

**Sygn. akt: KIO 1363/14**

**WYROK**  
**z dnia 17 lipca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:**

**Przewodniczący:   Marek Koleśnikow**  
**Emil Kawa**  
**Daniel Konicz**  
**Protokolant:       Jarosław Rybacki**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **16 lipca 2014 r.** w Warszawie odwołania z dnia **3 lipca 2014 r.** wniesionego przez wykonawcę **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Prokuratura Generalna, ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa**

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczone przez wykonawcę **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** tytułem kosztów postępowania odwoławczego;
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez wykonawcę **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków** na rzecz zamawiającego **Prokuratura Generalna, ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie**

.....

.....

### **Uzasadnienie**

Zamawiający **Prokuratura Generalna, ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa** wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Dostawa, montaż w szafie rack i uruchomienie serwerów, sprzętu komputerowego, skanerów i urządzeń sieciowych w ramach realizacji projektu „Wdrożenie systemu digitalizacji akt postępowań przygotowawczych oraz utworzenie lokalnych i centralnego repozytorium akt w postaci cyfrowej w powszechnych jednostkach organizacyjnych prokuratury«.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej **24.12.2013 r.** pod nrem **2013/S 249-434872**.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 984, 1047 i 1473) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający **23.06.2014 r.** powiadomił faksem o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawców Maxto jako oferty najkorzystniejszej (100% cena) oraz o zakwalifikowaniu na drugim miejscu oferty odwołującego.

Wykonawca **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, al. Jana Pawła 39a, 31-864 Kraków**, zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 Pzp, wniósł **03.07.2014 r.** do Prezesa KIO odwołanie od:

- 1) niezgodnej z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych czynności zamawiającego polegającej na wyborze oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Maxto Sp. z o.o. S.K.A. (pełnomocnik), ul. Reduta 5, 31-421 Kraków, Cezar Sp. z o.o., ul. Jaśminowa 1a, 05-825 Grodzisk Mazowiecki (dalej „wykonawców Maxto”), jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że to oferta złożona przez odwołującego powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza, a wykonawcy Maxto powinni zostać wykluczeni i ich oferta powinna zostać odrzucona;
- 2) zaniechania czynności odrzucenia oferty wykonawców Maxto na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** z uwagi na to, że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”);

- 3) zaniechania czynności wykluczenia wykonawców Maxto na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp** z uwagi na złożenie nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania;
- 4) zaniechania czynności wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że odwołujący nie podlega wykluczeniu, jego oferta nie podlega odrzuceniu, a jednocześnie jest ofertą najkorzystniejszą w świetle postawionych kryteriów oceny ofert.

Zdaniem odwołującego zamawiający naruszył przepis:

- 1) **art. 7 ust. 1 Pzp** przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;
- 2) **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, pomimo że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści SIWZ;
- 3) **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, przez zaniechanie wykluczenia wykonawców Maxto z postępowania pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania;
- 4) **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp**, przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, przez dokonanie wyboru oferty złożonej przez wykonawców Maxto jako oferty najkorzystniejszej, w sytuacji gdy wykonawcy Maxto powinni zostać wykluczeni jak i oferta wykonawców Maxto powinna zostać odrzucona, a także zaniechanie wyboru oferty złożonej przez odwołującego z uwagi na to, że odwołujący nie podlega wykluczeniu, oferta odwołującego nie podlega odrzuceniu i powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- 1) powtórzenia czynności oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu;
- 2) unieważnienie czynności zamawiającego polegającej na wyborze oferty wykonawców Maxto jako oferty najkorzystniejszej;
- 3) odrzucenia oferty wykonawców Maxto na podstawie przepisu **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, z uwagi na to, że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści SIWZ;
- 4) wykluczenia wykonawców Maxto na podstawie przepisu **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, z uwagi na złożenie nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania;
- 5) dokonanie wyboru oferty złożonej przez odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

### **Argumentacja odwołującego**

## I.

Dokonana ocena ofert jest drugą (powtórna) oceną w postępowaniu.

W trakcie pierwszej oceny zamawiający wybrał ofertę wykonawców Computex Sp. z o.o. Sp. k. i Techsource Sp. z o.o. (wykonawcy Computex) jako ofertę najkorzystniejszą, a ofertą wykonawców Maxto odrzucił na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** ze względu na brak określenia w ofercie producenta i modelu wymaganej szafy rack. Wyniki pierwszej oceny ofert były kwestionowane odwołaniami (sygn. akt KIO 883/14, KIO 900/14, KIO 904/14 i KIO 905/14). Wyrokiem z 26 maja 2014 r. Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie wykonawców Maxto (KIO 905/14) i nakazała zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty (wykonawcy Computex), odrzucenie oferty wykonawców Computex, poprawienie omyłki w ofercie wykonawców Maxto (wskazanie producenta i modelu szafy rack) oraz dokonanie ponownej oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty wykonawców Maxto.

Na wyniki pierwszej oceny ofert wykonawca Comarch Polska S.A. wnosił odwołanie (KIO 900/14) kwestionując ocenę oferty wykonawców Computex oraz oferty wykonawcy Comp S.A. Wniesione wówczas przez wykonawcę Comarch odwołanie (KIO 900/14) nie dotyczyło oceny oferty wykonawców Maxto, ponieważ była to oferta odrzucona przez zamawiającego. Odwołujący nie miałby interesu we wniesieniu odwołania dotyczącego pierwszej oceny oferty wykonawców Maxto, w szczególności nie można byłoby wykazać możliwości poniesienia przez wykonawcę Comarch szkody.

W rozpoznawanej sprawie, powtarzając czynności badania i oceny ofert, zamawiający wystąpił do wykonawców o wyjaśnienie treści ofert w zakresach, do których miał wątpliwości, wznowił więc ponowną procedurę badania i oceny ofert (oświadczenie potwierdzające złożone na rozprawie). Wpływ na przeprowadzenie tych czynności miał też wniosek odwołującego z 12.08.2013 r., gdzie odwołujący zasugerował, że oferta przystępującego nie spełnia wymagań zamawiającego.

Na wezwanie zamawiającego z 13.08.2013 r., na podstawie **art. 87 ust. 1 Pzp**, wykonawca (...) złożył pismem z 16.08.2013 r. wyjaśnienia, w tym dotyczące dostarczenia rozwiązania w postaci macierzy sześciokontrolerowej, składającej się z 3 par kontrolerów; wskazał odpowiednie pojemności macierzy; zamieścił także obszernie wyjaśnienia dotyczące kontrolerów tworzących macierz.

Wykonawca złożył też wyjaśnienia w zakresie nieobjętym orzeczeniem Izby, wskazując niezgodność treści oferty z SIWZ w przedmiocie kart sieciowych, jako inną omyłkę niepowodującą istotnych zmian w treści oferty, wnosząc o poprawienie omyłki na podstawie

**art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp** (w piśmie wskazano ust. 1) – odpowiedź 12 – zakres niegodności treści oferty z treścią SIWZ, nieujawniony dotychczas.

## **II.**

W złożonej ofercie wykonawcy Maxto załączyli dokument – wypełniony załącznik nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu, gdzie w poz. 11 Konsola TFT oraz Przełącznik KVM (str. 50-51) wskazane zostały jako oferowane konkretne produkty konsola TFT: **AP5717** oraz przełącznik **KVM0108A – producent APC**. Oferowane przez wykonawców Maxto produkty nie spełniają wymagań SIWZ, a wykonawcy Maxto złożyli zarówno w ofercie jak i w wyjaśnieniach nieprawdziwe informacje.

### **II.1. Wymagania zamawiającego w zakresie konsoli TFT**

W załączniku nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu – zamawiający zawarł następujące wymagania w zakresie **konsoli TFT**:

*Opis wymagań minimalnych konsoli TFT*

*Konsola TFT maks. 1U po złożeniu, LCD min. 17”:*

*montowana w szafie rack,*

*wyświetlacz: jasność min. 200 cd/m<sup>2</sup>,*

*kontrast min. 450:1,*

*kąty widzenia: H:80stV80st, do 16,7 min kolorów,*

*czas odpowiedzi 5 msek,*

*plamka maks. 0.26 mm,*

*rozdzielczość min. 1280 x 1024 75 Hz.*

Ponadto odwołujący zwrócił uwagę na wyjaśnienia treści SIWZ. W odpowiedziach na pytania z 15.01.2014 r. zamawiający wyjaśnił następująco:

#### **»Pytanie 15:**

Pytanie dotyczące: Załącznik nr 7 do SIWZ – pkt 11 – Konsola TFT

Czy zamawiający zaakceptuje konsolę TFT wyposażoną w klawiaturę, która ma 99 klawiszy oraz touchpad bez przewijania?

Odpowiedź 15:

Zamawiający podtrzymuje wymagania zawarte w SIWZ«.

oraz w odpowiedziach na pytania z 24.01.2014 r. zamawiający podtrzymał postanowienia SIWZ:

#### **»Pytanie 2:**

Konsola TFT

Załącznik 7 SIWZ, str. 42/56 Sekcja 11, Konsola TFT 5 szt. **Wiersz 1**, pkt 1

Specyfikacja wymaga od konsoli serwerowej LCD od 87 do 92 klawiszy.

Równocześnie specyfikacja wymaga by po złożeniu konsola nie zajmowała więcej miejsca niż 1U.

Ograniczenie do 92 klawiszy wskazuje, że z jakichś względów specyfikacja zamawiającego akceptuje wyłącznie konsole, które pozbawione są odrębnego, dodatkowego pola numerycznego (tzw. numpad).

Znaną powszechnie w branży opinią jest, że konsola z wydzielonym dodatkowo polem numerycznym (tzw. numpad) jest wygodniejsza w użyciu niż konsola pozbawiona tej funkcji.

Z ostrożności proceduralnej prosimy o potwierdzenie:

Czy zamawiający akceptuje jako równoważne lub lepsze konsole posiadające do 106 klawiszy czyli z wyodrębnionym, dodatkowym polem numerycznym (tzw. numpad), które po złożeniu również mieszczą się w szerokości szafy i zajmują 10 jej wysokości?

### **Odpowiedź 2:**

Zamawiający podtrzymuje wymagania zawarte w SIWZ«.

