

Sygn. akt: KIO/UZP 302/10

WYROK
z dnia 1 kwietnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Stręciwilk

Członkowie: Ewa Sikorska

Marek Szafraniec

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 marca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe Koncept Sp. z o.o., ul. Raclawicka 56, 30-017 Kraków** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Ministerstwo Edukacji Narodowej, Al. Szucha 25, 00-918 Warszawa** protestu z dnia 28 stycznia 2010 r.

orzeka:

- 1. oddala odwołanie,**
2. kosztami postępowania obciąża **Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe Koncept Sp. z o.o., ul. Raclawicka 56, 30-017 Kraków** i nakazuje:
 - 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe Koncept Sp. z o.o., ul. Raclawicka 56, 30-017 Kraków;**
 - 2) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Biura Informatyczno – Wdrożeniowego Koncept Sp. z o.o., ul. Raclawicka 56, 30-017 Kraków.**

Uzasadnienie

Biuro Informatyczno – Wdrożeniowe Koncept Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie (dalej: „Odwołujący”), złożyło odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na: „Dostawę komputerów przenośnych dla potrzeb realizacji projektu systemowego Ministerstwa Edukacji Narodowej Priorytet III Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki: „Program wzmocnienia efektywności systemu nadzoru pedagogicznego i oceny jakości pracy szkoły - etap II”. DE-WZP-BgS-321-49/09”, prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), (dalej: „ustawa Pzp”) przez Ministerstwo Edukacji Narodowej (dalej: „Zamawiający”). Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z 1 października 2009 r. (nr ogłoszenia: 2009/S 189 - 272083).

Podstawą złożonego odwołania i poprzedzającego go protestu była czynność Zamawiającego polegająca na wyborze oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, tj. oferty złożonej przez Konsorcjum wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie w składzie firm: Altrernative Technology Sp. z o.o. oraz B3System S.A. z siedzibami w Warszawie (dalej: „Konsorcjum”). O czynności tej Zamawiający poinformował wykonawców, w tym Odwołującego w dniu 18 stycznia 2010 r. Protest w tym zakresie Odwołujący złożył do Zamawiającego w dniu 28 stycznia 2010 r. Zamawiający rozstrzygnął go poprzez oddalenie w całości w dniu 8 lutego 2010 r. Odwołujący od rozstrzygnięcia protestu w dniu 17 lutego 2010 r. (nadanie w placówce pocztowej operatora publicznego) złożył odwołanie kierowane do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, którego kopię przekazał Zamawiającemu w tym samym dniu.

Biorąc pod uwagę treść środków ochrony prawnej złożonych w przedmiotowej sprawie Izba ustaliła następujące stanowiska stron postępowania odwoławczego.

I. Stanowisko Odwołującego

Odwołujący tak w proteście, jak i w odwołaniu w odniesieniu do czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu wskazał na naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp: art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 2, art. 89 ust. 1 pkt 2 i 5 oraz art. 91 ust. 1.

Biorąc pod uwagę powyższe w odwołaniu wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej

- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert
- 3) wykluczenia wykonawcy z Konsorcjum z udziału w postępowaniu;
- 4) odrzucenia oferty złożonej przez to Konsorcjum.

W odwołaniu wniósł on także o uznanie i przeprowadzenie jako dowodów w postępowaniu odwoławczym:

- 1) dokumentacji postępowania wraz z wniesionymi w danym postępowaniu ofertami
- 2) oceny wydajności komputera Fujitsu Esprimo Mobile V6555 sporządzonej przez ASUS Polska Sp. z o.o.
- 3) komputera Fujitsu Esprimo Mobile V6555 w konfiguracji zgodnej z ofertą Konsorcjum

a w przypadku niewuzględnienia wskazanych w pkt 2 i 3 wniosków dowodowych

- 4) powołanie biegłego spośród osób wpisanych na listę biegłych sądowych.

