

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 5 lutego 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Irmina Pawlik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 5 lutego 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 stycznia 2024 r. przez wykonawcę NTT Technology Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zakręcie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szkołę Główną Handlową w Warszawie

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

- A. wykonawcy Aksiom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie,
- B. wykonawcy Intaris Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy NTT Technology Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zakręcie kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Uzasadnienie

Zamawiający Szkoła Główna Handlowa w Warszawie (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Sukcesywne dostawy komputerów stacjonarnych dla Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie (nr referencyjny ADZL.25.1.31.2023). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 1 grudnia 2023 r. pod numerem 731903-2023. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 15 stycznia 2024 r. wykonawca NTT Technology Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zakręcie (dalej jako „Odwołujący”), wniósł odwołanie wobec zmiany treści załącznika nr 2 do SWZ – Opisu Przedmiotu Zamówienia (dalej jako „OPZ”), dokonanej w wyniku udzielonych przez Zamawiającego wyjaśnień do treści SWZ w dniu 5 stycznia 2024 roku, tj. wobec:

1. treści OPZ: Specyfikacja fabrycznie nowego zestawu komputerowego nr 2 (komputer do sal wykładowych) – SFF maks. 260 szt. („Specyfikacja zestawu komputerowego Nr 2”); punkt Porty, *trzy interfejsy DisplayPort lub dwa interfejsy DisplayPort i jeden interfejs HDMI umożliwiające jednoczesne wyświetlanie 3 różnych obrazów* – w zakresie, w jakim Zamawiający zmienił treść przedmiotowego wymogu, oczekując dla zestawu komputerowego nr 2 czterech interfejsów DisplayPort lub trzech interfejsów DisplayPort i jednego interfejsu HDMI umożliwiających jednocześnie wyświetlenie 3 różnych obrazów;
2. treści OPZ: Specyfikacja fabrycznie nowego zestawu komputerowego nr 1 – SFF maks. 900 szt. („Specyfikacja zestawu komputerowego Nr 1”) oraz Specyfikacja zestawu komputerowego nr 2; punkt Obudowa, *Standard SFF (umożliwiająca fabrycznie pracę w pionie lub w poziomie)* – w zakresie, w jakim Zamawiający zmienił treść przedmiotowego wymogu, czyniąc go niejednoznacznym i przy odpowiedniej interpretacji odcinającym dla wielu producentów komputerów, tzn. poprzez dopuszczenie zaoferowania przez wykonawców komputera w obudowie o ustandaryzowanych wymiarach mieszczących się w obrysie prostopadłościennym o szerokości 27 cm, długości 31 cm, wysokości 10 cm (pomiar komputera w pozycji poziomej) i

niedopuszczenie zaoferowania komputerów w obudowach o większych rozmiarach np. Mini Tower, Middle Tower, Tower, Big Tower, Full Tower, Cube.

3. treści OPZ: Specyfikacja zestawu komputerowego nr 1 oraz Specyfikacja zestawu komputerowego nr 2; punkt BIOS *BIOS typu FLASH EPROM posiadający procedury oszczędzania energii i zapewniający mechanizm plug&play producenta sprzętu* – w zakresie, w jakim Zamawiający w udzielonych Wyjaśnieniach zmienił treść przedmiotowego wymogu, wskazując, że oczekuje, aby BIOS typu FLASH EPROM zapewniał mechanizm plug&play producenta oferowanego komputera.

Odwołujący NTT zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1-3, art. 99 ust. 1,2 4 w zw. art. 135 ust. 2 ustawy Pzp poprzez sformułowanie zaskarżonych wymagań OPZ, ukształtowanych na skutek udzielonych przez Zamawiającego wyjaśnień do treści OPZ, w sposób:

- niejednoznaczny i niewyczerpujący, za pomocą niedostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, co ma wpływ na możliwość złożenia oferty w Postępowaniu – poprzez udzielenie przez Zamawiającego Odpowiedzi na pytanie wykonawcy Nr 8 do OPZ dot. obudowy komputera dla Zestawów komputerowych Nr 1 i Nr 2, po której wykonawcy składający ofertę nie mogą stwierdzić:
 - a) czy mogą złożyć ofertę w oparciu jedynie o obudowy o wymiarach wskazanych przez pytającego,
 - b) czy jednak, Zamawiający dokonaną odpowiedzią uznał, że obudowa o wymiarach wskazanych w pytaniu Nr 8 jest jedynie przykładem obudowy spełniającej wymagania z OPZ, zaś wykonawca może zaoferować obudowę o dowolnych rozmiarach, umożliwiającą fabrycznie pracę w pionie lub w poziomie, do górnej granicy wielkości określonej przez niedopuszczalne rozmiary obudowy, takie jak: Mini Tower, Middle Tower, Tower, Big Tower, Full Tower, Cube.
- nieproporcjonalny do wartości i celów przedmiotu zamówienia, nadmiarowy, naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w sposób który charakteryzuje produkty konkretnych producentów i narusza zasadę efektywności, wyłącza możliwość złożenia oferty przez wykonawców oferujących rozwiązania spełniające potrzeby Zamawiającego, w tym przez Odwołującego, tzn. poprzez nieuprawnione, niezwiązane z uzasadnionym potrzebami Zamawiającego zawężenie możliwości złożenia oferty do komputerów, które:
 - a) posiadają 4 fizyczne porty, podczas gdy treść OPZ wskazuje, że Zamawiający będzie korzystał maksymalnie z 3 portów, co powoduje, że jeden port będzie nieaktywny (wymóg dla Zestawu Komputerowego nr 2);

- b) posiadają parametry obudowy, określone w Pytaniu nr 8 do OPZ (wymóg dla Zestawu komputerowy Nr 1 i Nr 2);
- c) posiadają BIOS typu FLASH EPROM zapewniający mechanizm plug&play producenta oferowanego komputera, nie zaś producenta sprzętu, ściśle producenta płyty głównej komputera (wymóg dla Zestawu komputerowego nr 1 i nr 2).

Odwołujący NTT wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

1. dokonania modyfikacji OPZ, poprzez przywrócenie pierwotnej treści wymogu z OPZ, Specyfikacja zestawu komputerowego nr 2; punkt Porty, wskazującej na obowiązek zaoferowania urządzenia z 3 interfejsami.
2. dokonania modyfikacji OPZ, poprzez jasne wskazanie w treści OPZ, Specyfikacja zestawu komputerowego nr 1 i nr 2, punkt Obudowa, że wykonawca może zaoferować obudowę o dowolnych rozmiarach, umożliwiającą fabrycznie pracę w pionie lub w poziomie, jednakże do górnej granicy wielkości określonej przez niedopuszczalne rozmiary obudowy, takie jak: Mini Tower, Middle Tower, Tower, Big Tower, Full Tower, Cube.
3. dokonania modyfikacji OPZ poprzez dopuszczenie możliwości spełnienia wymogu Specyfikacja zestawu komputerowego nr 1 i nr 2; *punkt BIOS* w sposób, w który dopuści by BIOS typu FLASH EPROM zapewniał mechanizm plug&play producenta płyty głównej oferowanego komputera.

Zamawiający w 1 lutego 2024 r. złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w zakresie wymagań, do których Odwołujący odnosił się w punktach 1 i 3. Co do wymagań, których dotyczył punkt 2 Zamawiający wskazał, iż dokonał modyfikacji OPZ w ten sposób, że wskazane w odwołaniu postanowienia otrzymały brzmienie zgodne z treścią zawartą w załączniku nr 2 do odpowiedzi na odwołanie.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpień zgłoszonych do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przez wykonawcę Aksiom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz przez wykonawcę Intaris Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie.

Odwołujący w dniu 2 lutego 2024 r. złożył pismo, w którym oświadczył, iż na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp cofa odwołanie z dnia 15 stycznia 2024 r. i wnosi o zwrot 90% wpisu od odwołania na wskazany w piśmie rachunek bankowy.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Zgodnie z ust. 2 tego przepisu cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Izby.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: