

Sygn. akt: KIO 132/12

WYROK
z dnia 7 lutego 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bogdan Artymowicz
Agnieszka Trojanowska
Renata Tubisz

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lutego 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 stycznia 2012 r. przez wykonawcę **Biatel BIT S.A., Al. Jana Pawła II 23, 00-854 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Polski Komitet Normalizacyjny, ul. Świętokrzyska 14B, 00-050 Warszawa**,

przy udziale wykonawcy **Unizeto Technologies S.A., ul. Królowej Korony Polskiej 21, 70-486 Szczecin** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża **Biatel BIT S.A., Al. Jana Pawła II 23, 00-854 Warszawa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez **Biatel BIT S.A., Al. Jana Pawła II 23, 00-854 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od **Biatel BIT S.A., Al. Jana Pawła II 23, 00-854 Warszawa** na rzecz **Polskiego Komitetu Normalizacyjnego, ul. Świętokrzyska 14B, 00-050 Warszawa** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Polski Komitet Normalizacyjny prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest: „System Cyfrowej Sprzedaży Produktów i Usług (SCSPU)”.

Pismem z dnia 13 stycznia 2012 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty wskazując jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez wykonawcę Unizeto Technologies S.A. z siedzibą w Szczecinie. Jednocześnie tym samym pismem zamawiający poinformował o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.) [dalej także „Pzp”], oferty wykonawcy Biatel BIT S.A. z siedzibą w Warszawie.

W uzasadnieniu faktycznym zamawiający wskazał, iż wykonawca ten zadeklarował, że podsystem Baza zamówień zostanie wykonany poprzez wykorzystanie bazy danych ORACLE, która zostanie zainstalowana na serwerze Sun Oracle Database Machine Quarter Rack, będący w posiadaniu zamawiającego. Natomiast sprzęt i oprogramowanie posiadane przez zamawiającego, których wykorzystanie do realizacji zamówienia deklaruje wykonawca nie umożliwia uzyskania żadnego z parametrów określonych w rozdziale 4, pkt 2.3 SIWZ. Zamawiający stwierdził, że osiągnięcie parametrów, o których mowa w SIWZ, rozdział 4, pkt 2.3 jest jedynie możliwe poprzez dostarczenie dodatkowych licencji.

Wobec takich czynności w dniu 23 stycznia 2012 r. odwołanie złożył wykonawca Biatel BIT S.A. z siedzibą w Warszawie zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 Pzp - poprzez nieprzestrzeganie zasady równego traktowania wykonawców i prowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję,
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp - poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty odwołującego,
- 3) art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty UNIZETO Technologies S.A. jako oferty stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji,
- 4) innych przepisów wskazanych w uzasadnieniu.

Odwołujący wnosił o:

- 1) uwzględnienie odwołania w całości,
- 2) nakazanie unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 3) nakazanie odrzucenia oferty UNIZETO Technologies S.A.,
- 4) nakazanie unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego,

- 5) nakazanie powtórzenia czynności oceny ofert,
- 6) nakazanie uznania, że ofertę najkorzystniejszą złożył odwołujący,
- 7) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą z dnia 11 sierpnia 2011 r. (KIO - KIO 1620/11, KIO 1625/11 i KIO 1628/11) - na okoliczność tego, że dopiero w tym momencie zamawiający poinformował wykonawców, że w ramach przedmiotowego postępowania konieczne było także dostarczenie dodatkowych licencji,
- 8) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu systemów bazodanowych na okoliczność ustalenia, czy opis przedmiotu zamówienia oraz wyjaśnienia treści SIWZ wskazywały wyraźnie, że do prawidłowego zrealizowania zamówienia jest konieczne dostarczenie dodatkowych licencji, ewentualnie:
- 9) nakazanie zamawiającemu unieważnienia postępowania,
- 10) zasądzenie kosztów postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie ze złożoną na rozprawie fakturą.

W uzasadnieniu wskazywał, iż zamawiający błędnie opisał przedmiot zamówienia i nie dostarczył wszystkim wykonawcom pełnej informacji nie tylko o charakterze zamówienia, ale również poprzez niejednoznaczne odpowiedzi na pytania do treści SIWZ, wprowadzał wykonawców błąd. Odwołujący podnosił, że o powyższym świadczy fakt że tylko wykonawca Unizeto Technologies S.A. z siedzibą w Szczecinie złożył ofertę zgodną z oczekiwaniami zamawiającego. Odwołujący wskazywał, że pełnię wiedzy o tym, czego zamawiający oczekuje, wykonawcy powzięli dopiero po ostatecznej ocenie ofert i wezwaniu wykonawców do wyjaśnienia treści ofert, gdyż pierwotna ocena ofert została unieważniona przez KIO i Sąd Okręgowy w Warszawie.

