

UZP/DKUE/KD/1/2015

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

- Zamawiający:** Gmina Wisznice
ul. Rynek 35
21-580 Wisznice
- Rodzaj zamówienia:** dostawy
- Przedmiot zamówienia:** Dostawa zestawów komputerowych wraz z oprogramowaniem, świadczenie usługi dostępu do Internetu, przeprowadzenie szkolenia z zakresu obsługi komputera i Internetu oraz świadczenie usługi help desk w ramach projektu „Przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu gmin partnerskich północnej Lubelszczyzny”.
- Niniejsze zamówienie zostało podzielone na 4 części.
Część nr I: sprzedaż, dostarczenie, instalacja i uruchomienie kompletnego, fabrycznie nowego i gotowego do użytkowania sprzętu komputerowego:

- 1) 942 szt. zestawów komputerowych typu all in one wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką laserową,
- 2) 146 komputerów stacjonarnych wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym i akcesoriami,
- 3) 13 laptopów wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym i akcesoriami,
- 4) 26 urządzeń wielofunkcyjnych do jednostek podległych gminom uczestniczącym w Projekcie (Gmina Wisznice, Gmina Rossosz, Gmina Podedwórze, Gmina Jabłoń, Gmina Sosnówka, Gmina Wołyń, Gmina Konstantynów, Gmina Milanów, Gmina Miasto Terespol, Gmina Miasto Parczew)

Tryb postępowania: przetarg nieograniczony

Wartość zamówienia: wartość szacunkowa zamówienia – 5 913 008,13 zł netto (1 399 561,68 euro);
wartość szacunkowa części 1 zamówienia – 4 111 382,11 zł netto (973 131, 23 euro);

Środki UE: Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego, Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka 2007-2013, Działanie 8.3 - Przeciwdziałanie wykluczeniu cyfrowemu - eInclusion

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

I. Przedmiotem zamówienia w kontrolowanym postępowaniu w części 1 była sprzedaż, dostarczenie, instalacja i uruchomienie kompletnego, fabrycznie nowego i gotowego do użytkowania sprzętu komputerowego:

- 1) 942 szt. zestawów komputerowych typu all in one wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką laserową,
- 2) 146 komputerów stacjonarnych wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym i akcesoriami,

- 3) 13 laptopów wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym i akcesoriami,
- 4) 26 urządzeń wielofunkcyjnych do jednostek podległych gminom uczestniczącym w Projekcie.

Zamawiający dokonał opisu właściwości technicznych sprzętu wskazanego powyżej w pkt 1 w Szczegółowym Opisie Przedmiotu Zamówienia, stanowiącym załącznik nr 1a do siwz.

W związku z koniecznością dokonania oceny opisu przedmiotu zamówienia Prezes Urzędu, na podstawie art. 163 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, zwrócił się o opinię do biegłego sądowego z zakresu informatyki.

Powołany przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych biegły sporządził ekspertyzę, w której dokonał analizy wszystkich pozycji sprzętu komputerowego wymienionego w Szczegółowym Opisie Przedmiotu Zamówienia (załącznik nr 1a do siwz). Celem badania było określenie, czy opis przedmiotu zamówienia zawiera zapisy wskazujące na konkretnego producenta bądź konkretny produkt, a w konsekwencji utrudniające uczciwą konkurencję i ograniczające wykonawcom możliwość udziału w postępowaniu.

Biegły wskazał, iż część pozycji Szczegółowego Opisu Przedmiotu Zamówienia dla Części I zostało opisanych w sposób wskazujący na konkretnego producenta bądź w sposób nieuzasadniony mogący prowadzić do ograniczenia konkurencji. W opinii sporządzonej dla Urzędu Zamówień Publicznych, odnosząc się do poszczególnych urządzeń, stwierdzono co następuje:

1. **Zestaw komputerowy typu all in one** wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką – biegły wskazał, iż część wymaganych w siwz parametrów może powodować ograniczenie konkurencji:
 - „Obudowa - „*ograniczenie dozwolonej mocy znamionowej zasilacza nie znajduje żadnego uzasadnienia z technicznego punktu widzenia. W przypadku zasilaczy za najistotniejszą cechę z punktu widzenia użytkownika należy uznać jego sprawność określoną m.in. na tabliczce znamionowej oraz w certyfikatach załączonych do urządzenia.*
 - Karta sieciowa – „*parametr łatwy do spełnienia, przy czym warunek pracy w sieci Gigabit Ethernet należy uznać za nieuzasadniony.*

- Wbudowane porty – „wymaganą ilość portów USB należy uznać za nieuzasadnioną z dwóch powodów: zbędne ograniczenie konkurencji oraz łatwą możliwość rozbudowy poprzez łatwo dostępne HUBy USB.
- Funkcje bezpieczeństwa – „warunek posiadania układu TPM należy uznać za nieuzasadniony planowanym przeznaczeniem urządzenia.
- Atesty i certyfikaty – „warunek posiadania certyfikatu TCO należy uznać za nadmierny przy uwzględnieniu całokształtu pozostałych wymogów SIWZ.
- Dodatkowe oprogramowanie – „wykaz wymaganego oprogramowania obejmuje bardzo dużą ilość pozycji. W ocenie biegłego wiele z pozycji w sposób istotny przekracza wymogi związane z przeznaczeniem urządzenia
- BIOS – „parametr możliwy do spełnienia, brak uzasadnienia okolicznościami wynikającymi z materiału, niepotrzebne ryzyko ograniczenia konkurencji.”

