

**WYROK**

**z dnia 16 września 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:**

**Przewodniczący:** członek Krajowej Izby Odwoławczej - **Barbara Bettman**

**Protokolant:** **Agata Dziuban**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **15 września 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **4 września 2015 r.** przez wykonawcę: **M. O. Sp. jawna, Al. Armii Krajowej 5, 50-541 Wrocław** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Województwo Lubelskie, ul. Spokojna 4, 20-074 Lublin**, zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego wykonawcy:

**A. Audio Plus Sp. z o.o., ul. Kolejowa 50, 05- 092 Łomianki** po stronie zamawiającego,

**B. Konsbud - Audio Sp. z o.o., ul. Gajdy 24, 02-878 Warszawa** po stronie odwołującego,

**orzeka:**

1. **Oddala odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego: **M. O. Sp. jawna, Al. Armii Krajowej 5, 50-541 Wrocław**,
  - 2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000,00 zł** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego: **M. O. Sp. jawna, Al. Armii Krajowej 5, 50-541 Wrocław** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 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 **Lublinie**.

**Przewodniczący:**

.....

## **Uzasadnienie:**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym UE 2015/S 100-182095 z 27.05.2015), którego przedmiotem jest " Dostawa i montaż wyposażenia Centrum Spotkania Kultur w Lublinie w zakresie sprzętu nagłośnieniowego i kinowego z podziałem na części", w zakresie części (Zadanie 1), w dniu 4 września 2015 r. zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę M. O. Sp. jawna z siedzibą we Wrocławiu, w kopii przekazane zamawiającemu w tym samym terminie.

Wniesienie odwołania nastąpiło skutkiem powiadomienia przez zamawiającego w dniu 26 sierpnia 2015 r. o odrzuceniu oferty odwołującego oraz o ustaleniu wyniku postępowania poprzez wybór oferty w Zadaniu 1 wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Łomiankach.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania na zasadzie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu - Województwu Lubelskiemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”, to jest naruszenie:

I. art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp wobec oferty odwołującego poprzez bezprawne uznanie, że oferta ta jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ),

II. naruszenie zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 96 ust. 3 tej ustawy poprzez utrudnianie dostępu do protokołu postępowania oraz załączników a także odmowę okazania kompletu załączników do protokołu z postępowania,

III. zaniechaniu wykluczenia z udziału w przetargu wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o. w Łomiankach - w związku z zaistnieniem okoliczności opisanych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, a polegających na udziale wskazanego wykonawcy w czynnościach dotyczących przygotowania postępowania o zamówienie publiczne oraz oceny złożonych ofert w zakresie, który wpływał na utrudnianie uczciwej konkurencji oraz wynik przeprowadzonego postępowania.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,

- 2) unieważnienie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty firmy Audio Plus Sp. z o.o. w Łomiankach,
- 3) nakazanie powtórnej oceny ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu z uwzględnieniem oferty odwołującego,
- 4) nakazanie wykluczenia wykonawcy Audio Plus z udziału w postępowaniu,
- 5) nakazanie wyboru oferty odwołującego, jako najkorzystniejszej oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu.

W uzasadnieniu zgłoszonych zarzutów i żądań odwołujący podał, iż legitymuje się interesem we wniesieniu odwołania, albowiem wadliwe odrzucenie jego oferty doprowadziło do zamknięcia odwołującemu drogi do uzyskania zamówienia. Interes prawny odwołującego wyraża się w tym, że w przypadku prawidłowego zastosowania przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp nie doszłoby do naruszenia istotnych zasad udzielania zamówień publicznych mających wpływ na wynik postępowania, a odwołujący mógłby pozyskać zamówienie ponieważ złożona oferta jest zgodna z wymogami zamawiającego określonymi w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zasady oceny złożonych ofert ustalone zostały poprzez formuły matematyczne zatem w przypadku uznania oferty odwołującego za zgodną z treścią SIWZ, oferta ta uznana zostałaby za najkorzystniejszą.

Odwołujący podnosił i wyjaśniał, co następuje.

I. Zarzut dotyczący naruszenia art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp wobec oferty odwołującego poprzez bezprawne uznanie, że oferta ta jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: SIWZ),

Odwołujący uznawał, że czynność zamawiającego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp jest niezgodna z obowiązującymi przepisami. Norma art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp nakazuje odrzucić ofertę, gdy jej treść nie odpowiada treści SIWZ. W piśmiennictwie utrwalony jest pogląd, że oferta nieodpowiadająca treści SIWZ to taka, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia SIWZ. Odmienność uzasadniająca odrzucenie oferty powinna się przejawiać przede wszystkim w zakresie proponowanego przedmiotu zamówienia i sposobu jego realizacji.

Według odwołującego jego oferta jest zgodna z wymogami merytorycznymi określonymi w SIWZ, zaoferował spełnianie wymogów technicznych i jakościowych zapotrzebowanych przez zamawiającego według postanowień SIWZ, co potwierdza model akustyczny stanowiący integralną część treści oferty.

Odwołujący zarzucał, że zamawiający podjął decyzje o odrzuceniu jego oferty opierając się na własnych przypuszczeniach, które nie znajdują potwierdzenia w stanie

faktycznym wynikającym z treści wszystkich zapisów oferty oraz modelu akustycznego sporządzonego zgodnie z wymogami SIWZ.

Odwołujący zaznaczał, że zamawiający nie skorzystał z uprawnienia przewidzianego w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w zakresie żądania od wykonawcy wyjaśnień odnośnie spełniania wymagań określonych w SIWZ przez oferowane urządzenia. Tymczasem żądając wyjaśnień zamawiający mógłby uzyskać wiedzę potwierdzającą bezpodstawność odrzucenia oferty odwołującego jako nieodpowiadającej treści SIWZ. Odwołujący utrzymywał, że zaoferował urządzenia spełniające wymogi określone w treści SIWZ. Wskazane przez zamawiającego powody odrzucenia złożonej oferty poczytał za świadczące jedynie o braku wiedzy zamawiającego odnośnie możliwości zrealizowania zamówienia z wykorzystaniem urządzeń i rozwiązań innych producentów niż požądane przez zamawiającego. Argumentacja użyta przez zamawiającego w piśmie z dnia 26 sierpnia 2015 r. według odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie z powodów wskazanych poniżej:

- 1) Zarzut braku ilości oferowanych elementów (str. 461 oferty) - uznał za bezzasadny. Twierdził, iż zaoferował kompletny zestaw urządzeń podając w treści formularza ofertowego, który zawierał jedno pole edytowalne (patrz str. 461 oferty) typ i model akcesoriów montażowych zestawów głośnikowych na ścianie horyzontalnej. Zamawiający w tej pozycji nie dopuścił "wykonania warsztatowego" a zatem w jedynym edytowalnym polu wpisano firmę producenta i model uchwyty montażowego dla urządzenia głośnikowego wymienionego w poz. 50. Wymóg podania urządzeń został zatem spełniony. Podobnie jak ilość uchwytów montażowych, które jednak nie są urządzeniami a jedynie elementami pomocniczymi do montażu oferowanych urządzeń. W konsekwencji za nieuprawnione uznał twierdzenia zamawiającego. Tym bardziej, że ilość uchwytów montażowych jest zgodna w ilością urządzeń głośnikowych wymienionych w poz. 50, gdyż podpisując się pod pozycją 51 w której zawarty jest jednoznaczny wymóg "nie mniej niż 2" wykonawca nie mógł zaoferować ilości mniejszej niż 2 kpl. Wobec powyższego potrzymał, że treść jego oferty odpowiada treści SIWZ.
- 2) Zarzut nie zaoferowania zawiesia steelflex – uznał za bezzasadny. Odwołujący wskazał w formularzu ofertowym w pozycji „87” "wciągarka łańcuchowa" firmy SHOWTEC model PL70252 w kolorze czarnym o udźwigu 500kg wraz z workiem model PL70263 w ilości 2 komplety, deklarując równocześnie w tej pozycji ("87") iż za komplet należy traktować wszystkie elementy wymienione w tej pozycji tj.: wciągarka z hakiem, łańcuch ocynkowany min. 6mm zgodny z DIN 5684 o długości 8 metrów wraz z workiem oraz zawiesiem steelflex o udźwigu roboczym min. 1T. Wszystkie elementy zawieszenia oraz korpus wciągarki i hak w kolorze czarnym. Przewidziane

w ofercie odwołującego zawiesia mają udźwig 2T (firma LTH PRO.fessional) o długości od 0,5m do 3m.

- 3) Zarzut niezaoferowania złącza wielopinowego Speakon uznał za bezzasadny. W przytoczonych w piśmie zamawiającego z dnia 26 sierpnia 2015 r. pozycjach nr 5, 13, 21 oferty wykonawca wskazał rodzaj przewodu jaki zostanie zastosowany, a rodzaj złącza przyjął jako standard stosowany w tego rodzaju instalacjach i połączeniach - (złącze wielopinowe Speakon firmy Neutrik) co zostało poświadczane podpisem pod ofertą, w opisie których to pozycji złącze to zostało wymienione z nazwy (patrz str. 451,452,454 oferty odwołującego). Podkreślił, że ze względów technicznych, w świetle pozostałych zapisów złożonej oferty odwołujący musi zastosować złącza Speakon ponieważ urządzenia wyszczególnione w formularzu ofertowym w poz. 2, 3,10,11,18 (strony 450 - 453 oferty), dla których to urządzeń wyszczególniono okablowanie w poz. 5, 13, 21 (wskazanych przez zamawiającego jako podstawę do odrzucenia oferty) są przystosowane wyłącznie do podłączenia sygnałowego z zastosowaniem złącza wielopinowego typu Speakon o czym jednoznacznie świadczą karty katalogowe tych urządzeń zamieszczonych wraz z tłumaczeniami na stronach od 561 do 564 oferty odwołującego.
- 4) Zarzut nie wskazania jakie instalacje kablowe należy wykonać na potrzeby sterowania zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia w ramach Zadania 1. Zamawiający powołuje się w decyzji o odrzuceniu na odpowiedź dot. pytania 30 oraz na zapis w załączniku 1a do SIWZ o konieczności dostarczenia listy niezbędnego okablowania - zarzut uznał za bezzasadny. Odwołujący wskazał, że zamawiający pominął w analizie treści oferty istotny element mianowicie: jako niezbędne okablowanie należy w tym przypadku rozumieć okablowanie dodatkowe, dostosowujące okablowanie zastane na budynku Centrum Spotkania Kultur do potrzeb sprzętu oferowanego przez wykonawców w ramach przedmiotowego przetargu. Powyższe twierdzenie wynika z zapisu zawartego przez zamawiającego na stronie 15 załącznika 1a do SIWZ: "W ramach niniejszego zadania może zaistnieć konieczność dostosowania zastanego okablowania dystrybuującego sygnał głośnikowy. Wykonawca zobowiązany jest dostarczyć wszelkie dodatkowe kable i akcesoria niewymienione w SIWZ a konieczne do funkcjonowania systemu." W związku z powyższym, odwołujący zawarł w ofercie zgodnie z wymaganiami listę modyfikacji tras kablowych niezbędnych do prawidłowego funkcjonowania systemu wraz z jego zarządzaniem i monitorowaniem (patrz str. 612-613 oferty). Zamawiający w swojej analizie nie uwzględnił faktu wykorzystania przez odwołującego istniejącego już na budynku Centrum Spotkania Kultur okablowania. Tym samym, zdaniem odwołującego, zamawiający zbyt pochopnie a w konsekwencji błędnie uznał, iż

niektóre elementy oferty są niekompletne. Zapewniał, że oferta uwzględnia niezbędne modyfikacje i uzupełnienia struktury kablowej dla spełnienia wszystkich wymagań zawartych w SIWZ, a w tabeli zostały przedstawione niezbędne modyfikacje okablowania w stosunku do zastanego okablowania, którego listę i wykaz zamawiający w dniu 03/07/2015 dołączył, po wydaniu przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku w sprawie sygn. akt: KIO 1201/15 z dnia 25.06.2015 r. w ramach uzupełnienia dokumentacji przetargowej. Ponowił twierdzenie, że jego oferta zawiera wszystkie niezbędne okablowanie i wykorzystuje instalacje zastane oraz aktualizując je zgodnie ze złożoną "aktualizacją tras kablowych" zapewniając spełnienie wszystkich wymagań opisanych w SIWZ.

- 5) Zarzut nie załączenia szczegółowej listy urządzeń - uznał za bezzasadny i niezrozumiały. Zamawiający w treści SIWZ nie określił jakie parametry techniczne, czy jakościowe muszą spełniać urządzenia wskazane w pkt. 5 pisma z dnia 26 sierpnia 2015 r. o wyniku postępowania. Zamawiający oczekiwał dostarczenia kompletnego systemu nagłośnienia składającego się z urządzeń wyspecyfikowanych odnośnie parametrów w treści SIWZ. Urządzenia określone w treści SIWZ zostały wykazane w treści oferty odwołującego. W ocenie odwołującego, na etapie oceny ofert zamawiający postanowił poszerzyć literalne brzmienie SIWZ oczekując, jak wynika z pisma z dnia 26 sierpnia 2015 r., podania w ofercie również elementów nie określonych w SIWZ, co do wymaganych parametrów, a wchodzących w komplet urządzeń opisanych postanowieniami SIWZ. Odwołujący podkreślał, że urządzenia wskazane w treści SIWZ zostały zaoferowane, a ich parametry zgodne z wymogami opisanymi postanowieniami SIWZ odpowiadają oczekiwaniom zamawiającego. Urządzenia sterowania i punkty dostępowe (nieokreślone odnośnie parametrów postanowieniami SIWZ) stanowią nierozzerwalny komplet z zaoferowanymi wzmacniaczami systemu nagłośnienia, które wskazano w złożonej ofercie odwołującego. Oczekiwania zamawiającego odnośnie szczegółowości danych zawartych w złożonych ofertach wykraczają poza literalne zapisy SIWZ ustalone przed upływem terminu składania ofert. W konsekwencji, przekonywał iż nie można uznać, iż oferta odwołującego nie spełnia postanowień SIWZ - ponieważ postanowień SIWZ, co do parametrów wskazanych powyżej urządzeń zamawiający nie określił.
- 6) Zarzut braku w ofercie modelu laptopa, switchy, routerów - uznał za bezzasadny. Zamawiający w treści SIWZ nie określił jakie parametry techniczne czy jakościowe muszą spełniać urządzenia wskazane w pkt. 6 pisma z dnia 26 sierpnia 2015 r. o odrzuceniu oferty odwołującego tj. laptop PC (brak określenia wymogów zamawiającego w treści SIWZ odnośnie parametrów), switchy (brak określenia wymogów zamawiającego w treści SIWZ odnośnie parametrów), routery (brak

określenia wymogów zamawiającego w treści SIWZ odnośnie parametrów). Wobec powyższego, podtrzymał argument, że zamawiający na etapie oceny złożonych ofert nie może w sposób negatywny weryfikować parametrów urządzeń, których to parametrów uprzednio nie określił postanowieniami SIWZ. W konsekwencji podtrzymał, że nie można uznać, iż jego oferta nie spełnia postanowień SIWZ - ponieważ parametrów wskazanych powyżej urządzeń zamawiający nie określił. Oferta odwołującego odpowiada natomiast treści SIWZ ponieważ zaoferowane urządzenia zgodnie z wymogami SIWZ są:

- fabrycznie nowe (wyprodukowane nie wcześniej niż w 2014 roku),
- nieużywane,
- wykonane zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w SIWZ,
- zmontowane,
- gotowe do użytku oraz
- zostaną ustawione, zawieszane lub zabudowane w pomieszczeniach i miejscach wskazanych przez zamawiającego w dokumentacji projektowej i dokumentacji warsztatowej zatwierdzonej przez zamawiającego przed przystąpieniem do prac instalacyjnych (taki jest wymóg w SIWZ, zał. 1 strona 2).

Ponadto wskazał, że zgodnie z treścią SIWZ wykonawca ma obowiązek zapewnić kompletność dostawy o elementy nie wymienione w SIWZ a niezbędne do zapewnienia poprawności i bezpieczeństwa działania oferowanych systemów. Brak w SIWZ określonych parametrów dla urządzeń wymienionych w pkt 6 pisma informującego o odrzuceniu oferty odwołującego zdaniem odwołującego, czyni uzasadnienie zaprezentowane przez zamawiającego bezzasadnym, gdyż nie można weryfikować zgodności oferty w obszarze parametrów uprzednio niesprecyzowanych postanowieniami SIWZ.

Jednocześnie wskazał, że to na wykonawcy (odwołującym) spoczywa obowiązek - zgodnie z postanowieniami SIWZ - dostawy kompletnego systemu.

W związku z powyższym, działania zamawiającego poczytał za obarczone tendencyjnością, i pomimo niekorzystnego dla zamawiającego rozstrzygnięcia w sprawie sygn. akt: KIO 1201/15 nadal nastawione na bezpodstawne odrzucenie ofert innych firm niż firma Audio Plus - dystrybutor produktów L'Acoustics, preferowanych w zapisach SIWZ jak również w odpowiedziach na zadanie pytania w trakcie postępowania.

**7) Zarzut dotyczący symulacji działania systemu**

- a) zarzut i zastrzeżenia dotyczące symulacji - uznał za bezzasadny.

Odwołujący podnosił, że zapis "Speaker Data Not Authorized" na wydrukach symulacji obliczeniowych pojawia się zawsze w programie EASE dla urządzeń głośnikowych typu SPFERE. Urządzenia tego typu reprezentowały w tym wypadku urządzenia niskotonowe m.in. w gronie centralnym.

Z uwagi na fakt, iż odwołujący zakłada podział pasma akustycznego pomiędzy zestawami szerokopasmowymi a urządzeniami niskotonowymi przy częstotliwości 100Hz, która to częstotliwość jest jednocześnie dolną granicą, dla której program EASE wykonuje obliczenia, symulacje przeprowadzono bez użycia i zamodelowania centralnych urządzeń niskotonowych (SFERE), pozostawiając ich ustawienia w dostarczonym modelu niezmienione (wartość „0”). Jednocześnie zwracał uwagę, że nawet przy takich ustawieniach dla urządzeń niskotonowych osiągnięto wymagane parametry. Wykonanie symulacji obliczeniowej z pominięciem źródła subs\_center (SFERE) spowoduje uzyskanie wyników bez zapisu "Speaker Data Not Authorized".

Jednocześnie zaznaczał, iż w wymaganiach przetargowych SIWZ nie znalazł się zapis, że nie dopuszcza się stosowania nieautoryzowanych modeli źródeł akustycznych. Stwierdził, że symulację wykonywał na swoich produktach producent oferowanych i zasymulowanych urządzeń - więc niejako jest pełna autoryzacja producenta na dane użyte do symulacji i na jej wyniki. W konsekwencji zarzut podnoszony przez zamawiającego uznał za bezzasadny,

b) odwołujący przekonywał, że dołożył staranności w wykonaniu symulacji akustycznych poprzez: wykonanie symulacji przez producenta urządzeń, zlecenia opinii nt. wykonanych symulacji z uwzględnieniem wszystkich wymaganych SIWZ zapisów przez niezależną jednostkę naukowo-badawczą (AGH Kraków - patrz str. 552-560 oferty odwołującego) oraz własną weryfikację. Zwracał uwagę, iż na mapach rozkładu poziomemu ciśnienia akustycznego (patrz str. 527-530, oferty odwołującego) oraz STI (patrz str. 544 oferty odwołującego), widać że w miejscu promieniowana prawego zestawu wynik jest porównywalny jak dla lewej strony obszaru zasięgu urządzenia IN-FILL lewy. Odwołujący twierdził, że symulacje zostały wykonane rzetelnie z należytą starannością, a nadto oświadczał, że wszystkie jednostki biorące udział w weryfikacji symulacji ze strony odwołującego posiadają legalne licencje na korzystanie z oprogramowania EASE. Z informacji uzyskanych od zamawiającego odwołujący wnosił, iż ani zamawiający, ani żaden z członków Komisji Przetargowej nie dysponował narzędziem (softwarem EASE), umożliwiającym potwierdzenie omawianego zarzutu, a zatem przyjął stawiany zarzut jako, co najwyżej domniemanie zamawiającego. Z ostrożności procesowej odwołujący zastrzegał, że gdyby jednak zamawiający dla potrzeb związanych z niniejszym odwołaniem zlecił jednostce



uprawnionej dokonanie takiej weryfikacji, to zauważył, iż weryfikacji takiej powinny podlegać wszystkie oferty złożone dla zadania nr 1, a zatem byłaby to powtórna ocena ofert,

c) w ocenie odwołującego czynność odrzucenia jego oferty w zakresie pkt. 7 lit. c) pisma z dnia 26 sierpnia 2015 r. wynika z faktu, że osoba oceniająca nie zweryfikowała kątów propagacji w sposób wiarygodny. Odwołujący uważał, że sprawdzający zasugerował się nazwą „Presetów” w pliku urządzenia głośnikowego M12, którego ustawienia są takie same dla wersji 90x60 jak również wersji 75x50 (urządzenie głośnikowe M12 produkowane jest w dwóch wersjach). Odwołujący użył i zaoferował urządzenie głośnikowe o kątach propagacji 90x60 co powoduje, że wyniki symulacji spełniają wymagania SIWZ,

d) odwołujący wyjaśniał, że bazując na wymaganiu dot. subwooferów stawianych na scenie i ich częstotliwości założył podział pasma dla niskich częstotliwości do 100Hz (załącznik 1 a, strona 5, zestawy niskotonowe zakres częstotliwości 30-100Hz). Zamawiający nie określił w SIWZ w jakim paśmie powinien nastąpić podział pasma niskich częstotliwości. Program EASE, w którym to zamawiający wymagał dokonania symulacji, nie symuluje zakresów częstotliwości poniżej 100Hz, zatem symulacja tych częstotliwości z powodów softwarowych była niemożliwa.

**8) Zastrzeżenia i zarzuty do zestawów Line-Array – uznał za bezzasadne.**

a) Zarzut w samej jego treści przyjął za błędny i bezpodstawny. Zaznaczał, że w technice estradowej stosuje się rozwiązania przewidziane w ofercie odwołującego tzn. grono głośnikowe zbudowane jako jedno, w którym front stanowią urządzenia głośnikowe szerokopasmowe Line-Array, a za nimi są zamontowane urządzenia głośnikowe niskotonowe. Za niezrozumiałe uznał ze strony zamawiającego przywołanie w piśmie z 26 sierpnia 2015 r. wymagania dot. urządzeń głośnikowych niskotonowych - jakoby miały być typu Line-Array. Na stronie nr 3 w zał. 1a do SIWZ tuż pod tytułem określenie Line-Array zapisano, że dotyczy wyłącznie modułów szerokopasmowych. Zaznaczał, że zamawiający nie ograniczył głębokości grona a jedynie jego długość, wagę, ilość elementów i szerokość. Brak symulacji głośników niskotonowych wynika z przyjętego podziału pasma na granicy 100Hz, wskutek czego symulowanie tych urządzeń w programie EASE jest niemożliwe. Swoją ofertę uznał za całkowicie zgodną z treścią SIWZ, a zarzut za bezpodstawny,

b) odwołujący utrzymywał, że uwzględnił wszystkie wymagania SIWZ w złożonej ofercie oraz warunki montażu. Zarzut zamawiającego opisany w pkt 8b

pisma z dnia 26 sierpnia 2015 r. opiera się na współrzędnych określonych przez zamawiającego, w jakich należy zasymulować pracę grom i pozostałych urządzeń głośnikowych w programie EASE. Zaznaczał, że żaden z zapisów SIWZ nie wymaga aby współrzędne wyznaczone do symulacji były dokładnie wskazanymi punktami montażu. Punkty montażu wyznacza zastana infrastruktura techniczna, a ta została przez odwołującego uwzględniona.

- 9) Zarzut nie zaoferowania wszystkich wymaganych elementów zawiesia uznał za bezzasadny.

Odwołujący przekonywał, że jego oferta we wskazanych przez zamawiającego pozycjach zawiera kompletne zawiesia grom głośnikowych (lewego i prawego) z zastosowaniem elementów wymaganych przez zamawiającego. Twierdzenia zamawiającego uznał za tendencyjne i podyktowane dążeniem do odrzucenia innych ofert niż złożona przez Audio Plus - dystrybutora produktów L'Acoustics.

- 10) Zarzut zaoferowania nieprodukowanych urządzeń - TW AUDiO iV20 uznał za bezzasadny i nieznajdujący potwierdzenia w rzeczywistości, czego dowodem jest przede wszystkim wykonana symulacja przez producenta z użyciem urządzeń głośnikowych własnej produkcji, które jak twierdzi bezpodstawnie zamawiający są nieprodukowane.

Twierdzenia zamawiającego uznał za tendencyjne i podyktowane dążeniem do odrzucenia innych ofert niż złożona przez Audio Plus - dystrybutora produktów L'Acoustics.

- 11) Zarzut zaoferowania nieprodukowanych urządzeń - TW AUDiO T12 uznał za bezzasadny i nieznajdujący potwierdzenia w rzeczywistości, czego dowodem jest przede wszystkim wykonana symulacja przez producenta z użyciem urządzeń głośnikowych własnej produkcji, które jak twierdzi bezpodstawnie zamawiający są nieprodukowane.

Twierdzenia zamawiającego uznał za tendencyjne i podyktowane dążeniem do odrzucenia innych ofert niż złożona przez Audio Plus - dystrybutora produktów L'Acoustics.