W ocenie odwołującego analiza SIWZ wskazywała, że jedynym zadaniem wykonawców przystępujących do postępowania będzie napisanie oprogramowania, a nie rozbudowa systemu posiadanego przez zamawiającego. Na powyższe zdaniem odwołującego wskazują zastosowane przez zamawiającego kody CPV, które dotyczyły wyłącznie usługi a nie usługi i dostaw. Zdaniem odwołującego wbrew twierdzeniom zamawiającego z opisu posiadanego przez zamawiającego sprzętu i oprogramowania wymienionych w rozdz. 3 i rozdz. 4 pkt 9 i 5 SIWZ nie wynikało, że należało wraz z opracowaniem systemu dostarczyć licencje albo zaproponować rozwiązanie inne, które nie będzie wymagało dostarczenia dodatkowych licencji. Odwołujący stwierdził, że „(...) Jeżeli więc Zamawiający wiedział w momencie zamawiania Sun Oracle Database Machine Quarter Rack Hardware SAS, że zamierza zamówić następnie wysoce specjalistyczny system, to powinien był przewidzieć, że mogą być konieczne dodatkowe licencje (tylko Zamawiający był

w tamtym momencie w posiadaniu wiedzy, do czego może być potrzebny tak skomplikowany i rozbudowany zestaw serwerów i urządzeń peryferyjnych) i powinien być, czego wymaga od Zamawiającego należyta staranność, przewidzieć w związku z tym konieczność takiego zakupu lub poinformować o tym wyraźnie wykonawców w przedmiotowym postępowaniu.”. Powołując się na odpowiedzi zamawiającego na pytanie nr 18 zawarte w piśmie z dnia 3 czerwca 2011 r. oraz pytanie nr 27 zawarte w piśmie z dnia 20 maja 2011 r. odwołujący stwierdził, iż odpowiedzi te świadczą o prawidłowości jego oferty. W ocenie odwołującego wiedzę o faktycznym zapotrzebowaniu na dodatkowe licencje, które pozwolą uzyskać parametry określone w rozdz. 4 pkt 2.3 SIWZ miał wyłącznie zamawiający i dostawca Sun Oracle Database Machine Quarter Rack Hardware SAS. Odwołujący stwierdził „(...) Nie można zgodzić się z Zamawiającym, że: zważywszy na fakt, że Wykonawca w odpowiedzi z dnia 20 grudnia 2011 r. na pytanie zadane przez Zamawiającego, w ramach wezwania do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy, oświadczył, że nie przewiduje dostawy dodatkowych licencji, jednoznacznie dowodzi, że jego oferta nie spełnia wymagania dotyczącego zapewnienia wartości któregośkolwiek z parametrów określonych w SIWZ, Rozdział 4, pkt 2.3. Skoro bowiem przedmiotem zamówienia nie było dostarczenie licencji a jedynie zaproponowanie rozwiązania informatycznego i żaden z punktów SIWZ nie przewidywał dostaw, to zasadnym jest przyjęcie – i tak przyjęli wszyscy wykonawcy, którzy złożyli oferty w przedmiotowym postępowaniu, oprócz Unizeto Technologies S.A. – że ich zadaniem jest jedynie opracowanie rozwiązania informatycznego. Odwołujący złożył więc ofertę, która odpowiada treści SIWZ, gdyż zaprojektował system, który odpowiada wymaganiom Zamawiającego, a do Zamawiającego należy teraz zapewnienie odpowiednio przygotowanego sprzętu (w tym zakup licencji), na którym będzie możliwe wdrożenie tego rozwiązania.”. Odwołujący stwierdził ponadto, że analiza działań zamawiającego w tym postępowaniu prowadzi do wniosku, że zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia z naruszeniem przepisu art. 29 ust. 1 i 2 Pzp. Dodatkowo w ocenie odwołującego tylko Unizeto Technologies S.A. mogła złożyć ofertę uwzględniającą wszystkie wymagania SIWZ gdyż znała specyfikę urządzenia, na którym ma działać system będący przedmiotem przedmiotowego postępowania z uwagi na to że dostarczyła zamawiającemu to urządzenie.