W uzasadnieniu podniesionych zarzutów i żądań wskazał na następujące okoliczności:

- 1) W ofercie Konsorcjum występuje niezgodność z treścią SIWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia co do nieosiągania przez zaoferowany komputer przenośny ESPRIMO Mobile V6555 firmy Fujitsu z procesorem Intel Core 2 Duo T 5870 2.0 GHz 2 MB 800 MHz wyniku 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007, który to wynik został określony przez Zamawiającego jako minimalny. Z tego też względu oferta ta winna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp
- 2) Stwierdzenie w ofercie Konsorcjum, że oferowany przedmiot zamówienia charakteryzuje się osiągnięciem 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007, jest oświadczeniem nieprawdziwym w kontekście ustaleń podjętych w wyniku przeprowadzonego przez firmę ASUS Polska Sp. z o.o. badania tożsamego z oferowanego przez Konsorcjum egzemplarza komputera przenośnego i osiągnięciem wyniku o wielkości 160. Tym samym informacja w ofercie Konsorcjum o osiągnięciu wyniku co najmniej 174 jest informacją nieprawdziwą mającą wpływ na wynik postępowania stąd też wykonawca ten powinien być wykluczony z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp.
- 3) Zamawiający w sposób błędny i jednostronny przyjął, że potwierdzeniem wymogów określonych w SIWZ co do przedmiotu zamówienia jest oświadczenie Konsorcjum o przeprowadzonych testach z wykorzystaniem procesora Core 2 Duo T 5870 2.0 GHz 2 MB 800 MHz i osiągnięciem wyniku co najmniej 174, a także przywołane wyniki dwóch testów przeprowadzonych na modelach zaoferowanego komputera przenośnego. Z

treści oferty Konsorcjum, jak również z oświadczeń producenta i z przedstawionych dwóch testów, wynika, że:

- tylko jeden test dotyczył przywołanego procesora, w drugim teście badano sprzęt z procesorem T 5670,
 - testy przeprowadzone zostały na innych niż oferowane modelach, tj. na Fujitsu LifeBook S6420 oraz Fujitsu Esprimo M9410 (tymczasem w ofercie Konsorcjum zaoferowało Fujitsu ESPRIMO Mobile V6555)
 - specyfikacje komputerów przenośnych, których testy Zamawiający przywołał jako uzasadnienie swojej decyzji o oddaleniu zarzutów Odwołującego są odmienne od specyfikacji objętej ofertą Konsorcjum, jak też wymaganiami określonymi w SIWZ (znaczące niezgodności to: płyta główna w testach model FJNB1E6 – w ofercie model Z17M3.0, wyświetlacz w testach 13,5” z 1024x768 – w ofercie 15” z 1280x800, karta WiFi i Bluetooth w testach wyłączone – w ofercie wymagane)
- 4) Zamawiający w sposób bezprawny podważył test przeprowadzony przez firmę Asus Polska Sp. z o.o. zawarty w raporcie z dnia 27 stycznia 2010 r. i przedłożony przez Odwołującego wraz z protestem uwagi na to, że został on przeprowadzony na innym niż wskazany w ofercie Konsorcjum systemie operacyjnym (w ofercie wskazano Microsoft Windows Vista Business, zaś test przeprowadzono na Microsoft Windows Vista Enterprise). Tymczasem testy, na które powoływało się Konsorcjum zostały przeprowadzone na dwóch różnych systemach (Microsoft Windows Professional oraz Microsoft Windows XP Professional), z których żaden nie był oferowanym przez Konsorcjum.
- 5) Bezpodstawne było przywoływanie przez Zamawiającego w zakresie dokonywanej wykładni SIWZ publikacji wydanej przez Intel Corporation. Odwołujący podkreślił, że określony w SIWZ minimalny wynik testu dotyczył określonej konfiguracji programowo – sprzętowej. Tymczasem przeprowadzone i przywoływane przez Konsorcjum wyniki testów zostały przeprowadzane na odmiennych konfiguracjach sprzętowo – programowych niż zaoferowane przez Konsorcjum.
- 6) Zamawiający w sposób nieuprawniony uznał, że w bazie serwisowej producenta komputera przenośnego, na którym przeprowadzono test przywoływany przez Odwołującego, nie występuje o zapisanym w sprawozdaniu z tego testu numerze seryjnym. Tymczasem – wedle Odwołującego – sprzęt, na którym przeprowadzono ów test jest zgodny z oferowanym przez Konsorcjum. Odwołujący wyjaśnił tylko, że wykonujący to badanie posłużył się numerem seryjnym S/N Z17M093300236710, który to numer występuje na obudowie nie zaś numerem serwisowym YKLM026042 nadawanym przez firmę Fujitsu, który służy do celów bezpośredniej identyfikacji.