- 12) Zarzut zaoferowania urządzeń i akcesoriów łącznie niespełniających wymagań uznał za bezzasadny. Zapewniał, że jego oferta w zakresie zaoferowania sprzętu dla nagłośnienia Sali Kameralnej opisanego dla Zadania 1, str.14 (załącznik nr 1a do SIWZ) jest kompletna, spełniająca wymagania w niniejszym załączniku opisane, a zatem spełniająca zarówno techniczne jak i funkcjonalne wymagania zamawiającego opisane w SIWZ. Określony przez zamawiającego zarzut uznał za bezpodstawny,

gdyż zaferował kompletny system nagłośnienia spełniający wymogi SIWZ, co potwierdzają dokumenty przedłożone wraz z ofertą odwołującego. Twierdzenia zamawiającego uznał za tendencyjne i podyktowane dążeniem do odrzucenia innych ofert niż złożona przez Audio Plus - dystrybutora produktów L'Acoustics.

Reasumując: w ocenie odwołującego wskazane w powyższych punktach argumenty potwierdzają, iż czynność zamawiającego odrzucenia oferty odwołującego została podjęta z rażącym naruszeniem przepisów ustawy Pzp, gdyż nie ziszcila się przesłanka określona w art. 89 ust. 1 pkt. 2 tej ustawy.

**II.** Zarzuty dotyczące naruszenia zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 96 ust. 3 tej ustawy poprzez utrudnianie dostępu do protokołu z postępowania oraz załączników a także odmowę okazania kompletu załączników do protokołu z postępowania,

Odwołujący podnosił, iż ustawa Pzp wprowadza w art. 8 ust. 1 zasadę jawności, która implikuje nieograniczony dostęp do dokumentacji postępowania, w tym do protokołu z postępowania i dokumentów stanowiących załączniki do protokołu. Zakres minimalny załączników do protokołu z postępowania określają przepisy Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 października 2010 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. z 2010 r. Nr 223 poz. 1458). Stosownie do art. 8 ust. 1 ustawy Pzp zasadą jest, iż postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest jawne. Powyższa zasada przewija się przez całe postępowanie w sprawie zamówienia publicznego, od momentu jego wszczęcia, poprzez cały jego przebieg, aż do momentu publikacji jego wyników. Zasada jawności ma gwarantować przejrzystość procedur udzielania zamówień publicznych, otwarty, publiczny równy dostęp do zamówień, rzeczywistą konkurencję w ubieganiu się o zamówienia, zapewniającą wybór najkorzystniejszych ofert oraz możliwość kontroli prawidłowości działań osób i instytucji udzielających zamówień, a także nieskrępowany dostęp do zamówień dla przedsiębiorców.

Ograniczenia zasady jawności postępowania wprowadzone są w art. 8 ust. 2 i 3 ustawy Pzp. Wskazane ograniczenie nie miały jednak zastosowania do dokumentów, których okazania wnioskował odwołujący. Odwołujący zarzucał, że zamawiający odmawiał niezwłocznego okazania dokumentów stanowiących załączniki do protokołu, przekazując część z nich dopiero na dzień przed upływem terminu składania środków ochrony prawnej na decyzję z dnia 26 sierpnia 2015 r. o odrzuceniu oferty odwołującego, a część z dokumentów nie została udostępniona do dnia dzisiejszego. Odwołujący stwierdził, iż łamanie zasady jawności uniemożliwiło odwołującemu pełne udokumentowanie podnoszonych zarzutów.

W załączniku do odwołania przekazał kopię pisma skierowanego przez odwołującego do zamawiającego w dniu 1 września 2015 r. wraz z otrzymaną ze strony zamawiającego w dniu 2 września 2015 r. odpowiedzią.

Odwołujący wskazał, że zamawiający w treści pisma z dnia 2 września br. nadal podtrzymuje decyzję o braku przekazania opinii eksperta powołując się jedynie na enigmatyczną informację, iż „treść opinii eksperta jest analogiczna z informacjami zawartymi w zawiadomieniu”. Tymczasem dla pełnego uzasadnienia braku podstaw do odrzucenia oferty odwołującego treść opinii ma istotne znaczenie.

**III.** Zarzuty dotyczące zaniechania wykluczenia z udziału w przetargu wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o., ul. Kolejowa 50, 05- 092 Łomianki - w związku z zaistnieniem okoliczności opisanych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, a polegających na udziale wskazanego wykonawcy w czynnościach dotyczących przygotowania postępowania o zamówienie publiczne oraz oceny złożonych ofert w zakresie, który wpływał na utrudnianie uczciwej konkurencji oraz wynik przeprowadzonego postępowania.

Odwołujący argumentował, że ustawa Pzp w art. 24 ust. 2 pkt. 1 zobowiązuje zamawiającego do wykluczenia wykonawcy, który wykonywał czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania. Tymczasem w ocenie odwołującego wiodące prace przy stworzeniu modelu akustycznego realizowane były przy udziale pracowników firmy Audio Plus.

Powyższe, zdaniem odwołującego potwierdza przykładowo załączony do odwołania „zrzut” z ekranu wskazujący autora modelu akustycznego wykorzystywanego przez zamawiającego w postępowaniu, jako wzorca opisu zamówienia i oceny ofert. Z załączonego dokumentu wynika, personalnie kto (S. W.) a wiadomym jest z innych dokumentów i korespondencji z jakiej firmy (Audio Plus Sp. z o.o.) tworzył wykorzystany w przetargu model akustyczny.

Jednocześnie wskazał, że z dostępnych odwołującemu dokumentów wynika, iż żaden z członków komisji oraz zamawiający nie są dysponentami licencji oprogramowania EASE, które było wykorzystywane do sporządzenia modelu akustycznego, w oparciu o który zamawiający weryfikuje poprawność złożonych ofert - dysponentem takim jest natomiast Audio Plus Sp. z o.o.

Wskazywał, że zamawiający nie dysponuje w składzie komisji (zarówno jako członek bądź ekspert) żadną osobą posiadającą legalny dostęp do oprogramowania EASE, a mimo to dokonał weryfikacji przy użyciu tegoż oprogramowania. W kontekście autorstwa modelu akustycznego - patrz zrzut z ekranu załączony do odwołania - oraz braku w dokumentacji z postępowania informacji wskazujących na przebieg oceny ofert przy użyciu modelu

akustycznego - uznał, że ocena ta odbywała się przez autorów modelu akustycznego czyli pracowników AudioPlus Sp. z o.o. Powyższe według odwołującego wskazuje na ziszczenie się przesłanki określonej w art. 22 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, co obliguje zamawiającego do wykluczenia tego wykonawcy z udziału w przetargu.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 7 września 2015 r. przekazane drogą elektroniczną, pisemne zgłoszenia do postępowania odwoławczego (w kopii przesłane stronom) złożyli w dniu 10 września 2015 r. wykonawcy:

- A. Audio Plus Sp. z o.o., ul. Kolejowa 50, 05- 092 Łomianki po stronie zamawiającego,
- B. Konsbud- Audio Sp. z o.o., ul. Gajdy 24, 02-878 Warszawa po stronie odwołującego.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę Audio Plus Sp. z o.o., uznając że przesłanki wymienione w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp zostały wykazane. Wykonawca ten ma rzeczywisty interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść zamawiającego, gdyż w takim przypadku zostanie utrzymany w mocy wybór jego oferty do realizacji zamówienia w Zadaniu 1.

Izba postanowiła nie dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcy Konsbud -Audio Sp. z o.o., gdyż okolicznością bezsporną jest, że jego oferta na część 1 zamówienia (Zadanie 1) została odrzucona i wykonawca ten nie jest już uczestnikiem postępowania przetargowego. Na odrzucenie swojej oferty nie wniósł odwołania. Zgłaszający przystąpienie przyznał, że swój interes upatruje w unieważnieniu przedmiotowego postępowania w zakresie Zadania 1 z braku ofert niepodlegających odrzuceniu - przez co mógłby uczestniczyć w nowo ogłoszonym przetargu na ten sam przedmiot zamówienia. Wykazanie interesu w popieraniu stanowiska strony, do której wykonawca zgłasza przystąpienie musi się odnosić do prowadzonego postępowania, a nie do potencjalnie możliwego nowego postępowania. Przesłanki skutecznego przystąpienia wymienione w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp nie zostały wykazane.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie złożonej w dniu 14 września 2015 r. oraz na rozprawie podtrzymał stanowisko przedstawione w powiadomieniu odwołującego o przyczynach odrzucenia złożonej oferty. Zaprzeczył zarzutom utrudniania odwołującemu dostępu do dokumentacji postępowania i naruszania zasady jawności postępowania wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp. Zaprzeczył okolicznościom, jakoby udział w przygotowaniu postępowania brała osoba związana w wykonawcą Audio Plus Sp. z o.o. Zamawiający nie uwzględnił zarzutów odwołującego w odniesieniu do zaistnienia przesłanek wykluczenia wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o. na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp ze względu na przypisywane uczestnictwo p. S. W. w przygotowaniu postępowania, jako autora modelu akustycznego wykorzystywanego w przetargu.

W związku z powyższym zamawiający wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Izba dopuściła i przeprowadziła dowody: z protokołu postępowania, ogłoszenia o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia z wyjaśnieniami i ze zmianami, oferty odwołującego, oferty wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o., korespondencji stron. Izba dopuściła dowody wnioskowane przez strony na rozprawie.

Ponadto, Izba rozważyła stanowiska stron i uczestnika, przedstawione w złożonych pismach oraz do protokołu rozprawy.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów odwołania, jak stanowi art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba ustaliła, co następuje.

Z akt postępowania przetargowego udostępnionych przez zamawiającego - dopuszczonych przez Izbę z urzędu w trybie art. 190 ust. 2 ustawy Pzp jako dowód - wynika następujący stan faktyczny.

Zamawiający prowadzi inwestycję współfinansowaną ze środków UE - Centrum Spotkania Kultur w Lublinie.

Zamawiający posiada dokumentację projektową wymienionej inwestycji, w tym branży elektroakustycznej, której autorem jest architekt B. S. . Dokumentacja ta została udostępniona wykonawcom.

Generalnym wykonawcą części budowlanej inwestycji jest Budimex S.A.

Inwestorem zastępczym jest: Zamojska Dyrekcja Inwestycji.

Dokumentację przetargową dla przedmiotowego postępowania w zakresie: Dostawa i montaż wyposażenia Centrum Spotkania Kultur w Lublinie w zakresie sprzętu nagłośnieniowego i kinowego przygotowywał sam zamawiający. Niektóre urządzenia zostały dostarczone przez generalnego wykonawcę i urządzenia zamawiane w tym postępowaniu muszą z nimi współpracować. Część merytoryczną wymagań SIWZ dla zamawianego sprzętu i systemu przygotował p. B. P., członek komisji przetargowej, który złożył wymagane oświadczenie o braku powiązań z uczestnikami przetargu, w trybie art. 17 ust. 2 Pzp. Ocenę techniczną ofert przygotował p. B. P. i została ona zaakceptowana przez członków komisji przetargowej oraz kierownika zamawiającego. Wszyscy pełnomocnicy zamawiającego zgodnie stwierdzili, że p. S. W. nie brał udziału w przygotowaniu przetargu.

Odwołujący zwracał się o udostępnienie dokumentacji postępowania kilkakrotnie. Pismem z dnia 17, 28 sierpnia 2015 r. oraz z dnia 1 września 2015 r. odwołujący prosił o udostępnienie dokumentacji postępowania.

Zamawiający w odpowiedzi z dnia 31 sierpnia 2015 r. informował, że nie prowadził korespondencji z wykonawcami w zakresie Zadania 1, a oferty udostępnił w takim zakresie, w jakim nie podlegały one zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa. Udostępnił odwołującemu pismo wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o. informujące o nieprawidłowościach w ofercie odwołującego. Inne żądane przez odwołującego dokumenty nie stanowiły dokumentacji przedmiotowego postępowania, jak wynika z pisma zamawiającego z dnia 2 września 2015 r. Treść oceny oferty odwołującego dokonanej przez p. B. P. jest zbieżna z treścią powiadomienia o odrzuceniu oferty odwołującego.

Zamawiający uznawał, że udostępnił tę dokumentację prawidłowo. Oferty wykonawców w zakresie niezastrzeżonym tajemnicą przedsiębiorstwa w żądanym terminie. Inne dokumenty stanowiące załączniki do protokołu - po wyborze oferty. Pouczył odwołującego, że w zakresie dokumentów niestanowiących dokumentacji przetargowej może się o ich udostępnienie ubiegać w trybie przepisów o dostępie do informacji publicznej.

#### Specyfikacja istotnych warunków zamówienia (SIWZ)

Przedmiotem zamówienia jest "Dostawa i montaż wyposażenia Centrum Spotkania Kultur w Lublinie w zakresie sprzętu nagłośnieniowego i kinowego z podziałem na części", w zakresie części: Zadanie 1 obejmuje dostawę systemów nagłośnieniowych wraz z procesorami dźwięku, końcówkami mocy i okablowaniem wraz z montażem, konfiguracją, uruchomieniem, strojeniem i szkoleniem.

#### III. Opis przedmiotu zamówienia

3. Zgodnie z art. 30 ust. 4 ustawy, Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne opisywanym. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywanym przez Zamawiającego jest obowiązany wykazać, że oferowany przez niego przedmiot zamówienia spełnia wymagania określone przez Zamawiającego (art. 30, ust. 5 ustawy). Ilekroć w opisie przedmiotu zamówienia wskazane zostały znaki towarowe, patenty lub pochodzenie Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne. Równoważność polega na możliwości zaoferowania sprzętu i usług o nie gorszych parametrach technicznych i konfiguracjach,

VI. Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu

3. W celu potwierdzenia, że oferowane urządzenia (wskazane przez Wykonawcę w formularzu ofertowym) odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, Wykonawca winien przedłożyć:

- karty katalogowe lub materiałowe urządzeń lub inne dokumenty potwierdzające zgodność oferowanych urządzeń z wymaganiami zawartymi w Załącznikach nr: 1, 1(a-e) do SIWZ - Opis przedmiotu zamówienia (zadania 1-5);

- opis i schemat blokowy systemu nagłaśniania przedstawiający sposób połączeń urządzeń (Zadanie 1);

- dokumentacja warsztatowa - schematy blokowe i dokumentacja aktualizacji tras kablowych sieci dystrybucji audio Sali Dużej (zadanie 2);

(w formie oryginału lub kopii potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez Wykonawcę, ewentualnie wraz z tłumaczeniem na język polski).

Wykaz sprzętu składany przez wykonawcę został przewidziany w zał. 1a do SIWZ.

#### X. Opis sposobu przygotowania oferty

1. Na ofertę składają się oświadczenia i dokumenty określone w rozdz. VI ust. 1. 2, 3. 6 SIWZ oraz:

1) wypełniony i podpisany przez Wykonawcę formularz ofertowy z wykorzystaniem wzoru - wg Załącznika nr 2 (a-e) do SIWZ [w formie oryginału] wraz następującymi dokumentami [w formie oryginału]: Zadanie 1:

- wyniki symulacji komputerowych, potwierdzające, że oferowany system nagłaśnienia spełnia łącznie wymagania przyjęte w SIWZ. Wyniki obliczeń symulacyjnych należy przedstawić w sposób czytelny, w formie drukowanej: mapy rozkładów, histogramy i tabele dla obliczeń parametrów wskazanych poniżej oraz na nośniku komputerowym w formie plików emp (Ease mapping file) wraz z archiwalnym plikiem projektu Ease zip -\*.ppj (pack project):

- zobrazowania rozkładu wartości poziomego ciśnienia akustycznego dźwięku bezpośredniego oraz dźwięku rozproszonego dla pasm oktawowych 250 Hz, 500 Hz, 1 kHz, 2 kHz, 4kHz, 8 kHz oraz dla pasma broadband.

- histogramy rozkładu wartości poziomego ciśnienia akustycznego dźwięku bezpośredniego oraz dźwięku rozproszonego dla pasm oktawowych, 250 Hz, 500 Hz, 1 kHz, 2 kHz: 4kHz, 8 kHz oraz dla pasma broadband.

- tabele rozkładu wartości poziomego ciśnienia akustycznego dźwięku dźwięku rozproszonego dla pasm oktawowych, 250 Hz, 500 Hz, 1 kHz, 2 KHZ,4 KHZ, 8KHZ, oraz dla pasma broadband

- zobrazowanie rozkładu wartości parametrów STI, C50 (broadband), C80 (broadband).

- tabele parametrów STI, C50 (broadband), C80 (broadband)

(w formie oryginału lub kopii potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez wykonawcę, ewentualnie wraz z tłumaczeniem na język polski)



- wyniki symulacji DIRECT SPL oraz Total SPL należy zaokrąglić do jednego miejsca po przecinku
- wyniki Symulacji STI,C50,C80 należy zaokrąglić do 2 miejsc po przecinku.

Oferta zostanie odrzucona w przypadku, gdy wykonawca nie uwzględni opisanych powyżej warunków pomiarowych dla symulacji i/lub wyniki zostaną przedstawione w inny sposób niż opisane powyżej.

a) jeżeli wykonawca nie załączy do oferty ww. dokumentów dla oferowanego sprzętu oferta zostanie odrzucona

b) informacje zawarte w formularzu oferty w zakresie nazwy, typu, modelu oferowanego sprzętu są wiążące i stanowią treść oferty

c) wymienienie w formularzu ofertowym sprzętu niespełniającego wymagań, stanowi podstawę do odrzucenia oferty jako niezgodnej z SIWZ

d) w przypadku wątpliwości Zamawiającego, czy zaoferowany przez wykonawcę sprzęt spełnia wszystkie wymagane parametry, Zamawiający wezwie wykonawcę do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy. Jeżeli złożenie wyjaśnień spowoduje zmianę nazwy, typu, lub modelu oferowanego sprzętu oferta będzie podlegała odrzuceniu.

### 3. Uwagi dotyczące przygotowania oferty.

1) Oferta musi być sporządzona w języku polskim, na komputerze, maszynie do pisania lub ręcznie długopisem bądź niezmywalnym atramentem, pismem czytelnym. Dokumenty sporządzone w języku obcym należy złożyć wraz z tłumaczeniami na język polski.

2) Wykonawca może złożyć w prowadzonym postępowaniu wyłącznie jedną ofertę na daną część zamówienia.

3) Oferta oraz wszystkie załączniki wymagają podpisu osób uprawnionych do reprezentowania wykonawcy w obrocie gospodarczym, zgodnie z aktem rejestracyjnym, wymaganiami ustawowymi oraz przepisami prawa.

6) Dokumenty powinny być sporządzone ściśle z zaleceniami oraz przedstawionymi przez Zamawiającego wzorcami - załącznikami, a w szczególności zawierać wszystkie informacje oraz dane. W przypadku, gdy jakkolwiek część dokumentów nie dotyczy wykonawcy należy na załączniku wpisać: nie dotyczy

9) Zgodnie z art. 96 ust. 3 ustawy oferty składane w postępowaniu o zamówienie publiczne są jawne i podlegają udostępnianiu od chwili ich otwarcia.

10) Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli Wykonawca, nie później niż w terminie składania ofert, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, iż

zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec następujących informacji zawartych w ofertach:

- nazwy (firmy) i adresu wykonawcy,
- informacji dotyczących ceny,
- terminu wykonania zamówienia,
- okresu gwarancji,
- warunków płatności.

Stosowne zastrzeżenie Wykonawca powinien załączyć do oferty. W przeciwnym razie cała oferta zostanie ujawniona na życzenie każdego uczestnika postępowania.

## XII. Opis sposobu obliczenia ceny oferty

1. Cena oferty to cena brutto,
2. Cena podana w formularzu ofertowym ma charakter ryczałtowy i powinna obejmować wszystkie koszty i składniki jakie trzeba będzie zapłacić za całość przedmiotu zamówienia (zaspokaja wszelkie roszczenia Wykonawcy wobec Zamawiającego z tytułu wykonania niniejszego zamówienia).

XIII. Opis kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert

Kryterium oceny ofert zadanie 1:

Przy wyborze najkorzystniejszej oferty Zamawiający będzie kierować się następującymi kryteriami i ich znaczeniem oraz w następujący sposób będzie oceniać oferty w poszczególnych kryteriach:

Lp.	Kryterium	Liczba punktów (waga)
I.	Cena	50
II.	Parametry akustyczne	40
III.	Funkcjonalność techniczna	10

Kryterium cena - maksymalną ilość punktów (50 pkt.) otrzyma oferta zawierająca najniższą cenę brutto, a każda następna zgodnie ze wzorem: (...)

II. Kryterium parametry akustyczne oceniane będą na podstawie dostarczonych (dołączonych do oferty) symulacji komputerowych systemu nagłośnienia widowni:

a) Bezpośredni poziom ciśnienia akustycznego (Direct SPL broadband) o wartości średniej > 105 dB SPL z nierównomiernością  $\pm 3$  dB dla powierzchni widowni:

- > 95% ilość punktów 20;
- > 90% - < 95% ilość punktów 10;
- < 90% podlega odrzuceniu.

b) Rozproszony (wypadkowy) poziom ciśnienia akustycznego (Total SPL broadband) o wartości średniej  $> 10$  dB SPL z nierównomiernością  $< \pm 1$  dB dla powierzchni widowni

- $> 95\%$  ilość punktów 10;
- $> 90\% + < 95\%$  ilość punktów 5;
- $< 90\%$  podlega odrzuceniu.

c) Wskaźnik zrozumiałości mowy STI  $> 0,55$  o wartości dla powierzchni widowni

- $> 95\%$  ilość punktów 10;
- $> 90\% - < 95\%$  ilość punktów 5;
- $< 90\%$  podlega odrzuceniu.

III. Kryterium funkcjonalność techniczna oceniana będzie na podstawie wypełnionego formularza oferty i weryfikowana na podstawie dołączonych do oferty kart katalogowych, na podstawie następujących pod-kryteriów:

a) oferta otrzyma 5 punktów jeżeli dostarczone elementy szerokopasmowe stref podbalkonowych infill, efektowych i monitory odsłuchowe na scenę będą konstrukcji typu współosiowego (coaxial speakers)

b) oferta otrzyma 5 punktów jeżeli elementy szerokopasmowe zestawów Line-array będą wyposażone w uchwyty umożliwiające przenoszenie

Punkty z obu powyższych kryteriów sumują się. Maksymalna ilość punktów w ocenie za kryterium funkcjonalność techniczna 10 punktów.

Łączna liczba punktów = liczba punktów za kryterium Cena + liczba punktów za kryterium Parametry akustyczne + liczba punktów za kryterium funkcjonalność techniczna.

Za ofertę najkorzystniejszą uznana zostanie oferta Wykonawcy, który uzyska najwyższą liczbę punktów.

W dniu 9 czerwca 2015 r. zamawiający dokonał zmian w SIWZ rozdział XIII dla zadania 1

Do pp-ktu a) dodał treść: Oferta otrzyma 5 punktów jeżeli w każdym wierszu opisanym w zał. 2a do SIWZ (formularz ofertowy dla zadania 1) jako konstrukcja koaksjalna (parametr polegający ocenie w kryterium „funkcjonalność techniczna”) wykonawca wskaże, że sprzęt spełnia powyższy parametr (TAK) i zostanie to potwierdzone na podstawie dołączonych do oferty kart katalogowych. W przypadku, gdy w co najmniej w jednym z wierszy, będzie wykazane że sprzęt nie spełnia parametru (NIE) lub wiersz zostanie pusty, Zamawiający przyzna 0 pkt.

- Do pp-ktu b) dodał treść: Oferta otrzyma 5 punktów jeżeli w każdym wierszu opisanym w zał. 2a do SIWZ (formularz ofertowy dla zadania 1) jako „Uchwyty do przenoszenia(parametr polegający ocenie w kryterium „funkcjonalność techniczna”) wykonawca wskaże, że sprzęt

spełnia powyższy parametr (TAK) i zostanie to potwierdzone na podstawie dołączonych do oferty kart katalogowych. W przypadku, gdy w co najmniej w jednym z wierszy, będzie wykazane że sprzęt nie spełnia parametru (NIE) lub wiersz zostanie pusty, Zamawiający przyzna 0 pkt.

Zamawiający dokonywał wyjaśnień SIWZ oraz zmian w SIWZ, między innymi w zakresie zadania 1 pismami z dnia 3 lipca 2015 r., 16 czerwca 2015 r., 23 lipca 2015 r.

XV. Istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego

1. Umowa zawarta zostanie z uwzględnieniem postanowień wynikających z treści SIWZ oraz danych zawartych w ofercie.

XIX. Załączniki:

1. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia wraz z dokumentacją techniczną, Zał. 1a do SIWZ
2. Formularz ofertowy - Załącznik nr 2(a),
3. Załącznik nr 3 wzór umowy.
4. Załącznik 1 do SIWZ obejmuje opis ogólnych warunków i wykaz istotnych funkcji dla zadań 1-5.

Dostarczone wyposażenie musi być fabrycznie nowe (wyprodukowane nie wcześniej niż w 2014 roku), nieużywane, wykonane zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia, zmontowane, gotowe do użytku oraz ustawione, zawieszane lub zabudowane w pomieszczeniach i miejscach wskazanych przez Zamawiającego w dokumentacji projektowej.

Zgodnie z art. 29 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający w niniejszym postępowaniu dopuszcza składanie ofert równoważnych, a wszelkie towary określone w dokumentacji, pochodzące od konkretnych producentów, określają minimalne parametry jakościowe i cechy użytkowe, jakim muszą odpowiadać towary, aby spełnić wymagania stawiane przez Zamawiającego.

Uznaje się, że oferta równoważna to taka, która przedstawia przedmiot zamówienia o właściwościach funkcjonalnych i jakościowych takich samych lub zbliżonych do tych, które zostały zakreślone w SIWZ, lecz oznaczonych innym znakiem towarowym, patentem lub pochodzeniem. Przy czym istotne jest to, że produkt równoważny to produkt, który nie jest identyczny, tożsamy z produktem referencyjnym, ale posiada zbliżone do produktu referencyjnego cechy i parametry.

Zgodnie z art. 30 ust, 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający w niniejszym postępowaniu dopuszcza zastosowanie przez wykonawców rozwiązań równoważnych w

stosunku do rozwiązań opisanych w niniejszej specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wykonawca, który w ofercie powoła się na zastosowanie rozwiązań równoważnych opisywanym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, jest obowiązany wykazać, że oferowane przez niego roboty budowlane spełniają wymagania określone przez zamawiającego. Przy ocenie równoważności ocenie poddane zostaną jedynie istotne z punktu widzenia funkcjonalności i celu parametry materiałów/urządzeń i ich funkcje, które zostały określone poniżej, a także podane zostały ich minimalne wymagania. Brak spełnienia któregośkolwiek z poniższych istotnych i minimalnych parametrów będzie traktowany jako zaferowanie produktu niezgodnego z wymaganiami SIWZ.

W zakres przedmiotu zamówienia wchodzi:

- wykonanie projektu warsztatowego i uzyskanie akceptacji dokumentacji przez Zamawiającego przed przystąpieniem do prac instalacyjnych,
- dostawa urządzeń systemów,
- wykonanie niezbędnych instalacji kablowych dla poprawnego podłączenia urządzeń/systemów,
- montaż, uruchomienie, programowanie, kalibracja i strojenie poszczególnych urządzeń/systemów,
- przeszkolenie personelu Zamawiającego z obsługi dostarczonych systemów.

Wykonawca ma obowiązek zapewnić kompletność dostawy, elementy nie wymienione w niniejszym SIWZ a niezbędne do zapewnienia poprawności i bezpieczeństwa działania oferowanych systemów.

System elektroakustyczny ma umożliwić realizację założeń programowych jakie ustalono dla Sali Dużej, która może funkcjonować m.in. jako:

Sala koncertowa - organizacja koncertów muzyki rozrywkowej i imprez o charakterze estradowym oraz koncertów muzyki klasycznej (filharmonia),

Sala operowa - organizacja widowisk operowych,

Sala teatralna - organizacja spektakli teatralnych dramatycznych, muzycznych itp.,

Sala teatralna z możliwością aranżacji pola gry na widowni,

Sala kongresowa - organizacja kongresów, konferencji, pokazów, prezentacji oraz innych imprez o charakterze komercyjnym.

W celu umożliwienia realizacji tak wielu typów programów system musi charakteryzować się uniwersalnością i niezawodnością przy jednoczesnym zachowaniu najwyższej jakości rejestracji, transmisji i emisji dźwięku.

System elektroakustyczny Sali Dużej musi umożliwić skorzystanie z istniejącej infrastruktury (schemat połączeń znajduje się w załączniku nr 1a1 - odrębne archiwum ZIP). W celu spełnienia swojej funkcjonalności musi dysponować następującymi parametrami:

10. W ramach niniejszej dostawy wymagana jest dostosowanie zastanej Infrastruktury kablowej głośnikowej, w celu jej ujednoczenia (jednorodny system jednego producenta) i zapewnienia kompatybilności urządzeń, (schemat instalacji w załączniku nr 1a1.

Formularz oferty zał. nr 2a do SIWZ na Zadanie 1 zawiera oświadczenia, że wykonawca:

2. Zapoznał się z SIWZ i nie wnosi do niej zastrzeżeń,
3. Akceptuje przekazany przez zamawiającego Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (zał. nr 1a do SIWZ) oraz wzór umowy,
4. W przypadku wyboru jego oferty zobowiązuje się do zawarcia umowy na warunkach określonych w SIWZ.
5. Załącznikami do oferty są dokumenty określone w rozdziale X SIWZ (...).

W formularzu oferty wykonawca zobowiązany był dla poszczególnych obiektów (sal) wpisać nazwę model oferowanych urządzeń oraz potwierdzić, że charakteryzują się opisanymi w tym formularzu cechami i parametrami.

Do wyznaczonego terminu 4 sierpnia 2015 r. oferty na część 1 zamówienia złożyło 3 wykonawców:

- odwołujący – cena 1 599 000,00 zł, oferta odrzucona;
- Konsbud - Audio Sp. z o.o., cena – 2 295 180,00 zł, oferta odrzucona;
- wykonawca Audio Plus Sp. z o.o. – cena 1 777 227,00 zł.

Zamawiający w dniu 26 sierpnia 2015 r. powiadomił o odrzuceniu ofert odwołującego i wykonawcy Konsbud - Audio Sp. z o.o. i o wyborze oferty Audio Plus Sp. z o.o., której przyznał punktację: cena 50 pkt, parametry akustyczne - 40 pkt, funkcjonalność techniczna 10 pkt, punktacja łączna - 100.

Zamawiający podał szczegółowe uzasadnienie odrzucenia oferty odwołującego, do którego odnoszą się poszczególne zarzuty odwołania.

Odwołujący w dokumentach swojej oferty wypełnił formularz ofertowy, załączył karty katalogowe urządzeń dla Zadania 1. Odwołujący oświadczył, że w swojej ofercie nie zaoferował żadnych urządzeń jako równoważnych w rozumieniu art. 30 ust. 4 Pzp.

Strony zgodnie oświadczyły, że zarzuty odwołania nie dotyczą parametrów ocenianych w kryterium funkcjonalności, ale wyłącznie parametrów i wymogów, o charakterze granicznym, których niespełnienie wiązało się z odrzuceniem oferty oraz spełnienia wymogów podlegających ocenie w kryterium parametry akustyczne.

## **Izba zważyła, co następuje.**

Odwołujący wykazał legitymację do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Ubiega się o przedmiotowe zamówienie, mógł zatem wykazywać, że czynności zamawiającego dotyczące oceny jego oferty - zostały przedsięwzięte z naruszeniem przepisów ustawy Pzp - co godziło w interes odwołującego w uzyskaniu zamówienia i mogło go narażać na poniesie szkody. Nie dotyczy to zarzutów wobec oferty wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o., gdyż zdaniem odwołującego to właśnie jego oferta była najkorzystniejsza według kryteriów oceny podanych w SIWZ i gdyby nie została odrzucona, zamawiający dokonałby jej wyboru. Interes odwołującego w takich okolicznościach sprowadzał się do obrony własnej oferty.

**Ad zarzut I.** Naruszenie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp wobec oferty odwołującego poprzez bezprawne uznanie, że oferta ta jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Przechodząc do rozpatrzenia zarzutów odwołania należało zważyć, iż sam fakt, że w formularzu oferty według załącznika nr 2a do SIWZ zamawiający wymagał dostawy kompletnego systemu, w tym wskazania nazwy, typu modelu, zaoferowanego sprzętu - nie oznacza, że z powyższej przyczyny oferta wykonawcy mogła pozostawać całkowicie niedookreślona. Jeżeli zamawiający w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia - Załączniku nr 2a i 1a do SIWZ podał wymogi granicznie wymagane, co do parametrów i ilości poszczególnych elementów, spełnienie tych wymogów musiało znaleźć odzwierciedlenie w dokumentach oferty wykonawcy. Nie była wystarczająca sama ogólna deklaracja wykonawcy, że zobowiązuje się wykonać przedmiot zamówienia w sposób gwarantujący jego właściwe funkcjonowanie.

Bez wątpliwości zamawiający w formularzu ofertowym wyznaczył pola edytowalne, gdzie należało wpisać nazwy, typ, model, zaoferowanego sprzętu, jego ilość i potwierdzić parametry jeżeli w danej pozycji było to wymagane. Nie zasługiwała na uwzględnienie argumentacja odwołującego, że skoro podpisał się pod formularzem oferty zawierającym opis zamawiającego, tym samym zaoferował ten przedmiot zamówienia w wyznaczonych ilościach. Opis zawierał wielokrotnie wskazanie, że ilość danych komponentów systemu ma wynosić „nie mniej” lub „nie więcej” niż. Zadaniem wykonawcy było podanie konkretnych ilości poszczególnych produktów, a także podanie ich wykazu. Wykonawca musiał sporządzić ofertę w sposób kompletny i zgodny z wymaganiami merytorycznym, gdyż decyduje to o istotnej treści oferty. Jeżeli nie mieścił w polu edytowanym wszystkich danych, mógł uczynić to w odrębnym załączniku. Odstępstwa od wyznaczonej formy oferty nie dotyczą jej merytorycznej treści, i nie mogą skutkować odrzuceniem oferty.

Tylko taki sposób sporządzenia oferty dawał zamawiającemu możliwość identyfikacji oferowanych wyrobów. Sprawdzenia ich właściwości w oparciu o załączone karty katalogowe oraz ustalenia czy są one kompletne, i czy ich deklarowane w ofercie ilości pozwalają w sposób poprawny technicznie zmontować zestawy i instalacje elektroakustyczne, przy uwzględnieniu uwarunkowań wyznaczonych miejsc montażu i zastanej infrastruktury, z którą urządzenia wykonawcy musiały współpracować.

Wyniki symulacji komputerowej proponowanego przez wykonawcę modelu akustycznego - systemu nagłośnienia musiały natomiast potwierdzać dochowanie wyznaczonych warunków jakościowych. Przy czym warunki przeprowadzenia symulacji i przedstawienia ich wyników zostały wyznaczone ściśle i w sposób jednolity dla wszystkich wykonawców w oparciu o program EASE. Ich niedotrzymanie było obarczone zapowiedzianą konsekwencją odrzucenia oferty. Nie można było pominąć, iż parametry akustyczne podlegały ocenie punktowej (40) w kryterium oceny ofert na podstawie przedstawionych wyników symulacji, a więc rzetelność tych wyników podanych przez wykonawcę przekładała się na wynik postępowania. Zamawiający miał zatem obowiązek skrupulatnego zweryfikowania danych wykonawcy.

Izba w oparciu o dokonane ustalenia dowodowe nie stwierdziła, aby zamawiający na etapie oceny ofert, względem oferty odwołującego odstąpił od wymogów, które ustanowił, poprzez inne - bardziej rygorystyczne, czy też niezapowiedziane w SIWZ - ocenianie oferty odwołującego.

**Ad 1.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający wymagał wskazania ilości oferowanych elementów dla poz. 51 formularza ofertowego str. 461 oferty - akcesoria montażowe zestawów głośnikowych na ścianie horyzontowej - plan horyzontowy „wymagana ilość  $\geq 2$ ” Odwołujący nie określił ilości oferowanych elementów w zakresie - akcesoria montażowe zestawów głośnikowych na ścianie horyzontowej - plan horyzontowy. Zamawiający udzielając wyjaśnień odp. na pytanie nr 36 w dniu 3 lipca 2015 r. wskazał, że modyfikując formularz ofertowy *„uzupełnia go o pola, w które wykonawca ma wpisać ilości oferowanych urządzeń.”* W związku z tym zamawiający, wyraźnie wskazał, że oczekuje określenia ilości oferowanych elementów dla danej pozycji formularza ofertowego dla określenia zobowiązania. Wykonawca nie określił ilości dla poz. 51 formularza ofertowego.

Z powyższych względów treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ. Zamawiający wymagał wpisania ilości urządzeń pomocniczych w poz. 51, co nie zostało przez odwołującego spełnione. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad. 2.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający w wykazie istotnych i minimalnych parametrów i funkcji w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla zadania 1 str. 15 (załącznik nr 1 a do SIWZ) określił wymóg dla wciągarki łańcuchowej



ręcznej: „(...) dwa zawiesia typu steelflex (konstrukcja z linek stalowych w płaszczu poliestrowym) udźwigu roboczy minimum 1 T. Kolor zawiesia 1T”.

Wykonawca oferując wciągarkę łańcuchową ręczną o udźwigu roboczym minimum 500 kg wskazał elementy - (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę).

Brak zaofierowania zawiesia steelflex jest istotnym uchybieniem wykonawcy, gdyż stanowi o braku kompletności wymaganego zestawu. W poz. 87 formularza należało wpisać wszystko to, co wchodziło w skład kompletu. Treść oferty wykonawcy, zatem nie odpowiada treści SIWZ. Odwołujący nie zaofierował zawiesia steelflex w komplecie z 2 szt. wyciągarek łańcuchowych, gdyż nie zostało to ujęte w ofercie. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad 3.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający wymagał aby w zestawach głośnikowych pracujących w jednej sekcji kabel, link do połączeń posiadał: przekrój żyły > 4 mm<sup>2</sup>, osnowę elastyczną PVC lub PUR oraz złącze wielopinowe - złącza Speakon.

Wykonawca w poz. 5, poz. 13 i poz. 21 formularza ofertowego wskazał tylko (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez Wykonawcę), a więc jedynie typ przewodu głośnikowego nie oferując tym samym złącza wielopinowego - złącza Speakon.

Brak zaofierowania złącz jest istotnym uchybieniem wykonawcy, gdyż stanowi o braku kompletności całego zestawu podłączeniowego. Zamawiający wymagał podania kompletu urządzeń, tj. przewodu wraz ze złączami. Odwołujący wywodził fakt, że w danych pozycjach zaofierował złącza Speakon z domniemania, że inne zaofierowane urządzenia głośnikowe (rodzaj przewodu) mogą jedynie pracować z tego typu złączem. Treść oferty musi być wyrażona wprost, a nie sposób domniemany. Oferta jest niekompletna. W innych miejscach oferty, jeżeli odwołujący oferował dane złącze - zostało to zaznaczone. Oprócz nazwy, typu, modelu urządzenia należało wyspecyfikować elementy okablowania, w tym złącza Speakon, jednolite dla całej instalacji kablowej. Treść oferty wykonawcy, zatem nie odpowiada treści SIWZ. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad 4.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający udzielając wyjaśnień do treści SIWZ z dnia 3 lipca 2015r. (odpowiedź na pytanie 30) doprecyzował jakie instalacje kablowe należy wykonać na potrzeby sterowania zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia w ramach zadania 1. Ponadto w załączniku nr 1a do SIWZ zamawiający określił, że wymaga dostarczenia listy niezbędnego okablowania.

Wykonawca do oferty dołączył dokument Aktualizacja tras kablowych str. 612-613 oferty. Dokument ten stanowi integralny i istotny element treści oferty. Aktualizacja tras kablowych konkretyzuje w sposób wymagany przez zamawiającego przedmiot oferowanego świadczenia. Wykonawca w ofercie nie ujął, a zatem nie złożył zobowiązania dostarczenia i wykonania tras kablowych na potrzeby sterowania, zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia, o których mowa w odpowiedzi na pytanie 30 w wyjaśnieniach do treści SIWZ z dnia 3 lipca 2015r. Zobowiązanie ma charakter ogólny - trasy kablowe do prawidłowego działania systemu, a nie podaje wymaganego wyszczególnienia tras, zatem odwołujący nie złożył zobowiązania dostarczenia i wykonania tras kablowych na potrzeby sterowania, zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia, o których mowa w wyjaśnieniach do treści SIWZ z dnia 3 lipca 2015r. W ofercie każdy wykonawca miał obowiązek dokładnie sprecyzować strukturę kablową. Uchybienie tym obowiązkom świadczy o braku zgodności treści rozpatrywanej oferty z treścią SIWZ. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad 5.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający wymagał w SIWZ dostarczenia urządzeń w odpowiedniej liczbie na potrzeby sterowania, zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia oraz wskazał także w jakich lokalizacjach należy je zainstalować. Doprecyzowanie SIWZ miało miejsce w wyjaśnieniach z dnia 3 lipca 2015r. zawartych w odpowiedzi na pytanie 30. Wykonawca nie wskazał jakie urządzenia aktywne i punkty dostępowe zaoferował na potrzeby sterowania, zarządzania i monitorowania systemem nagłośnienia (wzmacniaczami systemu nagłośnienia), czym nie wykazał możliwości poprawnego działania systemu. Zamawiający wymagał podania ilości oraz modeli wszystkich oferowanych urządzeń, o czym świadczy wymóg dołączenia do oferty szczegółowej listy urządzeń (załącznik nr 1a do SIWZ), które będą wchodziły w skład kompletu zaoferowanego systemu. Odwołujący nie kwestionował, że nie zawarł listy urządzeń na potrzeby sterowania, zarządzania i monitorowania systemem. Treść oferty wykonawcy, zatem nie odpowiada treści SIWZ. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad 6.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla zadania 1 str.19 (załącznik nr 1 a do SIWZ) zobowiązał dostawców systemów elektroakustycznych, aby ich oferta obligatoryjnie zawierała szczegółową listę urządzeń, karty katalogowe /materiałowe urządzeń i listę niezbędnego okablowania. Wymagał podania nazwy urządzenia, typu, modelu.

Oferta odwołującego w poz. 66 (laptop PC), poz. 67 (switche), poz. 68 (routery) nie zawiera informacji na temat producenta i modelu zaoferowanego urządzenia. W

konsekwencji brak jest możliwości weryfikacji, że zaoferowane urządzenia zgodne są z zaoferowanym systemem nagłośnienia.

Treść oferty wykonawcy, zatem nie odpowiada treści SIWZ. Parametry urządzeń przy tym zarzucie nie miały znaczenia, gdyż sprowadzał się on do braku szczegółowej listy oferowanych urządzeń i ich oznaczeń. W trakcie rozprawy odwołujący również nie wskazał dokumentacji w swojej ofercie, która taką listę zawierała. Brak w ofercie modelu laptopa, switchy, routerów. Jeżeli nawet nie było wyznaczonych parametrów dla tych urządzeń, to ich nazwę, model, typ należało podać i przynależało to do istotnej treści oferty. Brak podania oznaczeń oferowanego ogólnie sprzętu nie pozwala na jego identyfikację. Wykonawca w takiej sytuacji na etapie realizacji zamówienia mógłby zastosować dowolny sprzęt najtańszy na rynku, niskiej jakości. Przedmiot zamówienia musi zostać sprecyzowany w ofercie, poprzez oznaczenia umożliwiające identyfikację oferowanego wyrobu podczas oceny ofert. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad. 7.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający wymagał w ramach treści oferty dostarczenia symulacji komputerowych do oceny oferowanych systemów nagłośnieniowych - modelu elektroakustycznego (załącznik nr 1a do SIWZ).

W rozdziale XIII SIWZ zamawiający określił kryteria jakimi będzie posługiwał się przy ocenie ofert. Wymagania co do sposobu przeprowadzenia obliczeń symulacyjnych i prezentacji wyników zamawiający określił w załączniku nr 1 a do SIWZ oraz w rozdziale X SIWZ opis sposobu przygotowania oferty.

a. Przedstawione przez odwołującego wyniki symulacji komputerowych z wykorzystaniem modeli komputerowych zestawów głośnikowych bez autoryzacji uniemożliwiają przeprowadzenie rozpoznania przedstawionych wyników. Na wynikach symulacji komputerowych widnieje komunikat „Speaker Data Not Authorized” - komunikat ten informuje o wykorzystaniu w symulacji zestawów głośnikowych bez autoryzacji, lub że dane ich zostały zmienione.

b. Zamawiający wymagał, aby jednym z warunków sposobu przeprowadzenia symulacji komputerowych określonych w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla zadania 1 str. 7 (Załącznik nr 1 a do SIWZ) było „Znamionowe poziomy mocy sygnałów zasilających należy pomniejszyć do wartości RMS zgodnie z warunkami pomiarowymi producenta oferowanych urządzeń (...)”.

Odwołujący nie zastosował się do ww. co skutkuje niezgodnością oferty z SIWZ. Wykonawca nie uwzględnił opisanych w SIWZ warunków pomiarowych. Symulacje przeprowadzono w warunkach, gdzie znamionowe poziomy mocy sygnałów zasilających nie dla wszystkich zestawów głośnikowych były pomniejszone do wartości RMS (dotyczy

zestawu głośnikowego szerokopasmowego infill -lewy (infill- left). Zarzut ten znalazł potwierdzenie w przedstawionym przez zamawiającego dowodzie - wyniku weryfikacji przedstawionych przez wykonawcę rezultatów symulacji komputerowych funkcjonowania oferowanego modelu nagłośnienia.

c. Zamawiający określił w wykazie istotnych i minimalnych parametrów i funkcji w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla Zadania 1 str. 4 (załącznik nr 1 a do SIWZ) wymóg „kąta propagacji w płaszczyźnie poziomej nie mniejszy niż 80°”.

Treść oferty odwołującego nie odpowiada SIWZ. Zaoferowane przez wykonawcę urządzenie - (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) w konfiguracji 75° x 50° zestaw głośnikowy szerokopasmowy infill, którego użył w symulacjach komputerowych posiada mniejszy (gorszy) kąt propagacji w płaszczyźnie poziomej niż wymagany. Symulacje przeprowadzono w sposób niezgodny z treścią SIWZ stosując urządzenie o gorszym kącie propagacji w płaszczyźnie poziomej niż wymagany.

d. Wykonawca przeprowadził symulacje komputerowe stosując komputerowe modele zestawów głośnikowych szerokopasmowych Line- array i nie stosując komputerowych modeli zestawów głośnikowych niskotonowych. Zgodnie z treścią oferty wykonawcy, zestawy głośnikowe niskotonowe (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) posiadają użyteczne pasmo przenoszenia do 160 Hz, a więc miałyby wpływ na ostateczny wynik symulacji.

Odwołujący, nie uwzględniając zestawów niskotonowych, przeprowadził symulacje niezgodnie z wymaganiami zamawiającego określonymi w SIWZ, a zatem treść oferty nie odpowiada SIWZ. Symulacje komputerowe przedstawione przez odwołującego opatrzone są komunikatem „Speaker Data Not Authorized” co oznacza, że użyte modele zestawów głośnikowych mogły zostać zmienione bez autoryzacji ich producenta. Symulacje z tym komunikatem zasadnie zostały uznane za przeprowadzone niezgodnie ze sztuką i uznane za niewiarygodne. Przedstawiona symulacja uniemożliwia weryfikację uzyskanych wyników. Oceny tej nie mogły zmienić fakty i dowody, na które powoływał się odwołujący, że symulację przeprowadzał producent sprzętu, a jej wyniki zweryfikował pracownik naukowy Akademii Górniczo - Hutniczej w Krakowie, który jak wynika z treści tej opinii bazował na samych wynikach symulacji udostępnionych przez odwołującego. Prywatna opinia, chociażby pochodziła od osoby ze statusem naukowym w danej dziedzinie, ma jedynie taką samą moc dowodową, jak stanowisko strony. Symulacja miała potwierdzić prawidłowe działanie całego systemu nagłośnienia (oferowanego modelu elektroakustycznego), w którego skład wchodziły głośniki szerokopasmowe i niskotonowe. Wpływ na

funkcjonowanie systemu nagłośnienia miało odpowiednie umiejscowienie zarówno zestawów głośnikowych szerokopasmowych, jak i niskotonowych. Stąd nie mogło mieć decydującego znaczenia, że program EASE, w którym zamawiający wymagał przeprowadzenia symulacji i weryfikował jej wyniki przedłożone przez wykonawcę nie obsługuje zakresów częstotliwości poniżej 100 Hz. Izba uwzględniła dowód przedstawiony przez zamawiającego z wydruku komputerowego w programie EASE weryfikacji wyników symulacji podanych w ofercie odwołującego, który wykazał zasadność zarzutu, że symulacja została przeprowadzona niezgodnie z wytycznymi zał. 1a do SIWZ, gdyż należało obniżyć poziom sygnału ze wszystkich źródeł do wartości SMS, czyli poziomu średniego. Dowód potwierdził, że w in-fi-lu prawym poziom sygnału został obniżony prawidłowo, natomiast w in-fi-lu lewym – poziom ten nie został obniżony (3dB). Pozwoliło to na uzyskanie zakładanych w SIWZ parametrów nagłośnienia. Zamawiający uprzedził, iż warunek pomiarowy jest obligatoryjny i odrzuci ofertę, gdy nie zostanie uwzględniony. Odwołujący podał inny model zestawu głośnikowego do symulacji, a inny podał w treści odwołania. Potwierdził się również zarzut zamawiającego, że zestaw głośnikowy szerokopasmowy, którego wykonawca użył w symulacji komputerowej posiada mniejszy, a więc gorszy niż wymagany kąt propagacji. Sposób przeprowadzenia symulacji nie był zgodny z wytycznymi SIWZ, co samo przez się stanowiło podstawę do odrzucenia oferty odwołującego. W tych okolicznościach parametry modelu akustycznego oferowanego przez odwołującego nie mogły zostać przyjęte, i ocenione w wyznaczonym kryterium oceny ofert.

Zarzuty odwołującego, że symulacja nie mogła być przeprowadzona dokładnie według wskazań SIWZ należało zgłosić we właściwym terminie wobec postanowień SIWZ.

Nie miało również znaczenia zarzucane przez odwołującego nielegalne posługiwanie się przez zamawiającego programem EASE. Istotna była zapowiedziana w SIWZ – ocena oferowanego modelu nagłośnienia przy pomocy tego programu. Poza kognicją Izby pozostawało, czy zamawiający legalnie dysponuje danym programem. Zarzuty odwołującego dotyczące oceny przedstawionych wyników symulacji nie podlegały uwzględnieniu.

**Ad 8.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla Zadania 1 str. 3 (załącznik nr 1a do SIWZ) zobowiązał wykonawców, aby minimum dwa „grona” głośnikowe typu Line-array w określonych przez zamawiającego konfiguracjach ilościowych były umieszczone zgodnie z projektem architektonicznym Sali.

a. odwołujący zaoferował i zobrazował widoki gron głośnikowych: dwa grona głośnikowe Line-array złożone z 11 elementów szerokopasmowych oraz dwa dodatkowe grona głośnikowe niskotonowe (nie Line- array) - każde złożone z 2 zestawów głośnikowych niskotonowych, w miejsce gron głośnikowych typu Line-array

składających się minimum z 11 elementów szerokopasmowych typu Line- array oraz minimum 2 zestawów głośnikowych niskotonowych. Ponadto, wykonawca w modelu komputerowym zasymulował tylko zestawy głośnikowe szerokopasmowe bez zestawów głośnikowych niskotonowych, które były wymagane w ramach gron głośnikowych Line -array, czym potwierdził, że zaoferował grona Line- array składające się tylko z 11 elementów szerokopasmowych. Treść rozpatrywanej oferty nie odpowiada treści SIWZ w zakresie obowiązku dostarczenia minimum dwóch gron głośnikowych typu Line- array składających się z minimum 11 elementów szerokopasmowych typu Line- array oraz minimum dwóch zestawów głośnikowych niskotonowych, zestawy głośnikowe niskotonowe nie stanowią urządzeń Line -array i tym samym są niezgodne z SIWZ. Nie uwzględniono w symulacji zestawów niskotonowych. W jednej ramie miały być zamieszczone zarówno grona głośnikowe szerokopasmowe jak i niskotonowe. Odwołujący zaoferował odrębne zestawy gron głośnikowych szerokopasmowych i niskotonowych. Łącznie zaoferował 4 grona głośnikowe, umieszczone po obu stronach jedno za drugim. W SIWZ zostało natomiast wskazane dokładne miejsce posadowienia czoła zestawu.