W przedmiocie wybranych z ww. parametrów biegły odniósł się szczegółowo:

- wymóg wyposażenia komputera w zasilacz o mocy 150W – „Energia elektryczna pobierana przez urządzenie jest determinowana konstrukcją urządzenia oraz obciążeniem chwilowym jego poszczególnych elementów a nie mocą znamionową zastosowanego zasilacza. Ilość energii pobieranej z sieci musi być więc niższa od mocy znamionowej zasilacza (przy uwzględnieniu sprawności zasilacza). Stosowanie zaś zasilacza o mniejszej mocy znamionowej wręcz może przysporzyć trudności w ewentualnej rozbudowie lub rekonfiguracji urządzenia. Może dojść do sytuacji, w której stanie się na przykład utrudnione lub niemożliwe przyłączenie dodatkowych urządzeń pobierających prąd z zasilacza urządzenia, jeśli moc znamionowa zostanie zbyt ściśle dopasowana do konstrukcji urządzenia. W przypadku natomiast zastosowania zasilacza o różnej mocy znamionowej o identycznej sprawności do zasilania tego samego urządzenia, pobór prądu z sieci elektrycznej będzie bardzo zbliżony (teoretycznie powinien być jednakowy). W ocenie sporządzającego opinię określenie granicznej mocy zastosowanego w urządzeniu zasilacza wpływa niekorzystnie na atrakcyjność potencjalnych ofert powodując konieczność doboru urządzeń o konstrukcji słabszej z uwagi na wskazaną moc znamionową zasilacza. Może również dojść do sytuacji, w której zamontowany fabrycznie w optymalnie skonfigurowanym wydajnym urządzeniu zasilacz o wyższej mocy znamionowej w stosunku do zamontowanego w innym urządzeniu mniej wydajnym spowoduje odrzucenie oferty.”

- wymóg posiadania układu TPM 1.2: - „istotnymi czynnikami przemawiającymi za celowością zastosowania układu w urządzeniach komputerowych są: mobilność tych urządzeń oraz ich ogólna dostępność. Celowe zatem może okazać się zastosowanie układu w urządzeniach mobilnych (a więc laptopy, netbooki, tablety itp.) oraz w urządzeniach, do których ma dostęp większa ilość użytkowników (wzmocnienie bezpieczeństwa przez administratora systemu). Dla urządzeń o przeznaczeniu wskazanym przez zamawiającego należy uznać więc zastosowanie układu za nadgorliwość zamawiającego”.

W powyższym zakresie biegły odniósł się także do stanowiącej odpowiedź na zarzuty wnioskodawcy argumentacji zamawiającego, który wskazał, że „Zamawiający promuje stosowanie profilu zaufanego, na którym można załatwiać wiele spraw administracyjnych za pośrednictwem internetu, np. wnoszenie pism, wniosków i zapytań do urzędów.” – w opinii biegłego „wskazana okoliczność jednak nie stanowi żadnego uzasadnienia dla wymogu sformułowanego przez zamawiającego. Szyfrowanie informacji w sieciach komputerowych odbywa się przy zastosowaniu haseł i kluczy szyfrujących znanych nadawcy i odbiorcy informacji. **Układ TPM nie wpływa więc w ocenie sporządzającego opinię na bezpieczeństwo wskazanej przez zamawiającego wymiany informacji**”. Biegły wskazał, iż „Układ TPM może okazać się cennym uzupełnieniem systemu bezpieczeństwa systemu komputerowego, jednak wyłącznie w przypadku, kiedy system ten jest narażony na bezpośredni - sprzętowy - dostęp do niego osób niepowołanych. Cechy techniczne tego układu powodują, że najczęściej w osobistych systemach komputerowych jest wykorzystywany do lokalnego szyfrowania danych na lokalnych nośnikach danych.[...] Dużą zaletą układu TPM jest bardzo utrudniony (bez zastosowania specjalistycznych narzędzi - niemożliwy) dostęp do klucza szyfrującego. Cecha ta jednak nie przydaje się przy wymianie informacji w sieciach komputerowych.”

- waga do 7,5 kg – „warunek należy uznać za zbyt ściśle określony. Urządzenia nie mają pracować jako mobilne, w części przypadków (jak wynika z wymogu posiadania możliwości montażu w standardzie VESA), urządzenia będą podwieszane. Ogół wymogów SIWZ powoduje natomiast, że spełnienie warunku jest bardzo utrudnione.”
- certyfikat TCO – „wiele z pozostałych wymogów określonych w SIWZ wskazuje na konieczność spełnienia większości wymogów norm TCO. Ponadto **wiele urządzeń**

(szczególnie pochodzących od wiodących producentów sprzętu komputerowego) spełnia wymogi norm TCO, natomiast producenci nie zawsze zabiegają o certyfikację urządzeń. Stąd też w ocenie sporządzającego opinię zamawiający powinien sprecyzować wymogi zamiast żądania przedstawienia certyfikatu TCO. Sporządzający opinię stoi na stanowisku, że w interesie zamawiającego jest spełnienie przez zamawiane urządzenia określonych wymogów norm TCO a nie certyfikacja tych urządzeń”;

- czytnik kart 7 in 1 – „z treści materiału (w szczególności z treści SIWZ) można wnioskować, że zamawiający oczekuje urządzenia posiadającego czytnik 7 in 1 zintegrowany z urządzeniem. Wymóg w połączeniu z typem urządzenia (all in one) powoduje drastyczne ograniczenie liczby możliwych do zaoferowania urządzeń. Wymóg należy uznać za nieuzasadniony z przyczyn technicznych, nieuzasadniony przeznaczeniem urządzenia, a także nieuzasadniony obecnym stanem techniki komputerowej - istnieje duża ilość czytników kart przyłączanych do portu USB”.

Podsumowując wymagane w siwz parametry „Zestawu komputerowego typu all in one wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką”, biegły stwierdził, co następuje:

„Ogół wymogów SIWZ w zakresie dotyczącym przedmiotowego urządzenia ściśle pokrywa się ze specyfikacjami urządzenia Lenovo ThinkCentre 73z, co sugeruje, że zamawiający przepisał parametry ze specyfikacji urządzenia zamiast określić je według własnych uzasadnionych oczekiwań”. Określając, czy istnieją inne niż ww. urządzenia spełniające wymogi zamawiającego biegły wskazał, że „Nie znaleziono urządzeń spełniających łącznie wszystkie wymogi SIWZ. Szczególnym utrudnieniem okazało się łącznie spełnienie następujących parametrów:

- wyposażenie w układ TPM 1.2,
- waga do 7,5 kg,
- zasilacz do 150W,
- certyfikat TCO,
- czytnik kart 7 in 1.

Pozostałe parametry urządzeń są na tyle uniwersalne, że istniała u większości producentów możliwość zestawienia oczekiwanej konfiguracji. Należy wnioskować, że wymogi SIWZ spowodowały zawężenie liczby możliwych do zaoferowania urządzeń do urządzeń firmy Lenovo serii ThinkCentre.”

Ponadto, odnosząc się do urządzenia zaoferowanego przez wykonawcę P.P. █████ – komputera HP ProOne 600G1 All-in-One Business PC, biegły wskazał, iż komputer ten „**nie spełniał wymogów przewidzianych w siwz dla ‘zestawu komputerowego typu all in one dla gospodarstw domowych z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką’.** Między innymi następujące parametry odbiegają od siwz:

- maksymalna moc zasilacza 150W – zaoferowane urządzenie posiada zasilacz 180W
- wbudowany czytnik kart multimedialnych 7 w 1 – zaoferowane urządzenie posiada czytnik 6 w 1 lub 4 w 1.”

2. **Komputer stacjonarny** wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym oraz akcesoriami dla jednostek podległych gminom partnerskim realizującym projekt:

a) Komputer stacjonarny: „*Ogół wymogów SIWZ w zakresie dotyczącym przedmiotowego urządzenia ściśle pokrywa się ze specyfikacjami urządzenia Lenovo ThinkCentre 73e, co sugeruje, że zamawiający przepisał parametry ze specyfikacji urządzenia zamiast określić je według własnych uzasadnionych oczekiwań.*” jednakże, w uzupełnieniu opinii biegły stwierdza, iż „**istnieją urządzenia innego producenta niż Lenovo, spełniające wymogi SIWZ dla urządzenia będącego przedmiotem zamówienia (...)**są to urządzenia między innymi producenta Hewlett Packard.”

b) Monitor: „*W ocenie sporządzającego opinię wymóg **nie powoduje wskazania na konkretnego producenta ani na konkretny produkt.***”

c) Drukarka monochromatyczna laserowa – „*W ocenie sporządzającego opinię wymóg nie powoduje wskazania na konkretnego producenta ani na konkretny produkt. (...) Istnieje duża ilość urządzeń spełniających łącznie wymogi zawarte w SIWZ.*”

Ponadto, odnosząc się do parametrów wymaganych dla „Komputera stacjonarnego...” (pkt 2.a. powyżej) biegły stwierdził, iż parametry:

- BIOS: „*MAC karty sieciowej, selektywne wyłączanie USB, wgląd w system logów w ocenie sporządzającego opinię są nieadekwatne do przeznaczenia urządzenia*”,
- certyfikaty i standardy – „*W ocenie sporządzającego opinię parametr w sposób nieuzasadniony przeznaczeniem urządzenia może wpłynąć na ograniczenie konkurencji*”,
- wymóg dotyczący złącza PCI Express x 16 v. 3.0 profil karty wraz z wymogiem dwóch gniazd PCI Express x 1 v 2.0 - płyta główna – „*Wskazane przez*

zamawiającego wymogi dotyczące ilości gniazd pamięci oraz ilości gniazd SATA należy uznać za standardowe i niewykraczające ponad typową konfigurację. Sam szczegółowy wykaz prędkości interfejsów można natomiast (...) uznać za przepisany ze specyfikacji istniejącego urządzenia”,

- format i rozdzielczość monitora – „Wymaganą przez zamawiającego rozdzielczość monitora należy uznać za minimalną i można uznać za uzasadnioną. Co zaś się tyczy formatu, można uznać za nieuzasadnioną ze względu na bardziej rozpowszechniony format 16:9. W ocenie sporządzającego opinię przeznaczenie urządzenia nie implikuje zasadności sformułowanego przez zamawiającego wymogu”,
- regulacja pochylenia monitora – „Sporządzający opinię stoi na stanowisku, że monitor o wymogach potwierdzonych spełnieniem rygorystycznych norm m.in. w zakresie ergonomii nie powinien być obciążany kolejnymi wymogami, zwłaszcza niewynikającymi z jego przeznaczenia”,
- wymóg posiadania certyfikatu EPEAT – biegły wskazał, iż zgadza się z argumentacją zawartą w we wniosku wykonawcy o przeprowadzenie kontroli doraźnej, w którym wskazano, iż „żądanie posiadania przez monitor certyfikatu EPEAT, który nie jest programem europejskim (w Europie w tym zakresie wykorzystywany jest program Energy Star). Jest to żądanie niezgodne z Rozporządzeniem.”.

3. **Laptopy** wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym i akcesoriami: „(...) **stwierdzono, że ogół wymogów powoduje zawężenie wyników wyszukiwania urządzeń do notebooków firmy Apple.**

W szczególności do parametrów tych należą:

- rozdzielczość ekranu w połączeniu z wielkością ekranu,
- porty thunderbolt,
- bateria litowo-polimerowa o pojemności 71.8 Wh osobno oraz w połączeniu z zasilaczem 60W,
- pamięć DDR3L na płycie głównej.

Część z parametrów została opisana w sposób ścisły i nieadekwatny do przeznaczenia zamawianych urządzeń. Podkreślić należy, że żaden z wyżej wymienionych parametrów nie wynika z przeznaczenia urządzenia. W ocenie sporządzającego opinię **wymóg powoduje wskazanie na konkretnego producenta urządzeń - firmę Apple.**”, w uzupełnieniu opinii biegły dodaje, iż „Podczas poszukiwania urządzeń spełniających łącznie wszystkie wymogi SIWZ nie znaleziono

takiego urządzenia. Parametry określone w SIWZ stwarzają wrażenie przepisanych ze specyfikacji istniejącego urządzenia firmy Apple.”

4. **Urządzenia wielofunkcyjne:** „Istnieje duża ilość urządzeń wielofunkcyjnych spełniających łącznie wymogi zawarte w SIWZ (...) W ocenie sporządzającego opinię wymóg **nie powoduje wskazania na konkretnego producenta ani na konkretny produkt.**”

Mając na uwadze powyższe ustalenia faktyczne, należy zważyć, co następuje. Zagadnienie opisu przedmiotu zamówienia stanowi istotną część regulacji ustawowej prawa zamówień publicznych. Opis przedmiotu jest bowiem jedną z najważniejszych czynności dokonywanych w toku przygotowywania postępowania. Na zamawiającym ciąży ustawowy obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia za pomocą standardowych określeń technicznych, które zazwyczaj są używane w danej dziedzinie, zrozumiałych dla wszystkich osób trudniących się działalnością w danej branży. W ustawie Pzp ustawodawca pozostawił zamawiającemu możliwość precyzowania przedmiotu zamówienia w sposób chroniący jego zobiektywizowane potrzeby, jednakże każdy z podmiotów dokonujących zakupów określonego rodzaju dostaw, usług lub robót budowlanych ma obowiązek przy dokonywaniu opisu przedmiotu zamówienia uwzględnić pewne generalne warunki, jakie nakłada na niego ustawa Pzp.

Po pierwsze zamawiający zobowiązany jest opisać przedmiot zamówienia i jego cechy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na proces sporządzania oferty (art. 29 ust. 1 ustawy Pzp).

Po drugie opisu przedmiotu zamówienia nie można dokonywać w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję (art. 29 ust. 2 ustawy Pzp), w szczególności poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia (nazw producentów), chyba że jest to uzasadnione jego specyfiką i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny" (art. 29 ust. 3 ustawy Pzp). Naruszenie zasady wynikającej z treści art. 29 ust. 2 ustawy Pzp może mieć zatem charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt). Niezależnie od powyższego wszelkie czynności zamawiającego muszą być dokonywane zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy.

Z powołanych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wynika zatem, iż przedmiot zamówienia winien być opisany w sposób neutralny i nieutrudniający uczciwej konkurencji. Oznacza to konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać konkretny produkt lub konkretnego wykonawcę, bądź które eliminowałyby konkretnych wykonawców, uniemożliwiając im złożenie ofert lub powodowałyby sytuację, w której jeden z zainteresowanych wykonawców byłby bardziej uprzywilejowany od pozostałych (podobnie - wyrok SO w Lublinie z dnia 9 listopada 2005 r., sygn. akt II Ca 587/05, niepubl.; wyrok SO w Bydgoszczy z dnia 25 stycznia 2006 r., sygn. akt II Ca 693/05, niepubl.).

W szczególności zważyć należy, że – jak wskazuje KIO w wyroku z dnia 17 marca 2009 r. (KIO/UZP 253/09) - *„Naruszeniem zasady uczciwej konkurencji jest opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń, które wskazują na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta albo konkretny wyrób. Dyskryminacja wykonawców następuje również w sytuacji, gdy wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia są tak rygorystyczne i nie uzasadnione potrzebami zamawiającego przez co ograniczają krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.”*

W przypadku oceny konkretnego stanu faktycznego jako naruszenia zakazu sformułowanego w art. 29 ust. 2 ustawy wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia. Z przepisu tego wynika bowiem zakaz opisywania przedmiotu zamówienia w taki sposób, który mógłby potencjalnie zagrozić uczciwej konkurencji.

Mając na uwadze przytoczony powyżej stan faktyczny i prawny oraz treść opinii biegłego powołanego na potrzeby przedmiotowego postępowania, należy stwierdzić, iż zamawiający w sposób wadliwy sporządził Szczegółowy Opisy Przedmiotu Zamówienia dla części I zamówienia. W zakresie „Zestawu komputerowego typu all in one dla gospodarstw domowych...” oraz „Laptopów wraz z wyposażeniem...” zapisy siwz wskazywały na konkretnego producenta - odpowiednio firmy Lenovo i Apple. Ponadto, w odniesieniu do pierwszego z wyżej wskazanych urządzeń, należy nadmienić, iż wykonawcy, w toku postępowania o udzielenie zamówienia, zwracali się do zamawiającego z wnioskami o wyjaśnienie treści siwz, pytając m.in. o dopuszczalność zaoferowania urządzeń All-in-One o parametrach odbiegających od siwz - wyposażonych w zasilacz 180W oraz pozbawionych układu TPM oraz certyfikatu TCO (zamawiający nie dopuścił zaoferowania urządzeń o ww. parametrach). Okoliczność składania tych wniosków do zamawiającego potwierdza, iż ww. parametry utrudniały wykonawcom ubieganie się o zamówienie. Wymaga

również wskazania, iż część z wymaganych parametrów w żaden sposób nie była uzasadniona potrzebami zamawiającego.

Jak wskazuje opinia biegłego, zamawiający dokonał opisu wymaganych parametrów „Zestawów komputerowych typu all-in-one...” oraz „Laptopów wraz z wyposażeniem” poprzez dosłowne przeniesienie do siwz parametrów konkretnych urządzeń. W konsekwencji, jedynie wykonawcy oferujący sprzęt komputerowy danych producentów mogli spełnić wymagania określone przez zamawiającego. Zamawiający w pkt III.2. siwz dopuścił wprawdzie stosowanie rozwiązań równoważnych, jednakże całościowy zbieg wymagań dla ww. przedmiotów zamówienia powodował, iż wymagania siwz spełniały jedynie urządzenia konkretnego producenta.

Podobnie, w przedmiocie szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia w zakresie zamówienia na „Komputer stacjonarny wraz z wyposażeniem (...) dla jednostek podległych gminom partnerskim realizującym projekt”, biegły wskazał parametry komputera stacjonarnego, których wymagał zamawiający, a które nie znajdowały uzasadnienia oraz mogły powodować ograniczenie konkurencji.

Ponadto, wskazać należy, iż zamawiający wymagał, ażeby monitor wchodzący w skład wyposażenia ww. „Komputera stacjonarnego wraz z wyposażeniem...”, posiadał następujące atesty i certyfikaty: „Energy Star 6.0; TCO Display 6.0; EPEAT Gold; ROHS; (EU 2002/95/EC) – pkt 2.a. „Monitor” Załącznika 1a do SIWZ.

Żądanie przez zamawiającego posiadania przez monitor certyfikatu EPEAT na poziomie złotym ograniczało dostęp do zamówienia. Dokument ten stanowi część programu Green Electronic Consilium, który jest prowadzony przez fundację non-profit Institute of Electrical and Electronics Engineers. Standard EPEAT został zaaprobowany w USA jako obowiązujący do stosowania przez agencje federalne USA. EPEAT opiera się na standardzie IEEE 1680 stworzonym przez Institute of Electrical and Electronics Engineers, który zawiera zestaw wymagań pozwalających ocenić wpływ na środowisko sprzętu komputerowego wraz z metodami ich oceny. IEEE 1680 odwołuje się także do innych norm m.in. do RoHS, ISO 14001 (System Zarządzania Środowiskiem), Energy Star, ale jednocześnie obejmuje normy związane z całym cyklem życia produktu. Stosowanie tego kryterium oznacza zawężenie wyboru sprzętu elektronicznego tylko do tych producentów, którzy mają dokument EPEAT. Należy bowiem zwrócić uwagę, że posiadanie EPEAT GOLD oznacza konieczność rejestracji produktu w Green Electronics Council i przejścia procesu weryfikacji zgodnie z wymaganiami rejestracji produktu w celu wprowadzenia danego sprzętu komputerowego do rejestru EPEAT. Zgodnie z wymaganiami należy spełnić 23 kryteria obowiązkowe oraz 28 opcjonalnych uzyskując w ten sposób rating środowiskowy porównywalny pomiędzy producentami. Producenci niezarejestrowani w rejestrze EPEAT

pomimo spełniania norm wymaganych na rynku europejskim nie mogą otrzymać tego dokumentu. W konsekwencji brak rejestracji ogranicza ich liczbę. Zważyć należy, iż żądanie posiadania przez monitor atestu EPEAT GOLD, będącego oznaczeniem, które otrzymują firmy amerykańskie bądź firmy posiadające zarejestrowane oddziały w USA, stanowi wymóg w sposób nieuzasadniony ograniczający konkurencję i prowadzący do nierównego traktowania wykonawców, naruszając tym samym zasadę sporządzania opisu przedmiotu zamówienia określoną w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp.

Zamawiający żądał również, żeby Komputery All in One oraz monitory wchodzące w skład zamówienia na „Komputery stacjonarne wraz z wyposażeniem...” posiadały certyfikaty TCO. W przedmiocie zasadności tego wymogu wypowiedział się biegły, wskazując, że: *„Warunki dla certyfikacji TCO obejmują szereg parametrów tyczących m.in. promieniowania i emisji elektromagnetycznej, ergonomii, zarządzania środowiskiem, recyklingu, bezawaryjności, itp. Wiele z pozostałych wymogów określonych w SIWZ wskazuje na konieczność spełnienia większości wymogów norm TCO. Ponadto wiele urzędzeń (szczególnie pochodzących od wiodących producentów sprzętu komputerowego) spełnia wymogi norm TCO, natomiast producenci nie zawsze zabiegają o certyfikację urzędzeń. Stąd też w ocenie sporządzającego opinię zamawiający powinien sprecyzować wymogi zamiast żądania przedstawienia certyfikatu TCO. Sporządzający opinię stoi na stanowisku, że w interesie zamawiającego jest spełnienie przez zamawiane urządzenia określonych wymogów norm TCO a nie certyfikacja tych urzędzeń.”* Należy uznać zatem, iż wymóg posiadania certyfikatu TCO przez ww. urządzenia w sposób nieuzasadniony ograniczał konkurencję, bowiem umożliwiał oferowanie jedynie urzędzeń producentów, którzy poddali się procedurze certyfikacji w ww. zakresie, wykluczał zaś urządzenia – jak wskazuje biegły - szczególnie pochodzące od wiodących producentów sprzętu komputerowego, które spełniają wymogi normy TCO, ale których producenci nie zabiegali o certyfikację tych urzędzeń. Wprowadzenie przedmiotowego wymogu stoi zatem w sprzeczności z zasadą sporządzania opisu przedmiotu zamówienia zawartą w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, uznać należy, iż zapisy Załącznika 1a do siwz - „Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia dla Części 1” w zakresie, w którym dotyczyły „Zestawów komputerowych typu all in one wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką” i „Laptopów wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym oraz akcesoriami”, sformułowane zostały w sposób godzący w zasadę uczciwej konkurencji, bowiem wskazywały na konkretnych producentów. Opis przedmiotu zamówienia na „Komputery stacjonarne wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym oraz akcesoriami” z kolei również zawierał elementy, które w sposób

nieuzasadniony prowadzić mogły do ograniczenia konkurencji. Reasumując, zapisy Załącznika 1a do siwz dotyczące ww. przedmiotów zamówienia naruszały zasadę sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia zawartą w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, stanowiącą, iż przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób który mógłby ograniczyć wolną konkurencję oraz określoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadę, iż „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców”. Zamawiający dopuścił się zatem naruszenia art. 29 ust. 2 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

II. Zgodnie ze specyfikacją techniczną „Zestawów komputerowych typu all in one wraz z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką” (Załącznik 1a do siwz) komputer wchodzący w skład zestawu winien być wyposażony m.in. w zasilacz o mocy maksymalnie 150W oraz czytnik kart 7 w 1. Na wskazaną część zamówienia wykonawca P.P. [REDAKTED] zaoferował komputer HP ProOne 600G1 All-in-One Business PC. Zgodnie z opinią biegłego wskazany komputer „nie spełniał wymogów przewidzianych w siwz dla ‘zestawu komputerowego typu all in one dla gospodarstw domowych z wyposażeniem, oprogramowaniem operacyjnym, biurowym i antywirusowym, akcesoriami i drukarką’. Między innymi następujące parametry odbiegają od siwz:

- maksymalna moc zasilacza 150W – zaoferowane urządzenie posiada zasilacz 180W
- wbudowany czytnik kart multimedialnych 7 w 1 – zaoferowane urządzenie posiada czytnik 6 w 1 lub 4 w 1.”

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty na podstawie ww. przepisu zachodzi wówczas, gdy zawartość merytoryczna oferty nie odpowiada treści SIWZ między innymi pod względem przedmiotu zamówienia oraz sposobu jego wykonania. W sytuacji ustalenia w sposób niebudzący wątpliwości, że oferowane świadczenie nie odpowiada wyrażonym w treści SIWZ wymaganiom, zamawiający ma obowiązek odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Jak wynika z analizy dokumentacji postępowania (Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia w zakresie „Zestawu komputerowego all in one...”) oraz opinii biegłego, oferta wykonawcy P.P. [REDAKTED] jest niezgodna z treścią SIWZ i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Tym samym, zamawiający nie odrzucając oferty ww. wykonawcy, naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

III. Zgodnie z zapisami Załącznika 1a do siwz zamawiający żądał, w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy spełniają wymagania, przedłożenia wraz z ofertą m.in.: deklaracji zgodności CE dla drukarki wchodzącej w zestaw All in One, deklaracji zgodności CE dla Komputera Stacjonarnego oraz deklaracji zgodności dla urządzenia wielofunkcyjnego oraz deklarację producenta o głośności dla komputera All in One oraz dla Komputera stacjonarnego. Wykonawca J. [REDACTED] oraz wykonawca S. [REDACTED] nie przedłożyli deklaracji zgodności CE dla ww. drukarki oraz urządzenia wielofunkcyjnego, zaś wykonawca P. [REDACTED] przedłożył żadnego z ww. dokumentów. Ponadto, zgodnie z pkt. VI.6.3 siwz, zamawiający zastrzegł, iż dokumenty sporządzone w języku obcym należy złożyć wraz z tłumaczeniem na język polski. Wraz z ofertą wykonawcy S. [REDACTED] złożone zostały dokumenty w języku angielskim, bez tłumaczenia.

W powyższym zakresie zamawiający, na wezwanie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w piśmie z dnia 20 stycznia 2015 r. złożył następujące wyjaśnienia. Zamawiający wskazał, iż *„na etapie składania ofert firma P. [REDACTED] nie dołączyła do oferty Wykonawcy żadnych z oświadczeń i certyfikatów, ani też wykazu wykonanych głównych dostaw oraz referencji. Na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp Zamawiający wezwał do uzupełnienia oferty o ww. dokumenty z wyjątkiem oświadczeń, które Zamawiający nieświadomie pominął. Wezwanie do uzupełnienia oferty Zamawiający wystosował w dn. 2 czerwca 2014 r. do wszystkich Oferentów, których złożone oferty posiadały braki w dokumentacji (...) Firma P.P. [REDACTED] odpowiedziała Zamawiającemu pismem z dn. 4 czerwca 2014 r., w którym wskazała, iż przedmiotowe wezwanie do uzupełnienia dokumentów dotyczących przedmiotu zamówienia jest bezpodstawne i nie znajduje oparcia w wymaganiach określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, podając szereg przesądających o tym okoliczności. (...) Firma P.P. [REDACTED] powołała się m.in. na treść wzoru Umowy (Część 1), stanowiącego załącznik 6a do SIWZ. W § 4 ust. 3 tejże umowy stanowi: „Dostarczony sprzęt wraz z oprogramowaniem będzie posiadał kartę gwarancyjną, instrukcję obsługi oraz niezbędne dokumenty, certyfikaty, aprobaty techniczne, licencje, itp. wymagane przy tego typu sprzęcie oraz będzie wyposażony we wszystkie niezbędne elementy (przyłącza, kable itp.) niezbędne do uruchomienia i pracy. Wszystkie dokumenty załączone do dostarczonego sprzętu sporządzone w języku polskim, w formie pisemnej drukowanej.” W związku z powyższym Zamawiający podzielił opinię firmy P.P. [REDACTED] wyrażoną w ww. piśmie i na podstawie art. 181 ust. 2 ustawy Pzp wystosował pismo do wszystkich oferentów o unieważnieniu czynności wezwania do uzupełnienia oferty o dokumenty dotyczące przedmiotu zamówienia (dot. to rezygnacji z wymagania certyfikatów) (...). W związku z powyższym firma P. [REDACTED] w odpowiedzi (...) przesłała w dn. 4 czerwca 2014 r. brakujący wykaz dostaw i referencje, pomijając certyfikaty oraz oświadczenia (...). Zamawiający uznał, iż przeoczenie oświadczeń nie miało wpływu na trwające wówczas postępowanie, ponieważ*

oferta firmy P [REDACTED] była trzecią w kolejności ofertą pod względem ceny w zakresie części 1 przedmiotowego zamówienia. Ponadto Zamawiający wyjaśnia, że nie jest w posiadaniu deklaracji CE dla urządzenia wielofunkcyjnego oferowanego przez firmę S [REDACTED] ponieważ na podstawie ww. wzoru umowy (Część 1 zamówienia) będącego załącznikiem 6a do SIWZ § 4 ust. 3 Zamawiający zdecydował, że certyfikatów i deklaracji będzie wymagał od Wykonawcy w momencie dostarczenia sprzętu. W związku z powyższym Zamawiający w chwili odbioru sprzętu otrzymał deklarację CE dla urządzenia wielofunkcyjnego (załącznik nr 7) od firmy J [REDACTED].