Podniósł, że podany przez Odwołującego badaniu sprzęt jest wyprodukowany i pochodzi z legalnego źródła obrotu na terenie RP, zaś w odwołaniu podano dodatkowo numer serwisowy tego sprzętu (YKLM026042), który jest aktualnie objęty serwisem producenta.

- 7) Odwołujący nie zgodził się także ze stwierdzeniem Odwołującego, że warunek osiągnięcia wyniku co najmniej 174 nie dotyczy komputera przenośnego lecz wyłącznie procesora, wskazując w tym zakresie na zapisy SIWZ (rozdział 2), gdzie określono, że przedmiotem zamówienia jest dostawa 400 komputerów przenośnych, a nie 400 procesorów.

II. Stanowisko Zamawiającego.

Zamawiający rozstrzygając protest Odwołującego ustosunkował się do podniesionych tam zarzutów i wskazał, że podtrzymując swoje stanowisko co do wyboru oferty Konsorcjum w postępowaniu jako oferty najkorzystniejszej oparł się na oświadczeniu producenta złożonym przez Konsorcjum wraz z przystąpieniem. Z oświadczenia tego wynika, że w wyniku przeprowadzonych testów laboratoryjnych z wykorzystaniem procesora Intel Core Duo T5870 2.0 GHz 2 MB 800 MHz stwierdzono, że osiąga on w teście w Benchmarku BAPCO MobileMark 2007 wynik co najmniej 174 pkt.

Zamawiający stwierdził, że nie może uznać za prawidłowy testu przeprowadzonego przez Odwołującego ponieważ komputer, na którym go przeprowadzono nie figuruje w bazie serwisowej producenta (Z17M093300236710), a ponadto test został przeprowadzony na systemie operacyjnym Microsoft Windows Vista Enterprise, podczas gdy w ofercie Konsorcjum zaoferowano komputer z innym systemem operacyjnym (Microsoft Windows Vista Business).

Zamawiający powołał się na publikację wydaną przez Intel Corporation w 2007 r. pt.: „Wskazówki – specyfikacje techniczne w zamówieniach publicznych za zakup komputerów”, gdzie wskazuje się na okoliczność, że na wydajność CPU i systemu komputerowego mają również wpływ składniki sprzętowe i komputerowe.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron postępowania, na podstawie zebranego materiału dowodowego w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk stron, zaprezentowanych w proteście, rozstrzygnięciu protestu i w odwołaniu, jak też złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, przed dniem 29 stycznia 2010 r., tj. przed dniem wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp, jak również rozporządzeń wydanych na podstawie przepisów tej ustawy (rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 października 2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 187, poz. 1327 ze zm.) i rozporządzenie 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. Nr 128, poz. 886 ze zm.)) w brzmieniu dotychczasowym - sprzed wejścia w życie wskazanych przepisów.

W drugiej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 187 ust. 4 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania oraz, że wypełniono przesłankę interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne, nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem i przedłożonej do wglądu Izby w oryginale w toku rozprawy, w szczególności z oferty Konsorcjum, postanowień SIWZ oraz dokumentów związanych ze spotkaniem komisji przetargowej z wykonawcami i przeprowadzonymi testami BAPCo Mobile Mark 2007 w dniu 10 marca 2010 r. (protokół komisji przetargowej z dnia 10 marca 2010 r., pisma Zamawiającego do Konsorcjum z dnia 8 marca 2010 r. i Konsorcjum do Zamawiającego z dnia 4 marca 2010 r.). Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także stanowiska i oświadczenia stron złożone na piśmie w ramach środków ochrony prawnej oraz ustnie do protokołu. W poczet materiału dowodowego włączono również wyniki testów przeprowadzonych przez Asus Sp. z o.o. z dnia 27 stycznia 2010 r. załączonych do protestu Odwołującego i z dnia 30 marca 2010 r. przedłożonych na rozprawie, jak również opracowanie Intel pt. „Wskazówki, specyfikacje

techniczne w zamówieniach technicznych na zakup komputerów, listopad 2007”, na które to opracowanie powoływały się strony postępowania odwoławczego.