Jednocześnie w ocenie odwołującego oferta Unizeto Technologies S.A. winna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 3 Pzp w związku z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r., o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zdaniem odwołującego fakt uprzedniego dostarczenia sprzętu przez Unizeto Technologies S.A., a co za tym idzie posiadania szczegółowej i niedostępnej dla innych wykonawców wiedzy o parametrach wydajnościowych, a następnie złożenie oferty, która jako jedyna uwzględnia konieczność dostawy dodatkowych licencji, w postępowaniu na opracowanie systemu, który ma działać

na dostarczonym wcześniej sprzęcie, jest niczym jak działaniem, sprzecznym z dobrymi obyczajami. W ocenie odwołującego stanowi to czyn nieuczciwej konkurencji.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający – Polski Komitet Normalizacyjny prowadzi postępowanie, w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest: „System Cyfrowej Sprzedaży Produktów i Usług (SCSPU)”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 kwietnia 2011 r., pod numerem 2011/S 79-130376.

Zgodnie z wymaganiami zamawiającego SCSPU winien być uwzględniać, co najmniej następujące podsystemy:

- 1) sklep internetowy,
- 2) bazę zamówień,
- 3) czytelnię,
- 4) E-fakturę.

Ponadto zgodnie z pkt 2.3. rozdziału 4 SIWZ zamawiający wymagał aby platforma bazy danych SCSPU zapewniała następujące wartości parametrów wydajnościowych:

- 1) Przepustowość dysków dla danych nieskompresowanych – 5,4 GB/s,
- 2) Przepustowość przy wykorzystaniu pamięci Flash dla danych nieskompresowanych – 16 GB/s,
- 3) Ilość IOPS (Input/Output Operations per second) dla dysków – 10 800,
- 4) Ilość IOPS (Input/Output Operations per second) dla pamięci Flash – 375 000,
- 5) Przechwytywanie danych 21 TB,
- 6) Przechwytywanie danych użytkownika (nieskompresowane) – 9,25 TB,
- 7) Szybkość ładowania danych (data load rate) – 3 TB/h.

Zgodnie z treścią rozdziału 3 pkt 5 SIWZ zamawiający określił, iż dysponuje aparaturą sprzętową Database Machine Quarter Rack Hardware SAS, szczegółowo opisując jej parametry. Dodatkowo zamawiający w tym samym punkcie SIWZ wskazał, iż posiada następujące licencje:

- 1) Oracle Exadata Storage Server Software (na 12 Disc Drive),
- 2) Oracle Database Server Enterprise Edition, Oracle Partitioning, Oracle WebLogic Suite (na 6 CPU).

Izba ustaliła ponadto, iż w piśmie z dnia 3 czerwca 2011 r., zamawiający opowiadając na pytania wykonawców (pytanie nr 18) wskazał, że dysponuje licencjami jak wyżej. Odpowiadając na pytanie nr 16 czy przedmiotem zamówienia jest również dostarczenie sprzętu zamawiający wskazał, że „(...) Przedmiotem zamówienia nie jest dostawa sprzętu. SCSPU ma być zainstalowany na posiadanym przez Zamawiającego sprzęcie, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5. Uzyskanie parametrów, o których mowa w Rozdziale 4, pkt 2.3. podsystemu Baza zamówień jest determinowane przez oprogramowanie bazodanowe.”. Odpowiadając natomiast na pytanie nr 17 zamawiający wyjaśnił, iż „(...) Producentem sprzętu i oprogramowania, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5 jest ORACLE. Przed podpisaniem umowy Wykonawca musi przedstawić Zamawiającemu zaświadczenie ww. producenta sprzętu i oprogramowania o spełnieniu warunków brzegowych, o których mowa w Rozdziale 4 pkt 1.10. Warunek przedstawienia zaświadczenia nie ma zastosowania, jeśli Wykonawca zaoferuje rozszerzenie posiadanego przez Zamawiającego oprogramowania, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5.”.

Jednocześnie zgodnie z rozdziałem 4 pkt 1.10 SIWZ zamawiający wymagał, aby podsystem Baza zamówień spełniał następujące warunki brzegowe:

- 1) Posadowienie na sprzęcie zamawiającego, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5 SIWZ, bez utraty gwarancji na sprzęt;
- 2) Zapewnienie interoperacyjności z oprogramowaniem, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5 SIWZ;
- 3) Zapewnienie synchronizacji przepływu danych z oprogramowaniem, o którym mowa w Rozdziale 3 pkt 5 SIWZ.

Izba ustaliła, również, iż pismem z dnia 15 grudnia 2011 r., zamawiający w wykonaniu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 sierpnia 2011 r. (sygn. akt KIO 1620/11 i 1625/11, którym nakazano zamawiającemu m.in. powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego), wezwał odwołującego w trybie art. 87 ust. 1 Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, czy w ramach przedstawionej oferty dostarczy on również dodatkowe licencje, gdyż w oparciu wyłącznie o licencje posiadane przez zamawiającego nie jest możliwe uzyskanie parametrów określonych w Rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ.

W odpowiedzi na wezwanie odwołujący poinformował, że „(...) sformułowane w ww. piśmie żądania dostarczenia w ramach oferty dodatkowych licencji na oprogramowanie firmy ORACLE wykracza poza zakres przedmiotu zamówienia określony w rozdz. 4 SIWZ (...). W związku z powyższym informujemy, że nasza oferta nie przewiduje dostawy licencji dodatkowych do posiadanej przez Państwa instalacji Sun Oracle Database Machine.”.

Pismem z dnia 13 stycznia 2012 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty wskazując ponownie, jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez wykonawcę Unizeto Technologies S.A. z siedzibą w Szczecinie. Jednocześnie tym samym pismem zamawiający poinformował o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, oferty odwołującego Biatel BIT S.A. z siedzibą w Warszawie.

W uzasadnieniu faktycznym zamawiający wskazał, iż wykonawca ten zadeklarował, że podsystem Baza zamówień zostanie wykonany poprzez wykorzystanie bazy danych ORACLE, która zostanie zainstalowana na serwerze Sun Oracle Database Machine Quarter Rack, będący w posiadaniu zamawiającego. Natomiast sprzęt i oprogramowanie posiadane przez zamawiającego, których wykorzystanie do realizacji zamówienia deklaruje wykonawca nie umożliwia uzyskania parametrów określonych w rozdziale 4, pkt 2.3. SIWZ.

Czynności te leżą bezpośrednio u podstaw przedmiotowego postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła również, iż zamawiający w dniu 24 stycznia 2012 r. wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W terminie określonym w art. 185 ust. 2 Pzp swoje przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Unizeto Technologies S.A. z siedzibą w Szczecinie, stając się uczestnikiem przedmiotowego postępowania odwoławczego.

Uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności treść postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz treść oferty odwołującego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia stron oraz uczestnika złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie

odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp, jak również Izba uznała, iż odwołujący posiada interes w złożeniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, gdyż w przypadku uwzględnienia odwołania jego oferta może być uznana za najkorzystniejszą.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w odwołaniu skład orzekający Izby uznał, że zamawiający w sposób prawidłowy dokonał oceny złożonych ofert i w konsekwencji wyboru, jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Unizeto Technologies S.A., z siedzibą w Szczecinie. Za prawidłowe należało również uznać działanie zamawiającego polegające na odrzuceniu oferty odwołującego, jako niezgodnej z treścią SIWZ. Nie sposób podzielić stanowiska odwołującego, iż złożona przez niego oferta odpowiada wymaganiom zamawiającego określonym w Rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ. Bezspornym jest, iż odwołujący w zakresie podsystemu Baza zamówień wskazał, że zostanie on wykonany poprzez wykorzystanie bazy danych ORACLE, która zostanie zainstalowana na serwerze Sun Oracle Database Machine Quarter Rack będących w posiadaniu zamawiającego. Mając na względzie oświadczenie odwołującego, iż jego oferta nie przewiduje dostawy licencji dodatkowych do posiadanej przez zamawiającego instalacji Sun Oracle Database Machine oraz złożone przez zamawiającego na rozprawie oświadczenie firmy ORACLE Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie, działanie zamawiającego w zakresie odrzucenia oferty odwołującego z uwagi na jej niezgodność z treścią SIWZ należało uznać za prawidłowe. Powyższe determinuje treści oświadczenia firmy ORACLE Polska Sp. z o. o., z którego wynika, że jeśli wykonawca zastosował oprogramowanie ORCALE (a tak jest w przypadku oferty odwołującego), to jedyną możliwością uzyskania parametrów, o których mowa w rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ jest rozszerzenie tego oprogramowania poprzez dostawę dodatkowych licencji. Izba wskazuje, iż zamawiający w treści SIWZ, rozdział 3 pkt 5 szczegółowo zawarł informacje o posiadanym sprzęcie, oraz licencjach. Izba stoi na stanowisku, iż każdy wykonawca powinien dołożyć należytej staranności, przedsięwziąć takie działania, które pozwolą mu złożyć ofertę zgodną z wymogami postawionymi przez zamawiającego. Nie ulega wątpliwości, iż w przedmiotowej sprawie odwołujący jako partner firmy ORACLE mógł zwrócić się do niej z zapytaniem czy sprzęt i licencje opisane przez zamawiającego w rozdziale 3 pkt 5 SIWZ pozwolą na osiągnięcie parametrów wydajnościowych określonych przez zamawiającego w rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ, skoro zaproponował rozwiązanie oparte na systemie ORACLE. Bezspornym jest, iż zamawiający nie wskazywał wprost na konieczność uwzględnienia dodatkowych licencji w sytuacji zaproponowania rozwiązania opartego na bazach danych ORACLE jednakże, przychylając się w tym miejscu do stanowiska zamawiającego należy zauważyć, że zawarcie przez zamawiającego w SIWZ, w opisie przedmiotu zamówienia zapisu, iż wykonawcy winni dostarczyć licencje (ze wskazaniem, jakie), przesądzałoby o dokonaniu przez