W uzasadnieniu wyroku sygn. akt KIO 883/14, KIO 900/14, KIO 904/14, KIO 905/14 z 26 maja 2014 r. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odnośnie wymagań dotyczących liczby klawiszy zamawiający posłużył się sztywnym przedziałem liczbowym zawierającym się w zakresie 87-92 klawiszy. Klawiatura z większą liczbą przycisków nie spełnia wymagań OPZ.

### **Opis spełniania wymagania zawarty w ofercie wykonawców Maxto**

W ofercie wykonawców Maxto w wypełnionym załączniku nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu, poz. 11 Konsola TFT oraz Przełącznik KVM (str. 50) wykonawcy Maxto w poz. 1 tabeli podali następujące informacje:

»Parametry techniczne oferowanego sprzętu (tj. wskazanie konkretnego parametru lub konfiguracji i/albo [lub] potwierdzenie opisu minimalnych wymagań)

Konsola TFT po złożeniu, LCD 17”:

- montowana w szafie rack,
- wyświetlacz: jasność 200 cd/mm<sup>2</sup>, kontrast min. 450:1, kąty widzenia: H:80stV80st, do 16,7 mln kolorów, czas odpowiedzi 5 msek, plamka maks. 0,26 mm,
- rozdzielczość min. 1280x1024 75 Hz,
- klawiatura 87-92 klawiszy oraz 2-przyciskowy touch-pad z przewijaniem,
- wbudowany zasilacz 230V«.

Pismem z 13.06.2014 r. zamawiający wezwał wykonawców Maxto do złożenia wyjaśnień w zakresie spełniania przez oferowaną konsolę wymagań dotyczących klawiatury 87-92

klawiszy oraz 2-przyciskowy touch-pad z przewijaniem. Zamawiający wskazał, że z posiadanych przez niego informacji wynika, że oferowana konsola ma wyłącznie pełną klawiaturę (tzw. klawiaturę alfanumeryczną).

W wyjaśnieniach z 16.06.2014 r. wykonawcy Maxto oświadczyli, że oferowany sprzęt spełnia wymagania.

### **Niespełnienie wymagań SIWZ**

Zaoferowana przez wykonawców Maxto konsola nie spełnia wymagań SIWZ, gdyż konsola posiada pełną klawiaturę (tzw. alfanumeryczną), tzn. o liczbie klawiszy większej (powyżej 92 klawiszy) niż dopuszczona przez zamawiającego (sztywny przedział 87-92 klawiszy). Według wiedzy odwołującego konsola ta ma 105 klawiszy. Część numeryczna jest zintegrowana z częścią podstawową klawiatury, co wynika ze strony 21 załączonego dokumentu: APC Rack Power Distribution, stąd nie ma możliwości rekonfiguracji polegającej na „wyjęciu” części numerycznej. Oferowana jest konkretna konsola o konkretnym numerze katalogowym (part number).

Konsola nie posiada również touch-pad'a z przewijaniem.

Zamawiający naruszył przepis **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, pomimo że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści SIWZ. Zamawiający naruszył również przepis **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, przez zaniechanie wykluczenia wykonawców Maxto z przedmiotowego postępowania pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

Odwołujący przedstawił na potwierdzenie następujące dowody (załączniki do odwołania):

#### **Dokumentacja producenta APC:**

#### **Podręcznik użytkownika, konsola LCD szafy, AP5717 (strona: 1):**

Opis ogólny

Konsola LCD szafy zawiera 17- lub 19-calowy panel LCD, **pełną klawiaturę** i panel dotykowy w przesuwalnej obudowie montowanej na szafie. Konsola LCD szafy jest przeznaczona do użytku ze zgodnymi urządzeniami docelowymi (przełącznikiem KVM lub serwerem).

#### **Odpowiedź mailowa producenta z 05.06.2014 r.: [...]**

Dziękujemy za kontakt ze wsparciem technicznym APC by Schneider Electric.

Niestety, wszystkie obecne konsole posiadają klawiaturę alfanumeryczną.

Zdjęcie konsoli, strona producenta:



[http://www.apc.com/resource/include/techspec\\_index.cfm?base\\_sku=AP5717&ISOCountryCode=fil](http://www.apc.com/resource/include/techspec_index.cfm?base_sku=AP5717&ISOCountryCode=fil)

## **II.2.**

### **Wymagania zamawiającego w zakresie przełącznika KVM**

W załączniku nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu – zamawiający zawarł następujące wymagania w zakresie **przełącznika KVM**:

Przełącznik KVM analogowy o wysokości maks. 1U:

- montowana w szafie rack,
- pozwalająca na podłączenie co najmniej 8 serwerów,
- współpraca z serwerami PS2 i USB z opcją automatycznego wykrywania,
- wpinanie i wypinanie serwerów na gorąco bez konieczności wyłączenia KVM,
- wybór portów: OSD, wybór z klawiatury, klawisze na przełączniku,
- wbudowany zasilacz 230V.