Izba, działając na podstawie art. 188 ust. 6 ustawy Pzp, odmówiła przeprowadzenia dowodów z komputera Fujitsu Esprimo Mobile V6555 w konfiguracji zgodnej z ofertą Konsorcjum oraz dowodu z powołania biegłego - wnioskowanych przez Odwołującego. Izba uznała, że fakty będące przedmiotem wnioskowanych dowodów zostały stwierdzone innymi dowodami, a przeprowadzenie wskazanych dowodów prowadziłyby jedynie do zwłoki w postępowaniu odwoławczym. Skład orzekający Izby stwierdził także, że do przeprowadzenia dowodu z komputera, na którym należałoby przeprowadzić określone testy w określonych warunkach i na odpowiednio skonfigurowanym sprzęcie, skład orzekający Izby nie posiada warunków technicznych tak, ażeby przeprowadzony test był miarodajny i wiarygodny z punktu widzenia przyjęcia jego wyników dla oceny zgodności oferty Konsorcjum z treścią SIWZ. Jednocześnie też Izba uznała, że drugi z wnioskowanych przez Odwołującego dowodów o powołanie biegłego był wnioskiem dowodowym alternatywnym, w przypadku nieuwzględnienia i niedopuszczenia dowodu z oceny wydajności komputera sporządzonej przez Asus Sp. z o.o., która to ocena została włączona przez Izbę w poczet materiału dowodowego.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz zakres zarzutów podniesionych w odwołaniu skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby oceniając wiarygodność i moc dowodową zebranego w sprawie materiału dowodowego stwierdził, że zarówno przeprowadzone w dniu 10 marca 2010 r. w siedzibie Zamawiającego wyniki testów, jak i wyniki testów przeprowadzonych przez firmę Asus Sp. z o.o. tak w dniu 27 stycznia 2010 r. (załączone do protestu), jak i w dniu 30 marca 2010 r. (przedłożone w toku rozprawy) nie są wiarygodne dla oceny spełniania wymogów SIWZ ponieważ żaden z testów nie został przeprowadzony w warunkach i środowisku określonym w ofercie Konsorcjum, a tym samym też zgodnie z warunkami określonymi przez Zamawiającego w SIWZ. Tym samym zatem Izba wydając przedmiotowe rozstrzygnięcie oparła się przede wszystkim na wymogach określonych przez Zamawiającego w kwestionowanym przez Odwołującego zakresie w SIWZ oraz treści oferty Konsorcjum oraz stanowiskach i oświadczeniach stron postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła, że sporny wymóg dotyczący osiągnięcia przez procesor klasy x86 wyniku 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007, został opisany w pkt 1 załącznika nr 7 do SIWZ („Wzór specyfikacji oferowanego przedmiotu zamówienia). Wymóg ten został opisany w formie zestawienia tabelarycznego, gdzie obok określonego

przez Zamawiającego ściśle parametru technicznego komputera pozostawiono miejsce na określenie przez wykonawców oferowanych parametrów technicznych.

Obok wymogów dotyczących procesora Zamawiający określił także szereg innych minimalnych parametrów technicznych oferowanego przez wykonawców sprzętu, w tym m.in. co do wymaganego systemu operacyjnego określił System Microsoft Windows Vista Business PL (pkt 12 załącznika), czy dysku twardego – min. 160 GB SATA (pkt 4 załącznika).

Zamawiający w SIWZ nie żądał przedłożenia przez wykonawców jakichkolwiek dokumentów potwierdzających spełnianie wymogu co do osiągnięć procesora na poziomie wyniku 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007. Nie wymagał też od wykonawców przedłożenia jakichkolwiek wyników testów, czy też przeprowadzenia ewentualnie takich testów na potrzeby niniejszego postępowania. Powyższa okoliczność była niesporna pomiędzy stronami postępowania odwoławczego.

Konsorcjum w swojej ofercie na str. od 8 do 10 przedłożyło wymagany załącznik nr 7 do SIWZ, w którym w pkt 1 tabeli wskazało na „*Procesor klasy x86 umożliwiający osiągnięcie wyniku: 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007. Intel Core 2 Duo T5870 2.0 GHz 2 MB 800 MHz*”. Jak wynika z treści tego załącznika Konsorcjum zaoferowało komputer przenośny ESPRIMO Mobile V6555 firmy Fujitsu.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że Konsorcjum zgodnie z wymogiem SIWZ dokonał właściwego opisu oferowanego komputera jeśli chodzi o jego model oraz producenta, zaś w pkt 1 dotyczącym procesora złożyło oświadczenie woli o zaoferowaniu Zamawiającemu wskazanego komputera z procesorem Intel Core 2 Duo T 5870 2.0 GHz 2 MB 800 MHz, który spełnia wynik 174 Performance Qualification w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007. Spełnianie powyższego wymogu dodatkowo zostało potwierdzone oświadczeniem producenta oferowanych komputerów firmę Fujitsu z dnia 1 lutego 2010 r., które zostało załączone do przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu złożonego przez Konsorcjum Zamawiającemu. Z treści tego oświadczenia wynika, że wyniki badań przeprowadzonych przez laboratorium producenta w Augsburgu na różnych baseunitach i przy różnych systemach operacyjnych (Windows XP, Windows Vista, Windows 7) na procesorze marki Intel Core 2 Duo T 5870 2,0 GHz 2 MB 800 MHz dotyczące komputera przenośnego model ESPRIMO Mobile V 6555 osiągają w teście MobilMark 2007 firmy BAPACo wynik co najmniej 174 punkty.

Nieprzekonującą dla Izby okolicznością, która miałyby przemawiać za podważeniem tego oświadczenia, było stanowisko zaprezentowane przez Odwołującego, iż nie ma pewności, czy osoba podpisująca to oświadczenie w imieniu firmy Fujitsu miała prawo do

działania w imieniu tej firmy. Stwierdzić należy, że w tym zakresie nie zostały przedstawione jakiegokolwiek dowody, które wskazywały na ewentualne poświadczenie nieprawdy przez określoną osobę podpisującą się pod oświadczeniem producenta, czy też działania w sposób nieuprawniony. W tym miejscu zwrócić należy uwagę, że w stosunkach handlowych tego rodzaju pewnym standardem i utrwaloną praktyką postępowania jest podpisywanie tego typu dokumentów i oświadczeń przez kierowników odpowiedzialnych za sprzedaż produktów. Niezależnie od powyższe skład orzekający Izby owo oświadczenie przyjął jako dodatkowy argument potwierdzający spełnianie przez ofertę Konsorcjum wymogów SIWZ.

Zwrócić bowiem należy uwagę na tę okoliczność, iż w ramach podnoszonych przez Odwołującego zarzutów, wskazując na niemożność osiągnięcia wyników Performance Qualification na poziomie 174 przez oferowany przez Konsorcjum model komputera przy określonym procesorze i opisanych warunkach technicznych i dodatkowych parametrach wymaganych przez Zamawiającego, stanowisko Odwołującego opiera się wyłącznie na własnych twierdzeniach w tym przedmiocie oraz na testach, które zostały przeprowadzone przez firmę Asus Sp. z o.o. Izba włączyła w poczet materiału dowodowego wskazane wyniki testów przeprowadzonych przez Asus Sp. z o.o., jednakże dokonując oceny przedstawionych dowodów Izba oceniała ich wiarygodność na nikłym poziomie. Po pierwsze testy te zostały przeprowadzone na innym systemie operacyjnym niż wymagany w SIWZ i oferowany przez Konsorcjum (testy z 27 stycznia 2010 r. przeprowadzone zostały na systemie operacyjnym Microsoft Windows Vista Enterprise, a nie Microsoft Windows Vista Business), a także na komputerze wyposażonym w dysk twardy o innych parametrach niż wymagane w SIWZ i wskazane w ofercie Konsorcjum (testy z dnia 30 marca 2010 r., gdzie zamiast 160 GB zastosowano dysk 220 GB). Stanowisko Odwołującego prezentowane w tym zakresie tak na piśmie w proteście i odwołaniu, jak i ustnie do protokołu w toku rozprawy wskazuje na konieczność uwzględniania przy ocenie spełniania określonych parametrów i osiągnięć procesora przy ujęciu wszystkich pozostałych wymaganych parametrach komponentów, bowiem wszystkie one mają wpływ na możliwości procesora i spełnienie spornego wymogu. W ocenie Izby jeśli wskazane testy miałyby potwierdzać niezgodność oferowanego sprzętu z wymogami SIWZ jak również złożenie nieprawdziwych informacji w postępowaniu przez wykonawcę powinny w sposób bezsprzeczny i niepodważalny potwierdzać wskazaną okoliczność. Pewności takiej w tym przypadku nie ma zatem przyjęcie takich dowód na potwierdzenie okoliczności niespełnienia wymogów Zamawiającego co do procesora w ofercie Konsorcjum byłoby nadużyciem. Jednocześnie też skład orzekający Izby zwraca uwagę, że przygotowane i przedłożone Izbie wyniki testów zostały przeprowadzone przez firmę Asus Sp. z o.o., która to firma jest producentem komputerów oferowanych w niniejszym postępowaniu przez Odwołującego. Firma ta zatem

jest podmiotem zainteresowanym w kwestii uzyskania określonego rozstrzygnięcia w tej sprawie, tj. w kwestii uzyskania zamówienia poprzez usunięcie oferty innego przedsiębiorcy oferującego sprzęt konkurencyjnego producenta komputerów. Biorąc powyższe pod uwagę moc i wiarygodność tych dowodów mogła być przez Izbę oceniona jedynie w kontekście przyjęcia stanowisko prywatnego tego przedsiębiorcy w tej sprawie.

Uwzględniając powyższe Izba stwierdziła, że Odwołujący w dostateczny sposób nie wykazał, iżby oferta Konsorcjum co do oferowanego procesora Intel Core 2 Duo T5870 2.0GHz 2 MB 800 MHz nie spełniania wymogów osiągnięcia wyników min.174 Performance Qualifikation w Benchmarku BAPCo MobileMark 2007. Na marginesie tylko w tym przedmiocie należy zwrócić uwagę, że Zamawiający w postanowieniach projektu umowy wprowadził postanowienie na podstawie którego będzie on weryfikował dostarczany sprzęt na etapie dostawy i w przypadku ewentualnego stwierdzenia, że sprzęt ów nie spełnia wymogów Zamawiającego, przewidział on możliwość wymiany tego sprzętu u dostawcy.

Przekonującym argumentem co do stanowiska Odwołującego w tej sprawie nie może też być wykazywana przez niego w toku rozprawy różnica w cenach oferowanego sprzętu. Jeśli bowiem Konsorcjum w ofercie oświadczyło, iż zamierza dostarczyć określoną ilość komputerów przenośnych w określonej konfiguracji o modelu za konkretną cenę, która jest niższa od pozostałych cen ofertowych niezależnie od poziomu tych różnic, powyższe nie może świadczyć o zaoferowaniu niezgodnego z wymogami SIWZ sprzętu komputerowego. Co się zaś tyczy ewentualnego zaniżenia ceny oferowanej zarzut taki nie był przedmiotem ani protestu, ani odwołania stąd też, nie może być przedmiotem rozważań składu orzekającego Izby.

Tym samym Izba nie stwierdziła też, jakoby Konsorcjum złożyło we wskazanym zakresie nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania.

Mając powyższe na uwadze Izba nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp przywołanych w odwołaniu.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy Pzp, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego - stosownie do jego wyniku - orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy 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. Nr 128, poz. 886 ze zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....