnych, na podstawie art. 21 ust. 4 ustawy Pzp, powołać biegłych. Stąd Izba uznała wystąpienie o ekspertyzę dokonane przez Zamawiającego za w pełni uprawnione. Dowodu przeciwnego w sprawie nie stanowią pisma IBM Polska Sp. z o.o., które co prawda potwierdzają spełnianie wymogów przez macierz z serii DS8000, ale żadne z nich nie mówi, iż macierz o konfiguracji, której nadano symbol DS8100 spełnia postawione przez Zamawiającego wymagania.

Podobnie, działanie Zamawiającego polegające na odrzuceniu oferty Biura Informatyczno – Wdrożeniowego KONCEPT SP. z o.o. z powodu nie spełniania przez oferowaną macierz DS8100 wymagania w zakresie rozbudowy o kolejne szafy dyskowe Izba uznała za zasadne. Zamawiający postawił w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, pkt 1, ppkt 11 wymóg zainstalowania macierzy we własnej obudowie wolnostojącej w postaci pojedynczej szafy i możliwości rozbudowy o kolejne szafy w przyszłości. Zamawiający i w tym zakresie wezwał Wykonawcę do złożenia wyjaśnień. Biuro Informatyczno - Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. oświadczyło, iż „macierz System Storage DS8100 po rozbudowie modelu 931 do modelu 932 lub 9B2 wspiera podłączenie do czterech dodatkowych szaf obejmujących dodatkowe komponenty”. Z powyższego zapisu jednoznacznie wynika, w ocenie Izby, iż zaoferowana macierz nie posiada funkcji rozbudowy o kolejne szafy – funkcję tę posiada macierz o innej, zaawansowanej konfiguracji. Powyższe potwierdzają również pisma IBM

Polska Sp. z o.o. oraz pozyskana przez Zamawiającego ekspertyza. W tym miejscu należy przywołać także rozważania poczynione powyżej na temat różnic pomiędzy poszczególnymi modelami macierzy i sposobie ich oznaczania przez producenta.

Izba nie przychyliła się do stanowiska Odwołującego w zakresie zarzutu dotyczącego spełniania przez Bull Polska Sp. z o.o. wymogu określonego w pkt II, ppkt 4, tiret 2 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Izba podzieliła zdanie Zamawiającego stwierdzając, iż wymóg zaoferowania serwera z systemem operacyjnym, których producentem byłaby ta sama firma stanowiłby naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, co potwierdza utrwalona linia orzecznictwa. Potwierdzeniem powyższego jest brzmienie wymogu zawartego w Załączniku nr 1 do Specyfikacji, pkt 2, ppkt 13, w którym Zamawiający określił, iż „System operacyjny musi być dostarczony wraz z trzyletnią obsługą, zapewniającą bezpłatnie nowe wersje oraz pomoc techniczną i usuwanie błędów świadczoną bezpośrednio przez producenta sprzętu lub systemu operacyjnego”. Nie ma zatem znaczenia dla niniejszej sprawy oświadczenie IBM Polska Sp. z o.o. z dnia 8 grudnia 2008 r., iż „znak towarowy AIX jest własnością firmy IBM”. Podkreślić należy, iż każdy z Wykonawców zobowiązany jest do szczegółowego, kompleksowego zapoznania się z treścią Specyfikacji. Wobec powyższego, Izba uznała, że ww. zarzut jest bezzasadny.

Odwołujący Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe KONCEPT Sp. z o.o. zarzucił także Zamawiającemu nieprawidłową ocenę oferty Bull Polska Sp. z o.o. w zakresie wymagania zapisanego w Załączniku nr 1, pkt 1, ppkt 5, wiersz 5 „Użytkownik musi mieć możliwość samodzielnego włączenia macierzy dyskowej bez konieczności wzywania serwisu producenta i bez utraty gwarancji zarówno po kontrolowanym wyłączeniu jak i po awarii zasilania”. Odwołujący nie przedstawił dowodu na potwierdzenie swoich twierdzeń. Izba przychyliła się do stanowiska Zamawiającego, iż awaria zasilania jest czym innym niż awaryjne wyłączenie macierzy. Spełnianie ww. spornego wymagania zostało jednoznacznie potwierdzone zarówno przez producenta macierzy – SUN Microsystems Poland Sp. z o.o. w piśmie z dnia 4 grudnia 2008 r., jak i w ekspertyzie rzeczoznawców Polskiego Towarzystwa Informatycznego (strona 9). Wobec powyższego, przedmiotowy zarzut Izba uznała za nieudowodniony.

Nie potwierdził się również zarzut dotyczący złożenia przez Bull Polska Sp. z o.o. nieprawdziwych informacji przez nie wskazanie w ofercie podwykonawców. Izba przychyliła się do poglądu wyrażonego w wyroku z dnia 17 stycznia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 66/07. Ponadto, Odwołujący nie wykazał, iż poszczególne części zamówienia nie będą mogły być realizowane bezpośrednio przez Bull Polska Sp. z o.o. Na rozprawie Odwołujący odniósł się jedynie do koniecznych do przeprowadzenia szkoleń. W tym zakresie Przystępujący zwrócił uwagę na treść Załącznika nr 1 do Specyfikacji, Rozdział 4, Warunki ogólne dotyczące

realizacji szkoleń, tiret 1 i 3 (strona 30). Oświadczył, iż jest producentem sprzętu, posiada autoryzowany ośrodek szkoleniowy i tam zamierza prowadzić szkolenia.

Mając na uwadze fakt, iż nie potwierdziły się zarzuty naruszenia przez Zamawiającego art. 7 ust. 1 i 2, art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 29 ust. 1 i 2, art. 30, art. 38 ust. 4, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy Pzp orzeczono jak w pkt 1 wyroku.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp. Na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r. Nr 128, poz. 886 z późn. zm.), kosztami Zamawiającego stanowiącymi koszty związane z dojazdem na posiedzenie Izby, Izba obciążyła Odwołujących.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....