### **Opis spełniania wymagania zawarty w ofercie wykonawców Maxto**

W ofercie wykonawców Maxto w wypełnionym załączniku nr 7 do SIWZ poz. 11 Konsola TFT oraz Przełącznik KVM (str. 50) wykonawcy Maxto w poz. 2 tabeli podali następujące informacje:

Parametry techniczne oferowanego sprzętu (tj. wskazanie konkretnego parametru lub konfiguracji i/albo [lub] potwierdzenie opisu minimalnych wymagań)

Przełącznik KVM analogowy o wysokości maks. 1U:

- montowana w szafie rack,
- pozwalająca na podłączenie co najmniej 8 serwerów,
- współpraca z serwerami PS2 i USB z opcją automatycznego wykrywania,
- wpinanie i wypinanie serwerów na gorąco bez konieczności wyłączenia KVM,
- wybór portów: OSD, wybór z klawiatury, klawisze na przełączniku,
- wbudowany zasilacz 230 V.

Pismem z 13.06.2014 r. zamawiający wezwał wykonawców Maxto do złożenia wyjaśnień w zakresie spełniania przez oferowany przełącznik KVM wymagań dotyczących **wybór portów: OSD, wybór z klawiatury, klawisze na przełączniku**. Zamawiający wskazał, że z posiadanych przez niego informacji wynika, że oferowany przełącznik nie ma przycisków do zmiany aktywnego portu.

W wyjaśnieniach z 16.06.2014 r. wykonawcy Maxto oświadczyli, że oferowany sprzęt spełnia wymagania.

### **Niespełnienie wymagań SIWZ**

Zaoferowany przez wykonawców Maxto przełącznik KVM nie spełnia wymagań SIWZ, gdyż nie ma przycisku do zmiany aktywnego portu – więc nie jest możliwe spełnienie wymagania: „wybór portów: klawisze na przełączniku”. Oferowany jest konkretny przełącznik o konkretnym numerze katalogowy (part number) – nie ma możliwości jego rekonfiguracji.

Naruszenie przepisu **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, pomimo że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści SIWZ. Naruszony został również przepis **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, przez zaniechanie wykluczenia wykonawców Maxto pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący przedstawia dowody (załącznik do odwołania):

### **Widok przód**

<b>Nr</b>	<b>Component</b>	<b>Nazwa polska</b>
<b>1</b>	<b>Power LED</b>	<b>Dioda zasilania</b>
<b>2</b>	<b>Port LED</b>	<b>Diody portów</b>
<b>3</b>	<b>Firmware Upgrade Recovery Switch</b>	<b>Przełącznik aktualizacji odzyskiwania oprogramowania</b>
<b>4</b>	<b>reset Switch</b>	<b>przełącznik resetowania</b>
<b>5</b>	<b>Station ID LED</b>	<b>dioda identyfikacji stacji</b>
<b>6</b>	<b>Firmware upgrade Port</b>	<b>port aktualizacji oprogramowania</b>
<b>7</b>	<b>Console Port</b>	<b>port konsoli</b>

### **Widok tył**

<b>Nr</b>	<b>Component</b>	<b>Nazwa polska</b>
<b>1</b>	<b>Power Socked</b>	<b>Gniazdo zasilania</b>
<b>2</b>	<b>Chain In / Out Ports</b>	<b>Porty IN / OUT połączenia łańcuchowe</b>
<b>3</b>	<b>KVM Port Section</b>	<b>Sekcja portów KVM</b>
<b>4</b>	<b>Console Ports</b>	<b>Porty konsoli</b>

### **III.**

Zgodnie z rozdz. XII SIWZ wykonawcy mieli obowiązek złożyć w ofercie uzupełniony Załącznik nr 7 – Opis Przedmiotu Zamówienia. Z Załącznika nr 7 do SIWZ wynika, że wykonawcy mieli podać w nim konkretne produkty ze wskazaniem ich producenta.

Zastosowanie miała „uwaga zamawiającego” – cyt. »(\*) *Należy podać oferowany model i nazwę producenta oferowanego sprzętu*«.

Odnośnie oprogramowania antywirusowego (poz. 12 Załącznika nr 7 do SIWZ) jasnym było, że również należało podać konkretny produkt lub model (w przypadku oprogramowania często używa się nazwy wersja. Zamawiający wymagał konkretnej liczby licencji: 2345 i wymóg takiej liczby licencji odnosić się miał do konkretnego oprogramowania.

W złożonej ofercie wykonawcy Maxto załączyli dokument – wypełniony załącznik nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu, gdzie w poz. 12 oprogramowanie antywirusowe (str. 52) wskazane zostało jako oferowane oprogramowanie **Kaspersky Endpoint Security for Business – producent KASPERSKY**.

Wbrew obowiązki wynikającemu z Załącznika nr 7 do SIWZ wykonawcy Maxto w ofercie poz. 12 zał. nr 7 – oprogramowanie antywirusowe – nie wpisali konkretnego produktu. Wpisane „Kaspersky Endpoint Security for Business” to rodzina produktów, a nie konkretny produkt. Nie ma czegoś takiego jak licencja na Kaspersky Endpoint Security for Business, ponieważ nie ma licencji na rodzinę produktów.