Ponadto, oferta odwołującego jest niezgodna z SIWZ, ponieważ nie ma możliwości technicznych na zamontowanie zestawów głośnikowych zgodnie z dokumentacją techniczną dla zadania 1. (według Ad. pkt. 8 lit. b)

b. Zamawiający wymagał, aby system nagłośnienia widowni zamontowany był w punktach wynikających z zastanej infrastruktury według rysunków w dokumentacji technicznej dla Zadania 1 zawartej w załączniku 1a1. Precyzując powyższe w ofercie wykonawcy wskazano, że łączna głębokość zaoferowanych gron głośnikowych (grona Line -array i grona zestawów głośnikowych niskotonowych) dla widoku z boku wynosi ponad 130 cm (str. 510 oferty wykonawcy). W szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla zadania 1 str. 2 (załącznik nr 1a do SIWZ) określono, że „System nagłośnienia widowni zamontowany w punktach wynikających z zastanej infrastruktury według rysunków 1a1 (plik ZIP) (...)” dalej: „możliwe lokalizacje poszczególnych elementów systemu zawiera załącznik nr 1a1” (patrz rys. EA024) zaś na stronie 5 wskazano „Instalacja gron możliwa jest wyłącznie w wyznaczonych punktach na wciągarkach zainstalowanych w budynku”. Ponadto kluczowe informacje zostały zawarte w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla zadania 1 na str. 7 „W modelu zostały określone lokalizacje zestawów głośnikowych. Wykonawca może dokonać zmiany lokalizacji tylko zestawów głośnikowych „Delay #” maksymalnie  $\pm 1\text{m}$  w linii balkonu. Zmiana lokalizacji pozostałych zestawów głośnikowych będzie traktowana jako przeprowadzenie symulacji niezgodnie z opisem przedmiotu zamówienia i będzie skutkować odrzuceniem oferty”. Współrzędne lokalizacji głównych gron głośnikowych w modelu komputerowym Sali wynoszą oś  $X = \pm 5,65\text{m}$ , oś  $Y = -$

0,26m, oś Z= 13,6m, natomiast współrzędna w osi Y dla ściany portalowej wynosi 1,03m, a zatem łączna odległość od czoła grona głośnikowego Line-array (w osi gron) do ściany portalowej wynosi 1,29m (129cm). Ponadto na rysunku EA024 (Załącznik nr 1a1 do SIWZ - Dokumentacja techniczna dla zadania 1) przedstawiono zwymiarowane lokalizacje gron głośnikowych typu Line-array. Odwołujący w dołączonym modelu dla symulacji komputerowych wskazał, że grona Line- array będą skrócone w osi Y o  $\pm 11^\circ$ , a zatem łączna głębokość gron (mierząc od osi czoła grona głośnikowego do najdalej wysuniętego elementu grona głośnikowego niskotonowego) będzie jeszcze większa niż głębokość pokazana na rzucie z boku (pokazana na rysunku na str. 510 oferty). Odwołujący nie wykazał że:

- zaoferowana konfiguracja dwóch gron głośnikowych zmieści się bez kolizji ze ścianą portalową przy zachowaniu wskazanych lokalizacji dla gron głośnikowych szerokopasmowych,
- nie zachował marginesu bezpieczeństwa odległości grona głośnikowego niskotonowego od ściany portalowej, która jest wymagana dla zapewnienia bezpieczeństwa podczas ruchu pionowego gron głośnikowych (przed uderzeniem gron głośnikowych o ścianę),
- odległość między gronem Line- array i gronem zestawów niskotonowych jest niewystarczająca. Zaproponowane rozwiązanie jest sprzeczne ze sztuką podwieszania gron głośnikowych typu Line- array wraz z zestawami niskotonowymi.

Zaproponowana przez odwołującego konfiguracja gron głośnikowych jest również niedopuszczalna z punktu widzenia funkcjonalności, technicznych możliwości zainstalowania takiego rozwiązania. Odległość pomiędzy gronem Line- array a umieszczonym z tyłu gronem zestawów głośnikowych niskotonowych nie pozwoli na podłączenie, niezbędnych do funkcjonowania systemu, przewodów głośnikowych.

Z oferty odwołującego wykonawcy wynika, że instalacja gron głośnikowych w sposób umożliwiający prawidłowe działanie i funkcjonowanie, w wyznaczonych punktach, które zostały sprecyzowane w SIWZ, nie jest możliwa dla rozwiązania zaoferowanego przez wykonawcę przy spełnieniu wymagań określonych w treści SIWZ. Izba podzieliła stanowisko zamawiającego, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ.

Odwołujący nie zachował wymaganego podziału jednego grona głośnikowego. Zaoferował dwa grona głośnikowe, co potwierdzają zobrazowania na str. 510-512 oferty, i dwie odrębne ramy. Inne ustawienia niż wymagane prowadzą do kolizji ze ścianą portalową, co zamawiający wykazał przedstawiając jako dowód fragment dokumentacji technicznej proscenium z zaznaczeniem miejsca kolizji. Głębokość grona została określona w warunkach SIWZ. Lokalizacja gron głośnikowych była ścisła, a nie dowolna. Izba uznała za

całkowicie bezzasadne tłumaczenie odwołującego, że wskazane w SIWZ rozmieszczenie gron głośnikowych miało służyć jedynie do przeprowadzenia symulacji działania oferowanego systemu nagłośnienia. Symulacja obejmowała optymalne rozmieszczenie gron głośnikowych i były to jednocześnie lokalizacje docelowe do zamontowania tego sprzętu. Sala widowiskowa ma charakter wielofunkcyjny i wyznaczono zoptymalizowane punkty montażu elementów nagłośnienia (współrzędne określa rysunek EA 024 zał. 1a1 do SIWZ. Każdy oferent musiał dostosować głębokość grona głośnikowego do istniejącej infrastruktury, bez kolizji z otoczeniem podczas ruchu wciągarek. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad. 9.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Oferta odwołującego nie zawiera wszystkich wymaganych elementów do poprawnego zawieszenia zaoferowanych gron głośnikowych niskotonowych tj. ramy montażowej i elementów zawieszenia (poz. 4 str. 451 i poz. 12 str. 452) - (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę). Odwołujący nie zaoferował niezbędnego elementu (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę), przedłużającego ramę montażową (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę), niezbędnego do podwieszenia zaoferowanych zestawów głośnikowych niskotonowych (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) (poz. 3 str. 450 i poz. 11 str. 452). O konieczności zaoferowania elementu (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) świadczą:

- treść oferty wykonawcy - str. 453 (poz. 19) oferty, gdzie wymienione są: rama montażowa i elementy zawieszenia grona centralnego (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) przeznaczone dla podwieszenia centralnego grona głośnikowego, dla którego to zgodnie z ofertą wykonawcy (poz. 18 str. 453 oferty) użyte są te same zestawy głośnikowe niskotonowe (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę), co te, które miałyby być podwieszane jako dodatkowe grona głośnikowe niskotonowe lewe i prawe;

- przedstawione przez zamawiającego jako dowód w sprawie - informacje zamieszczone na stronie producenta (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) (katalog produktów (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę), wydruk ze strony producenta (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę), załącznik nr 6 instrukcja montażowa (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa



zastrzeżonej przez wykonawcę), które wskazują na konieczność użycia elementu (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) w celu podwieszenia zestawów głośnikowych niskotonowych (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę).

Skoro w punktach 4 i 12 oferty podano model ramy (nazwa ...) to zgodnie z wytycznymi producenta tej ramy dla zamontowania głośników niskotonowych (grona lewego i prawego) z uwagi na głębokość tego sprzętu należało zastosować element montażu (nazwa ...), tak jak odwołujący uczynił to dla poz. 19 grona centralnego. Zdaniem Izby zamawiający udowodnił, że bez adaptera (nazwa...) zamontowanie głośników niskotonowych w ramie (nazwa ...) nie było zgodne z wymaganiami SIWZ, gdyż wykonawca miał obowiązek wyspecyfikować i wycenić wszystkie elementy konieczne do prawidłowego montażu urządzeń głośnikowych.

Teść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ, gdyż zaoferowane przez wykonawcę rozwiązanie nie ma możliwości technicznych montażu i poprawnego funkcjonowania. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad 10.** Wykonawca zaoferował zestawy głośnikowe szerokopasmowe typu Line-array poz. 2 i poz. 10, które nie są produktami seryjnymi, gdyż brak ich w ofercie producenta (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) w terminie składania ofert.

Zarzut odwołania znalazł potwierdzenie w dowodzie przedstawionym przez odwołującego - informacji producenta oferowanych głośników, które w danym modelu są produkowane seryjnie od maja 2015 r. i dostępne w sprzedaży.

**Ad. 11.** Wykonawca zaoferował zestawy głośnikowe szerokopasmowe poz. 79, które nie są produktami seryjnymi, gdyż brak ich w ofercie producenta (nazwy usunięte ze względu na zachowanie tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonej przez wykonawcę) w terminie składania ofert.

Zarzut odwołania znalazł potwierdzenie w dowodzie przedstawionym przez odwołującego - informacji producenta oferowanych głośników, które w danym modelu są produkowane seryjnie od maja 2015 r. i dostępne w sprzedaży.

**Ad 12.** Izba podzieliła stanowisko zamawiającego. Zamawiający w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia dla Zadania 1 str. 14 (załącznik nr 1 a do SIWZ) określił wymagania dla nagłośnienia Sali Kameralnej. Wykonawca zaoferował urządzenia i akcesoria łącznie niespełniające wymagań określonych w SIWZ: "Rama dedykowana do zastosowania systemu nagłośnieniowego umożliwiającą zawieszenie 2 kolumn szerokopasmowych oraz 2 kolumn niskotonowych." Brak jest także możliwości

przystosowania zestawu głośnikowego niskotonowego do wieszania w jednym gronie głośnikowym z zestawami szerokopasmowymi zaoferowanymi przez wykonawcę. Brak przedłożenia karty katalogowej ramy uniemożliwia zweryfikowanie spełnienia wymagań w powyższym zakresie w ofercie odwołującego. Pozostali wykonawcy załączyli karty katalogowe oferowanych ram. Zarzut odwołującego nie podlegał uwzględnieniu.

Zgodnie z regulacją art. 82 ust. 3 ustawy Pzp, treść oferty musi odpowiadać treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Zgodność treści oferty z treścią specyfikacji jest zapewniona wówczas, gdy na podstawie analizy i porównania treści obu tych dokumentów można uznać, iż istotne postanowienia zawarte w ofercie nie są inne, tj. nie różnią się w swej treści od postanowień zawartych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp nakazuje zamawiającemu odrzucenie oferty, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 tej ustawy. Norma art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp odnosi się zaś do merytorycznego aspektu zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia oraz merytorycznych wymagań zamawiającego, w szczególności co do zakresu, ilości, jakości, ceny, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia, w tym wyznaczonych parametrów technicznych wyrobu. Niezgodność treści oferty z treścią SIWZ ma miejsce w sytuacji, gdy oferta nie odpowiada w pełni przedmiotowi zamówienia, nie zapewniając pewności jego realizacji w całości zgodnie z wymogami zamawiającego. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przyjmuje się, że niezgodność treści oferty z treścią SIWZ powinna być oceniana z uwzględnieniem definicji oferty zawartej w art. 66 K.c., tj. niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z wymaganiami zamawiającego, odnoszącymi się do merytorycznego zakresu przedmiotu zamówienia, a więc materialnej sprzeczności zakresu zobowiązania zawartego w ofercie z zakresem zobowiązania, którego zamawiający oczekuje dla spełnienia swoich uzasadnionych potrzeb, zgodnie z postanowieniami SIWZ.

Odwołujący złożył oświadczenie w formularzu oferty, że zobowiązuje się wykonać zamówienie zgodnie z wszystkimi warunkami SIWZ, poprzez stwierdzenie, że zapoznał się z treścią specyfikacji i jej załączników oraz, że przyjmuje je bez zastrzeżeń. Zamawiający żądał jednak potwierdzenia spełnienia wymagań minimalnych (granicznych) odrębnym oświadczeniem wykonawcy w poszczególnych pozycjach formularza ofertowego. Zamawiający zapowiedział, że ocena spełniania przez oferowany przedmiot zamówienia wymagań zamawiającego będzie dokonana w oparciu formularz oferty i o załączone do oferty dokumenty.