zamawiającego wyboru jednego rozwiązania, co niewątpliwie prowadziłyby do ograniczenia zasady uczciwej konkurencji.

Ponadto Izba wskazuje, iż argumentacja odwołującego oparta została na kwestionowaniu sporządzonego przez zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia, zastosowanych kodów CPV, natomiast nie przywołał on argumentacji, czy też dowodów, które potwierdzałyby zgodność złożonej przez niego oferty z treścią SIWZ. Sam odwołujący w treści odwołania wskazuje na konieczność zakupu licencji, co pośrednio potwierdza, że jego oferta nie odpowiada wymaganiom zamawiającego określonym w rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ. Nie sposób zgodzić się z odwołującym, że złożył ofertę odpowiadającą treści SIWZ, gdyż zaprojektował system, który odpowiada wymaganiom zamawiającego, a do zamawiającego należy teraz zapewnienie odpowiednio przygotowanego sprzętu (w tym zakup licencji), na którym będzie możliwe wdrożenie tego rozwiązania. Podkreślenia wymaga, iż zamawiający nie kwestionował oferty odwołującego pod względem wymaganych funkcjonalności jednakże odwołujący niezasadnie pomija poza określoną funkcjonalnością, konieczność uzyskania także parametrów wydajnościowych określonych przez zamawiającego w rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ. Należy wskazać, iż odwołujący de facto nie przeczy stwierdzeniu zamawiającego, że tylko przystępujący złożył ofertę, która uwzględnia wszystkie wymagania SIWZ, choć wynika to z faktu jak stwierdził odwołujący, że Unizeto Technologies S.A. znała specyfikę urządzenia, na którym ma działać system. W ocenie Izby, w tym miejscu odwołujący sam potwierdził niezgodność jego oferty z treścią SIWZ, co do parametrów wydajnościowych określonych w rozdziale 4 pkt 2.3. SIWZ.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 3 Pzp, Izba również nie podzieliła stanowiska odwołującego. W ocenie Izby, fakt, iż przystępujący był uprzednio dostawcą posiadanego przez zamawiającego sprzętu nie nosi znamion czynu nieuczciwej konkurencji. Powyższego działania nie sposób określić, jako sprzecznego z prawem lub dobrymi obyczajami. Nie sposób również zgodzić się, że działanie przystępującego zagrażało lub naruszało interes innego przedsiębiorcy. Należy wskazać, że zarówno odwołujący jak i przystępujący, jak też pozostali wykonawcy dysponowali wiedzą w zakresie jakim sprzętem zamawiający dysponuje oraz jakie ma do niego licencje na równych zasadach. Powyższe przesądza o braku możliwości stwierdzenia, że złożenie przez przystępującego oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Mając na względzie powyższe, działanie zamawiającego należało uznać za prawidłowe a postawione przez odwołującego zarzuty za nietrafne.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy p.z.p.,
tj. stosownie do wyniku postępowania.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....