W konsekwencji wykonawcy Maxto nie spełnili wymagań SIWZ, ponieważ nie podali konkretnego produktu. Nie jest możliwe dostarczenie licencji na rodzinę produktów, ponieważ takie licencje nie istnieją. Ponadto należy zauważyć, że w przypadku rodziny produktów: Kaspersky Endpoint Security for Business istnieją produkty (licencje): ADVANCED, SELECT i CORE, różniące się zakresem funkcjonalnym. Nie każdy produkt z tej rodziny spełnia wymagania SIWZ.

W załączniku nr 7 do SIWZ – Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia – Specyfikacja techniczna sprzętu – zamawiający zawarł następujące wymagania

**Dla pakietu instalacyjnego przeznaczonego na stacje robocze użytkowników muszą zostać spełnione następujące wymagania:**

1. Program musi wspierać następujące platformy:
  - a) Microsoft Windows 7 Professional (Enterprise) (x32 lub x64) (SPO lub nowszy),
  - b) Linux.

#### **Informacje ogólne**

2. Polskojęzyczny interfejs konsoli programu i jego monitora na stacjach roboczych.
3. Program powinien posiadać certyfikaty niezależnych laboratoriów.
4. Program powinien zapewniać ochronę przed wszystkimi rodzajami wirusów, trojanów, narzędzi hakerskich, oprogramowania typu spyware i adware, auto-dialerami i innymi potencjalnie niebezpiecznymi programami.
5. Program musi posiadać możliwość określenia listy reguł wykluczeń dla wybranych obiektów, rodzajów zagrożeń oraz składników ochrony.

## **Ochrona w czasie rzeczywistym**

6. Program ma możliwość skanowania i klasyfikowania plików oraz odsyłaczy do zasobów sieciowych na podstawie informacji gromadzonych w oparciu o technologię chmury.

7. Program ma możliwość wyświetlenia podsumowania o aktywności, reputacji i lukach w aplikacjach aktualnie uruchomionych w systemie.

8. Program ma możliwość monitorowania prób uruchamiania aplikacji przez użytkowników zgodnie z określonymi regułami.

9. Program ma możliwość klasyfikacji wszystkich aplikacji i możliwość ograniczenia ich działania na podstawie ich stanu.

10. Program posiada dedykowany moduł blokujący określone kategorie urządzeń (np. pamięci masowe, urządzenia Bluetooth itp.).

- a) Możliwość tworzenia reguł blokujących lub zezwalających na korzystanie z danego urządzenia w zależności od konta, na którym pracuje użytkownik, określenia przedziału czasu, w którym użytkownik będzie miał możliwość tylko zapisu bądź tylko odczytu, ewentualnie zapisu i odczytu.
- b) Możliwość blokowania urządzeń według ich rodzaju: dyski, USB, drukarki itp. w zależności od czasu, konta użytkownika systemu Windows oraz rodzaju operacji: odczyt lub zapis.

Przykładowo wg wiedzy odwołującego produkt CORE z rodziny Kaspersky Endpoint Security for Business nie spełni powyższych wymagań. W swojej ofercie wykonawcy Maxto przekleili wymagania funkcjonalne SIWZ dotyczące oprogramowania antywirusowego, ale wskazując tylko rodzinę produktów nie można stwierdzić czy wymagania te są rzeczywiście spełnione. Poza tym nie ma możliwości spełnienia wymagań dostarczenia licencji jak wymaga tego zamawiający zarówno w OPZ jak i wzorze umowy (zał. nr 9 § 2 ust. 4).

Pismem z 13.06.2014 r. zamawiający wezwał wykonawców Maxto do złożenia wyjaśnień w zakresie spełniania przez oferowane oprogramowania antywirusowe wymagań SIWZ. Zamawiający wskazał, że brak określenia wersji oprogramowania uniemożliwia stwierdzenie czy oferowane oprogramowania spełnia wymagania SIWZ.

W wyjaśnieniach z 16.06.2014 r. wykonawcy Maxto oświadczyli, że oferowane oprogramowanie spełnia wymagania. Wykonawcy Maxto wbrew wezwaniu zamawiającego nie podali konkretnego produktu. Dalsze wyjaśnienia lub uszczegóławiania czy próby poprawienia „omyłek” byłyby niedopuszczalnym „negocjowaniem” treści oferty.

Zamawiający naruszył przepis **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp** przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, pomimo że treść tej oferty nie odpowiada treści SIWZ. Naruszony

został również przepis **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, przez zaniechanie wykluczenia wykonawców Maxto pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania.

Nie jest możliwe spełnienie wymagań SIWZ (zarówno tych dotyczących podania konkretnych nazw lub modeli jak i dotyczących dostarczenia licencji czy spełniania wymagań) przez rodzinę produktów, a taka została podana przez wykonawców Maxto w ofercie i „potwierdzona” w wyjaśnieniach.

Odwołujący stwierdził, że wskazane w odwołaniu naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy ma istotny wpływ na przedmiotowe postępowania w rozumieniu **art. 192 ust. 2 Pzp**. Czynności i zaniechania zamawiającego bezpodstawnie uniemożliwiają wybór oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu **03.07.2014 r.** (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom **04.07.2014 r.** (art. 185 ust. 1 *in initio* Pzp).

**07.07.2014 r.** wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia **[1] Maxto Sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Krakowie, ul. Redutowa 5, 31-421 Kraków [pełnomocnik] i [2] Cezar Sp. z o.o. z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim, ul. Jaśminowa 1a, 05-825 Grodzisk Mazowiecki** złożyli (1) Prezesowi KIO, z kopiami dla (2) zamawiającego i (3) odwołującego, pismo o zgłoszeniu przystąpienia po stronie zamawiającego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

**15.07.2014 r.** zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie.

Odwołujący wniósł o odrzucenie odwołania gdyż odwołujący wniósł odwołanie od czynności zamawiającego, która była przedmiotem rozpoznania w sprawach KIO 883/14, KIO 900/14, KIO 904/14 i KIO 905/14 z 26 maja 2014 r.

Zarzuty dotyczące oferty wykonawców Maxto znane były już przed rozprawą i wyrokiem KIO 883/14, KIO 900/14, KIO 904/14 i KIO 905/14, dlatego ma zastosowanie przepis art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp, który brzmi »Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że [...] odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie«.

Merytorycznie wykonawcy Maxto pismem z 16.06.14 r. wyjaśnili, że konsole TFT i przełączniki KVM oraz oprogramowanie antywirusowe spełniają wymagania określone w specyfikacji. Wynika to z rozdz. XII specyfikacji, gdzie zamawiający wymagał jedynie oświadczeń.

Zamawiający dopuścił zaoferowanie sprzętu, który nie istnieje i zostanie wytworzony dopiero na cele rozpoznawanego zamówienia.

Zamawiający nie żądał określonej wersji oprogramowania ani nie określił stopnia szczegółowości doprecyzowania modeli sprzętu lub oprogramowania.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy, a także dowodów złożonych przez odwołującego:**

- 1) (dowód nr 1) wydruki z Internetu informacje o wyrobie konsoli AP5717 (wraz z tłumaczeniem) charakterystyka konkretnego produktu z numerem katalogowym AP5717;
- 2) (dowód nr 2) pismo z centrum obsługi klienta podmiotu Schneider Electric (pismo z zastrzeżeniem tajemnicy osoby występującej o informacje, pismo wraz z tłumaczeniem), gdzie nadawca stwierdza, że nie można rekonfigurować klawiatury do wersji z mniejszą liczbą klawiszy oraz z funkcją przewijania;
- 3) (dowód nr 3) oświadczenie podmiotu AB z 15.07.2014 r., gdzie stwierdza się, że konkretny produkt (konsola AP5717) nie posiada urządzenia scroll;
- 4) (dowód nr 4) precyzyjniejsze tłumaczenie niż w odwołaniu – z podręcznika użytkownika KVM, wykazując brak na przełączniku klawisza wyboru portów;
- 5) (dowód nr 5) pytanie do wytwórcy Kaspersky i odpowiedź, gdzie wytwórca stwierdza, że nie spełnia wymagań zamawiającego przez produkt KASPERSKY ENDPOINT SECURITY FOR BUSINESS – CORE, a na przykład SELECT – spełnia;

**dowodów złożonych przez uczestnika postępowania:**

- 6) (dowód nr 6) oświadczenie producenta Schneider Electric na okoliczność, że konsola i przełącznik mogą być wyprodukowane zgodnie z wymaganiami zamawiającego;
- 7) (dowód nr 7) pismo z 27.01.2014 r. na potwierdzenie dowodu nr 6

**– Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie Izby zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez odwołującego. Art. 179 ust. 1 Pzp brzmi »Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł

lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy«.

Również w ocenie składu orzekającego Izby wniesienie odwołania nie było spóźnione, gdyż wcześniejsze wnoszenie odwołania w stosunku do oferty, która pierwotnie była odrzucona – powinno być uznane za niezgodne z art. 179 ust. 1 Pzp. Ponadto zamawiający dokonał nowej czynności po wydaniu przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku z 26 maja 2014 r. (sygn. akt KIO 883/14, KIO 900/14, KIO 904/14 i KIO 905/14). Zamawiający wystosował żądanie wyjaśnień 13.06.2014 r. i otrzymał wyjaśnienia 16.06.2014 r., a następnie m.in. na podstawie tego dokumentu dokonał nowej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty – 23.06.2014 r. W związku z tym odwołanie nie było spóźnione, a wcześniejsze wniesienie odwołania wprost nie było możliwe.

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, pomimo że treść oferty wykonawców Maxto nie odpowiada treści specyfikacji – nie zasługuje na uwzględnienie. Art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp brzmi »Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli [...] jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 [Pzp]«.

Odwołujący wskazał na 3 elementy oferty wykonawców Maxto, które powinny być uznane za nieodpowiadające postanowieniom specyfikacji, i każda z tych nieodpowiedniości oferty postanowieniom specyfikacji mogłaby być samodzielną przesłanką do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 Pzp.

### **1. Zaoferowanie konsoli TFT**

Zamawiający wymagał w załączniku 7 do specyfikacji (str. 42) aby konsola spełniała następujące wymagania: »Konsola TFT maks. 1U po złożeniu, LCD min. 17”: [...] – klawiatura 87-92 klawiszy oraz 2- przyciskowy touch-pad z przewijaniem [...]«.