W przedmiocie braku tłumaczeń dokumentów przedłożonych przez S [REDACTED] zamawiający wskazał, że „firma S [REDACTED] złożyła ofertę, w której zaproponowała sprzęt komputerowy o identycznym modelu i parametrach jak firma J [REDACTED]. Oferent J [REDACTED] do swojej oferty załączył tłumaczenia w języku polskim. W związku z tym Zamawiający zdecydował, iż nie będzie wzywał firmy S [REDACTED] do uzupełnienia dokumentów o wersję w języku polskim i zaakceptował wersję w języku angielskim, ponieważ wydłużyłoby to przeciągające postępowanie”. W toku kontroli stwierdzono, iż w ofercie S [REDACTED] znajdują się również dokumenty w języku angielskim, które nie były składane przez wykonawcę J [REDACTED] wobec czego zamawiający nie dysponował tłumaczeniem całości dokumentów dołączonych do oferty S [REDACTED].

W piśmie z dnia 28 stycznia 2015 r. zamawiający wyjaśnił, iż otrzymał od wykonawcy J [REDACTED] wymagane certyfikaty oraz deklaracje (w tym wymaganą do przedłożenia wraz z ofertą deklarację CE dla drukarki wchodzącej w zestaw All in One) wraz z dostawą zamówionych urządzeń.

Jak wynika z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający obowiązany był do wezwania wykonawców J [REDACTED] i S [REDACTED] do uzupełnienia deklaracji zgodności CE dla drukarki wchodzącej w zestaw All in One oraz urządzenia wielofunkcyjnego, zaś wykonawcy P [REDACTED]

do uzupełnienia ww. dokumentów oraz deklaracji zgodności CE dla komputera stacjonarnego oraz oświadczenia producenta o głośności komputera typu All in One oraz komputera stacjonarnego. Ponadto zamawiający obowiązany był do wezwania S. [REDACTED] o uzupełnienie oferty poprzez przedłożenie tłumaczeń na język polski dokumentów złożonych w języku angielskim.

Należy przy tym zaznaczyć, iż rację ma wykonawca P.P. [REDACTED], że żądanie określonych dokumentów nie wymaganych w siwz zawarte w ww. wezwaniu zamawiającego z dnia 2 czerwca 2014 r. pozbawione było podstawy prawnej i w tym zakresie zamawiający prawidłowo postąpił, unieważniając wezwanie wydane na podstawie art. 181 ust. 2 ustawy Pzp. Jednakże, wymóg złożenia ww. deklaracji, oświadczeń oraz tłumaczeń był wprost wskazany w siwz, wobec czego dokumenty te powinny zostać przedłożone wraz z ofertą, nie zaś, jak dokonał tego wykonawca J. [REDACTED] z chwilą wykonania umowy. Zaniechanie wezwania wykonawców do uzupełnienia ofert poprzez złożenie wymaganych dokumentów stanowiło naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

IV. Zgodnie z załączonym do protokołu postępowania ZP-1 dokumentem dotyczącym szacowania wartości zamówienia, zamawiający dokonał oszacowania przedmiotowego zamówienia w dniu 17 marca 2014 r. na kwotę 4 1616 600,00 zł. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz zamieszczone w siedzibie zamawiającego i na stronie internetowej w dniu 18 kwietnia 2014 r.

Jednocześnie z dokumentacji postępowania wynika, iż w dniu 9 maja 2014 r., a więc po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia, dokonano aktualizacji wartości szacunkowej na kwotę 5 057 000 PLN. Z dokumentacji postępowania oraz wyjaśnień zamawiającego z dnia 28 stycznia 2015 r. wynika, iż zmiana nastąpiła na skutek powzięcia przez zamawiającego informacji o konieczności zakupienia praw do oprogramowania Microsoft Office Home, wobec braku dopuszczenia przez firmę Microsoft licencji bezpłatnej dla tej wersji oprogramowania.

Zgodnie z art. 35 ust. 1 ustawy Pzp, w odniesieniu do dostaw lub usług, ustalenia wartości zamówienia dokonuje się nie wcześniej niż 3 miesiące przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Jeżeli po ustaleniu wartości zamówienia nastąpiła zmiana okoliczności mających wpływ na dokonane ustalenie, zamawiający przed wszczęciem postępowania dokonuje zmiany wartości zamówienia (art. 35 ust. 2 ustawy).

Jak wynika z powyższego, czynność oszacowania wartości zamówienia powinna być dokonana przez zamawiającego w fazie przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia. Również zmiana wartości szacunkowej zamówienia może zostać dokonana przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Z powyższego wynika, że zamawiający dokonując zmiany wartości szacunkowej po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego naruszył art. 35 ust. 2 ustawy Pzp.

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej następczej w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.