Z kolei, SIWZ przewidywała, aby w celu potwierdzenia, że oferowany sprzęt odpowiada wymaganiom określonym przez zamawiającego, wykonawca przedłożył

dokumenty potwierdzające spełnianie oznaczonych parametrów i funkcji, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, w postaci kart katalogowych.

Odwołujący w sposób uogólniony zaoferował przedmiot zamówienia zgodny z wymaganiami. Zamawiający nie poprzestał jednak na samej treści ogólnej oferty (zobowiązania) wykonawcy, gdyż wymagał też potwierdzenia spełnienia parametrów i właściwości w sposób podany w opisie przedmiotu zamówienia oraz wymagał przedstawienia wyników symulacji działania zaoferowanego systemu elektroakustycznego, sporządzonych według ścisłych wytycznych SIWZ, potwierdzających, że zaoferowany system nagłośnienia odpowiada istotnej treści SIWZ. Treść oferty kreuje bowiem szczegółowe zobowiązanie wykonawcy.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców dokumentów potwierdzających spełnienie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego. Z kolei § 6 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) pozwala w celu potwierdzenia, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający żądać w szczególności:

1) próbek, opisów lub fotografii produktów, które mają zostać dostarczone, których autentyczność musi zostać poświadczona przez wykonawcę na żądanie zamawiającego;

2) zaświadczenia niezależnego podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym.

Żądanie kart katalogowych, specyfikacji technicznych oferowanego produktu mieści się w upoważnieniu przywołanych przepisów.

W przedmiotowym postępowaniu oferent w zakresie poszczególnych urządzeń, dla których postawiono ścisłe wymagania, winien:

- a) po pierwsze zaoferować go w formularzu ofertowym w sposób skonkretyzowany i kompletny (zestawy),
- b) po drugie przedstawić wymagane opisy dotyczącą wyrobu specyfikację/kartę katalogową jednoznacznie potwierdzającą istnienie opisanych w SIWZ cech/funkcjonalności,
- c) przedstawić zestawienia ilościowe, wyznaczone wyniki symulacji działania systemu, inne zestawienia i rysunki techniczne.

Tylko taki sposób prezentacji treści oferty dawał zamawiającemu możliwość jej zweryfikowania. Oferta odwołującego takich warunków nie spełnia.

W ustalonych okolicznościach zamawiający nie miał obowiązku wzywania odwołującego do składania wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, lub w oparciu o art. 26 ust. 4 Pzp, gdyż stwierdzona niezgodność miała charakter zasadniczy i nie mogła zostać usunięta w drodze wyjaśnień - prowadzących do zmiany treści oferty w zakresie odstępstwa od wyznaczonego sposobu - spełniania przez oferowany sprzęt i system nagłośnienia wyznaczonych funkcjonalności i parametrów. Tym samym, zdaniem Izby ocena była możliwa jedynie w odniesieniu do urządzeń pierwotnie zaoferowanych w ofercie - biorąc pod uwagę wszystkie wyspecyfikowane ich cechy. W przeciwnym bowiem razie wykonawca miałby swobodę wymiany, czy uzupełnienia elementów istotnych dla prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia - po upływie terminu składania ofert, co godziłoby w zasadę niezmienności oferty, a także stanowiło obejście zakazu wynikającego z art. 87 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp. Dopuszczenie do sformułowania, bądź skonkretyzowania przez wykonawcę treści oferty po upływie terminu składania ofert byłoby ponadto sprzeczne z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. W wyroku z dnia 7 maja 2014 r. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że: *„w każdym przypadku uzupełniania dokumentów przedmiotowych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający będzie musiał rozstrzygnąć (...) kwestię, czy dane uzupełnienie (...) jest prawidłową realizacją dyspozycji art. 26 ust. 3 P.z.p., czy też stanowi naruszenie generalnego zakazu modyfikacji treści oferty, o którym mowa w art. 87 ust. 1 ustawy.”* Również w literaturze przedmiotu prezentowany jest pogląd o konieczności korelacji pomiędzy prawem wykonawcy do uzupełnienia dokumentów a zakazem dokonywania przez niego zmiany treści złożonej oferty *„przepisy o dokumentach dotyczących jakości przedmiotu zamówienia - art. 25 ust. 1, procedura ich uzupełniania - art. 26 ust. 3 oraz przepisy rozporządzenia w sprawie dokumentów - nie mogą być rozumiane i właściwie stosowane w oderwaniu od oferty. Ich składanie i możliwość uzupełniania zostały co prawda uregulowane szczegółowo w art. 26 ust. 3, ale nie może to prowadzić do naruszenia norm odnoszących się do niezmienności zobowiązania zawartego w ofercie (...). Dokumenty te nie służą bowiem opisaniu oferowanego produktu, lecz wyłącznie potwierdzeniu cech jakościowych produktu opisanego w ofercie.”* [cyt. za Janusz Dolecki, Dokumenty wskazane przepisami art. 25 ust. 1 pkt 2, w: Zamówienia Publiczne - Doradca, Nr 9/2010 r.]

Przepis art. 26 ust. 3 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp (...), albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy

Pzp zawierające błędy (...), do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy będzie podlegała odrzuceniu albo konieczne będzie unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie (...) przez oferowane dostawy (...) wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu składania (...) ofert.

Przepis art. 87 ust. 1 ustawy Pzp zabrania prowadzenia między zamawiającym a wykonawcą negocjacji złożonej oferty oraz (...) dokonywania jakiegokolwiek zmiany jej treści.

Zachodziły podstawy do odstąpienia zamawiającego do żądania wyjaśnień, czy uzupełnienia dokumentów oferty w trybie art. 26 ust. 3 Pzp, albowiem z podanych przez zamawiającego przyczyn wynika, że odwołujący zaoferował sprzęt oraz rozwiązania systemowe niezgodne z opisem przedmiotu zamówienia, co decydowało o konieczności odrzucenia oferty.

Zgodnie z postanowieniami SIWZ dane zawarte w formularzu ofertowym wykonawcy w odniesieniu do nazwy sprzętu, typu, modelu z dookreśleniem producenta są wiążące i stanowią istotną treść oferty. Umieszczenie w formularzu ofertowym sprzętu niespełniającego wymagań granicznych, lub pominięcie niezbędnych elementów montażowych, stanowi o obowiązku odrzucenia złożonej oferty.

W rozdziale X SIWZ i w zał. nr 1a1 opisu przedmiotu zamówienia zostały szczegółowo określone warunki pomiarowe dla symulacji komputerowych potwierdzających że oferowany system nagłośnienia spełnia łączne założenia przyjęte w SIWZ. Zamawiający zastrzegł, że oferta wykonawcy zostanie odrzucona jeżeli wykonawca pominie opisane warunki pomiarowe oraz i/lub wyniki symulacji zostaną przedstawione w inny sposób niż podany w SIWZ.

Materiał dowodowy sprawy dawał podstawy do stwierdzenia, że odrzucenie oferty odwołującego z przyczyn wskazanych w powiadomieniu z dnia 26 sierpnia 2015 r. znajdowało normatywne wsparcie w przywołanym, jako podstawa tej czynności art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wspecyfikowanie oferowanego sprzętu i oznaczenie parametrów systemu nie było całkowicie zgodne z SIWZ, zatem nie potwierdzało spełniania przez oferowane urządzenia i system nagłośnienia, w tym zarządzania, sterowania i monitorowania nim - wymagań określonych w SIWZ - nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert.

Izba nie stwierdziła, iż działania zamawiającego jak zrzucił odwołujący, były tendencyjne i nakierowane na wybór oferty wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o.

**Ad II.** Zarzut naruszenia zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 96 ust. 3 tej ustawy poprzez utrudnianie dostępu do protokołu z postępowania oraz załączników, a także odmowę okazania kompletu załączników do protokołu z postępowania.

Zgodnie z art. 96 ust. 2 i 3 ustawy Pzp oferty opinie biegłych oświadczenia, zawiadomienia wnioski i inne dokumenty i informacje składane przez zamawiającego i wykonawców oraz umowa w sprawie zamówienia publicznego stanowią załączniki do protokołu. Protokół z załącznikami jest jawny. Załączniki do protokołu udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty, z tym że oferty udostępnia się z chwilą ich otwarcia. W oparciu o dokumenty stanowiące korespondencję odwołującego z zamawiającym w tej sprawie, Izba stwierdziła, że zamawiający dostosował się do cytowanych przepisów, udostępniając odwołującemu w uzgodnionym terminie oferty innych wykonawców w części niezastrzeżonej oraz załączniki do protokołu w terminie po wyborze oferty. Zamawiający wypełnił wymagania określone przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów 25 października 2010 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 223, poz. 1458). Zamawiający ma obowiązek udostępnić jedynie dokumentację postępowania przetargowego. Żądania odwołującego dotyczyły też innych dokumentów niezwiązanych bezpośrednio z przedmiotowym postępowaniem, których wykonawca mógł się ewentualnie domagać w trybie dostępu do informacji publicznej. Organem rozstrzygającym spory w tym zakresie nie jest jednak Krajowa Izba Odwoławcza, a właściwy Sąd Administracyjny. Zarzut nie podlegał uwzględnieniu.

**Ad III.** Zarzut zaniechania wykluczenia z udziału w przetargu wykonawcy Audio Plus Sp. z o.o. w Łomiankach - w związku z zaistnieniem okoliczności opisanych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, a polegających na udziale wskazanego wykonawcy w czynnościach dotyczących przygotowania postępowania o zamówienie publiczne oraz oceny złożonych ofert w zakresie, który wpływał na utrudnianie uczciwej konkurencji oraz wynik przeprowadzonego postępowania.

Należało zważyć, iż odwołujący utrzymywał, że to jego oferta jest najkorzystniejsza według ustalonych kryteriów oceny, i gdyby nie została odrzucona podlegała by wyborowi, a z odwołującym zostałaby zawarta umowa o realizację zamówienia. Z tych względów interes odwołującego ograniczał się do skutecznej obrony własnej oferty, a nie do skarżenia wykonawcy, którego oferta zajmowałaby dalszą pozycję, co stanowi samodzielną przesłankę oddalenia odwołania. Ponadto odwołujący nie dowiódł, że p. S. W. brał jakkolwiek udział w przygotowaniu tego postępowania, a nawet gdyby tak było, to w myśl art. 24 ust. 2 pkt 1 Pzp konieczne byłoby wykazanie (udowodnienie) wszystkich łącznych przesłanek wymienionych w tej normie, a więc utrudnianie uczciwej konkurencji i finalnego wpływu na wynik

postępowania zgodnie z art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, co odwołanie pomija. Zamawiający zaprzeczył jakimkolwiek jego powiązaniom z osobą p. S. W. .

Wydruk zrzutu z ekranu wymieniający nazwisko p. S. W. nie stanowi dowodu na bezpośrednie uczestnictwo wymienionej osoby w przygotowywaniu przedmiotowego postępowania przetargowego w zakresie wytworzenia modelu akustycznego wykorzystywanego w przetargu. Z protokołu postępowania wynika, że opis przedmiotu zamówienia przygotował p. B. P. jako członek komisji przetargowej, który złożył oświadczenie wymienione w art. 17 ust. 2 ustawy Pzp o braku podstaw do wyłączenia.

Okoliczność zarzucanego nielegalnego korzystania przez zamawiającego z oprogramowania EASE do symulacji działania systemu nagłośnienia - w drodze jego udostępnienia zamawiającemu przez Audio Plus Sp. z o.o. opiera się na przypuszczeniach i domysłach odwołującego. Ponadto Izba nie jest organem właściwym do orzekania w sprawach nielegalnego korzystania z programów komputerowych, gdyż zajmuje się oceną zgodności z ustawą Pzp procedur przetargowych prowadzonych przez zamawiających. Zarzut nie podlegał uwzględnieniu.

Zarzuty odwołującego naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013r., poz. 907 ze zm.), to jest naruszenia:

I. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp wobec oferty odwołującego poprzez bezprawne uznanie, że oferta ta jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

II. naruszenie zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 96 ust. 3 tej ustawy poprzez utrudnianie dostępu do protokołu z postępowania oraz załączników a także odmowę okazania kompletu załączników do protokołu z postępowania,

III. zaniechania wykluczenia z udziału w przetargu wykonawcy Audio Plus sp. z o.o., ul. Kolejowa 50, 05- 092 Łomianki - w związku z zaistnieniem okoliczności opisanych w art. 24 ust. 2 pkt. 1 ustawy Pzp, a polegających na udziale wskazanego wykonawcy w czynnościach dotyczących przygotowania postępowania o zamówienie publiczne oraz oceny złożonych ofert w zakresie, który wpływał na utrudnianie uczciwej konkurencji oraz wynik przeprowadzonego postępowania.

- nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy.

W tym stanie rzeczy Izba oddaliła odwołanie, o czym orzekła na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1

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. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:**

.....