Odwołujący przedstawił dowód nr 1-3 [(1) informacje o konsoli AP5717, (2) stwierdzenie, że nie można skonfigurować klawiatury do wersji z mniejszą liczbą klawiszy i z funkcją

przewijania oraz (3) stwierdzenie, że konsola AP5717 nie posiada urządzenia scroll] na wykazanie, że zaoferowana konsola AP5717 nie ma klawiatury z 87-92 klawiszami oraz 2-przyciskowym touch-pad'em z przewijaniem, a posiada klawiaturę ze 105 klawiszami i bez możliwości przewijania (scroll). Jednak wszystkie te dowody odnoszą się do dostępności obecnie na rynku urządzeń z klawiaturami posiadającymi mniejszą liczbę klawiszy, tak jak tego wymagał w specyfikacji zamawiający.

Skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący nie wykazał, aby zamawiający żądał ujęcia w ofercie tylko przedmiotów z produkcji standardowej, przedmiotów dostępnych obecnie na rynku. W związku z tym skład orzekający Izby przychyliła się do stanowiska zamawiającego, że wykonawcy mogli zaoferować wyrób, który zostanie wytworzony na specjalne zamówienie ze szczególnymi funkcjami – np. mniejsza klawiatura z 87-92 klawiszami oraz 2-przyciskowym touch-pad'em z przewijaniem.

Wyrób taki nie musi mieć szczególnego oznaczenia, tak jak nie posiadały specyficznego oznaczenia wykazane w dowodzie nr 1 konsole z klawiaturami w systemie francuskim, rosyjskim, chińskim czy japońskim.

Skład orzekający Izby stwierdza, że przystępujący wykazał dowodami nr 6 i 7 (oświadczenia producenta Schneider Electric, że konsola może być wyprodukowana zgodnie ze szczególnymi wymaganiami zamawiającego) możliwość wyposażenia zamawianych przedmiotów w wymagane typy klawiatury spełniające funkcje i posiadający liczbę klawiszy oraz udogodnienia, których wymagał zamawiający w specyfikacji.

W związku z tym, że zamawiający (1) nie wymagał zaoferowania przedmiotów z bieżącej oferty rynku, a produkt mający być dopiero wytworzony nawet na specjalne zamówienie, (2) żądał złożenia oświadczenia, a nie dowiedzenia tego jakimikolwiek dokumentami skład orzekający Izby przychyliła się do stanowiska zajętego przez zamawiającego, że oferta przystępującego w zakresie konsoli spełnia wymagania zamawiającego i w związku z tym nie podlega odrzuceniu. Stanowisko to jest wzmocnione dowiedzeniem przystępującego, że w przyszłości wytwórca jest w stanie wyprodukować wyrób zgodny ze szczegółowymi wytycznymi zamawiającego.

## **2. Zaoferowanie przełącznika KVT**

Zamawiający wymagał w załączniku 7 do specyfikacji (str. 42) aby przełącznik KVM spełniał następujące wymagania: »Przełącznik KVM analogowy o wysokości maks. 1U: [...] – wybór portów: OSD, wybór z klawiatury, klawisze na przełączniku [...]«.

Odwołujący wskazał w dowodach nr 3 i 4 [(3) stwierdzenie, że konkretny produkt (przełącznik KVM) nie posiada przycisku do zmiany aktywnego portu, (4) tłumaczenie z podręcznika użytkownika KVM wykazujące brak na przełączniku klawisza wyboru portów), że przystępujący zaoferował, przełącznik KVM nie posiadający klawiszy przełącznika portów



na przełączniku, a jedynie zaoferował możliwość przełączania portów z menu na ekranie (OSD) i z klawiatury.

Jednak, podobnie jak to skład orzekający Izby przytoczył wyżej, odwołujący nie wykazał, aby zamawiający żądał ujęcia w ofercie tylko przedmiotów z produkcji standardowej, przedmiotów dostępnych obecnie na rynku. W związku z tym skład orzekający Izby przychyliła się do stanowiska zamawiającego, że wykonawcy mogli zaoferować wyrób, który zostanie wytworzony na specjalne zamówienie ze szczególnymi funkcjami – zainstalowanie klawiszy do zmiany aktywnego portu na przełączniku.

Wyrób taki nie musi mieć szczególnego oznaczenia, tak jak nie posiadały specyficznego oznaczenia, gdyż podobnie jak w analizowanej wyżej części zarzutów modyfikacja w postaci dodania jednego klawisza do przełącznika może nie być wystarczająco dużym przekonstruowaniem urządzenia aby nadawać temu wyrobowi nową nazwę czy symbol.

Skład orzekający Izby stwierdza, że przystępujący wykazał dowodem nr 6 (oświadczenie producenta Schneider Electric, że przełącznik KVM może być wyprodukowany zgodnie ze szczególnymi wymaganiami zamawiającego) możliwość wyposażenia zamawianego przedmiotu w wymagany klawisz przełączania aktywnych portów, którego wymagał zamawiający w specyfikacji.

W związku z tym skład orzekający Izby – podobnie jak wyżej przedstawionej argumentacji – stwierdza, że zamawiający (1) nie wymagał zaoferowania przedmiotów z bieżącej oferty rynku, a produkt mający być dopiero wytworzony nawet na specjalne zamówienie, (2) żądał złożenia oświadczenia, a nie dowiedzenia tego jakimikolwiek dokumentami skład orzekający Izby przychyliła się do stanowiska zajętego przez zamawiającego, że oferta przystępującego w zakresie przełącznika spełnia wymagania zamawiającego i w związku z tym nie podlega odrzuceniu. Stanowisko to jest wzmocnione dowiedzeniem przystępującego, że w przyszłości wytwórca jest w stanie wyprodukować wyrób zgodny ze szczegółowymi wytycznymi zamawiającego.

### **3. Zaoferowanie programu antywirusowego**

Zamawiający wymagał w załączniku 7 do specyfikacji (str. 44), aby wykonawca zaoferował oprogramowanie antywirusowe. Zgodnie z uwagą zamawiającego znajdującą się na końcu załącznika nr 7 wykonawca miał podać cyt. »oferowany model i nazwę producenta oferowanego sprzętu«. Odwołujący cyt. z protokołu »rozumie obowiązek podania oferowanego modelu, jako wymóg podania nazwy konkretnego oprogramowania«, mimo że – jak dalej stwierdził to odwołujący cyt. z protokołu »nie było [to] wyraźnie podane w specyfikacji«.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej zamawiający nie może wyciągać negatywnych konsekwencji wobec

wykonawców ze względu na nieprecyzyjne sformułowania zawarte w specyfikacji. Ponadto zamawiający nie może po upływie terminu składania ofert dokonywać zmian w specyfikacji, co wynika z przepisu art. 38 ust. 4 zdanie pierwsze Pzp, który to przepis brzmi »W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia«. Wobec takich unormowań oraz postanowień specyfikacji zamawiający nie może po upływie terminu składania ofert dokonywać doprecyzowania żadnych postanowień specyfikacji. W związku tym podanie przez wykonawcę rodziny produktów **Kaspersky Endpoint Security for Business** było wystarczające z jednoczesnym oświadczeniem przez wykonawcę, że oferowane oprogramowanie spełnia wymogi zamawiającego. W rodzinie tych produktów znajdują się produkt o nazwie CORE, który nie spełnia wymagań, jednak znajdują się w tej rodzinie również SELECT czy ADVANCED, które spełniają wymagania, co także wynika z dowodu nr 5 złożonego przez odwołującego.

Dlatego zamawiający nie mógł zmienić (zaostrzyć) wymagań po upływie terminu składania ofert i odrzucić oferty, która spełniała wymagania specyfikacji postawione w sposób dosyć ogólny. Ponadto, podobnie jak w przytoczonych wyżej argumentacjach, zamawiający nie wymagał załączenia szczególnych dokumentów, a tylko oświadczenia o spełnianiu wymogów i takie oświadczenie wykonawcy Maxto złożyli w ofercie i potwierdzili je w wyjaśnieniach z 16.06.2014 r.

Wobec tego skład orzekający Izby stwierdza, że odwołujący nie wykazał, że treść oferty przystępującego nie odpowiada treści specyfikacji. Z poruszanych wszystkich 3 powodów wskazanych przez odwołującego na uzasadnienie odrzucenia oferty przystępującego skład orzekający Izby nie widzi podstaw do uwzględnienia odwołania w zakresie naruszenia **art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp**, przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców Maxto, gdyż treść oferty wykonawców Maxto odpowiada treści specyfikacji.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**, przez zaniechanie wykluczenia wykonawców Maxto z postępowania pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ lub mogących mieć wpływ na wynik postępowania – nie zasługuje na uwzględnienie. Przepis **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp** brzmi »Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy [...] złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania«.

Odwołujący nie wykazał, że wykonawcy Maxto złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania. W związku z tym skład orzekający Izby nie może uwzględnić odwołania w zakresie zarzutu naruszenia **art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp**.

W ocenie składu orzekającego Izby, zarzut naruszenia **art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp**, przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, przez dokonanie wyboru oferty złożonej przez wykonawców Maxto jako oferty najkorzystniejszej, w sytuacji gdy wykonawcy Maxto powinni zostać wykluczeni, a także zaniechanie wyboru oferty złożonej przez odwołującego – nie zasługuje na uwzględnienie. Przepis **art. 7 ust. 1 Pzp** brzmi »Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców«, a przepis **art. 91 ust. 1 Pzp** brzmi »Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia«.

Odwołujący nie wykazał, że zamawiający przygotował i przeprowadził postępowanie w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców czym naruszyłby przepis **art. 7 ust. 1 Pzp**. Podobnie odwołujący nie wykazał, że zamawiający nie dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji czym naruszyłby **art. 91 ust. 1 Pzp**.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Skład orzekający Izby wziął pod uwagę dowody złożone przez odwołującego i przystępującego. Nie miał znaczenia dowód nr 7, gdyż okoliczności, na które został złożony dowód nr 7, zostały w sposób wystarczający wykazane dowodem nr 6.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w kwocie 3 600, 00 zł zgodnie z § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie**

.....

.....