

Sygn. akt: KIO 2150/22, 2152/22, 2155/22, 2156/22

WYROK
z dnia 5 września 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzyszewski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 sierpnia 2022 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A. w dniu 16 sierpnia 2022 r. przez wykonawcę NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22;

B. w dniu 16 sierpnia 2022 r. przez wykonawcę T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22;

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Narodowy Fundusz Zdrowia Pomorski Oddział Wojewódzki z siedzibą w Gdańsku przy udziale:

A. Wykonawcy BIPROGEO sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie odwołującego;

B. Wykonawcy Fast IT sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Łodzi zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie odwołującego;

C. Wykonawcy NIVER sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie odwołującego;

D. Wykonawcy T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 po stronie odwołującego;

E. Wykonawcy NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie odwołującego;

F. Wykonawcy Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie odwołującego;

G. Wykonawcy Cloudware Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie zamawiającego;

H. Wykonawcy Goldenore sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie zamawiającego;

I. Wykonawcy Perceptron sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22 po stronie zamawiającego;

orzeka:

1. oddała wszystkie odwołania w sprawach o sygn. akt: KIO 2150/22, KIO 2152/22, KIO 2155/22, KIO 2156/22;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców: NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 i T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22 i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 60 000 zł 00 gr (słownie: sześćdziesiąt tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców: NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 i T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22 – tytułem wpisów od odwołań;

2.2 zasądza od wykonawcy NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 na rzecz Narodowego Funduszu Zdrowia Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego z siedzibą w Gdańsku kwotę 7 200 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy dwieście złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika;

2.3 zasądza od wykonawcy T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22, KIO 2156/22 na rzecz Narodowego Funduszu Zdrowia Pomorskiego Oddziału Wojewódzkiego z siedzibą w Gdańsku kwotę 7 200 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy dwieście złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1710) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący.....

Sygn. akt: KIO 2150/22, 2152/22, 2155/22, 2156/22

U z a s a d n i e

Zamawiający: Narodowy Fundusz Zdrowia Pomorski Oddział Wojewódzki z siedzibą w Gdańsku wszczął dwa postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup zestawów bazodanowych dla Oddziałów Wojewódzkich w Gdańsku, Łodzi i Toruniu” (KIO 2150/22, 2156/22), nr sprawy: WAGZ.261.7.2022, ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S148-422953-2022-PL z dnia 3.08.2022 r. oraz na „Zakup zestawów bazodanowych dla Oddziałów Wojewódzkich w Rzeszowie, Opolu i Warszawie” (KIO 2152/22, 2155/22), nr sprawy: WAG-Z.261.8.2022, ogłoszenie o zamówieniu zamieszczono w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S 148-422956-2022-PL z dnia 3.08.2022r. w tej samej dacie zostały opublikowane na stronie Zamawiającego Specyfikacje Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ.

KIO 2150/22, 2152/22

Nie zgadzając się z niektórymi postanowieniami Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ Odwołujący: NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu wniósł dwa tożsame odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w sprawach o powyższych dwóch sygnaturach.

Czynnościom podjętym i zaniechanym przez Zamawiającego Odwołujący zarzucił naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej pzp lub ustawą Pzp:

1) naruszenie art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pzp poprzez (opisane szczegółowo w uzasadnieniu) dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, za pomocą niedostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, w kontekście wskazanych przez Zamawiającego powodów niedokonania podziału zamówienia na części,

2) naruszenie art. 91 ust. 1 pzp poprzez zaniechanie podzielenia zamówienia na części, ponieważ powody odstąpienia od podziału zamówienia na części wskazane przez Zamawiającego nie mają odzwierciedlenia w sporządzonym przez Zamawiającego opisie przedmiotu zamówienia.

Mając na względzie przedstawione wyżej zarzuty Odwołujący wnosił o:

- 1) uznanie odwołania za zasadne,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści SWZ poprzez uzupełnienie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie integracji rozwiązań dostarczanych do oddziałów NFZ objętych przedmiotem zamówienia, wyspecyfikowania w oddziałach objętych przedmiotem zamówienia użytkowanej infrastruktury, wykreślenia zapisów, które ograniczają konkurencję i możliwość oferowania różnych rozwiązań zgodnie z uzasadnieniem zarzutów niniejszego odwołania, wskazanych poniżej.

alternatywnie

- 2) unieważnienie zamówienia na podstawie art. 256 pzp w związku z art. 90 ust. 3 pzp, w sytuacji niemożności opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wymagań i okoliczności podanych przez Zamawiającego jako powód niepodzielenia zamówienia na części lub konieczności dokonania podziału zamówienia na części w sytuacji braku odpowiedniego uzasadnienia, gdyż Zamawiający na tym etapie postępowania poprzez wprowadzanie części zamówienia istotnie musiałby zmienić charakter zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, że w opisie przedmiotu zamówienia nie zostały przez Zamawiającego zawarte wszystkie informacje niezbędne do wykonania zamówienia oraz wyceny oferty. Opis jest niejednoznaczny i niewyczerpujący, nie jest sporządzony za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, nie uwzględnienia wymagań i okoliczności, które Zamawiający wskazuje w powodach nie podzielenia zamówienia na części i w opisie przedmiotu zamówienia, a które mogą mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz utrudniać uczciwą konkurencję.

Ponadto Odwołujący zarzucił Zamawiającemu brak konsekwencji pomiędzy tym co wskazuje jako powód nie podzielenia zamówienia na części i cel strategiczny, a tym co opisuje w SWZ.

Wskazał, że przypadku braku dokonania zmiany treści SWZ, Odwołujący będzie mógł ponieść szkodę, a to z uwagi na fakt, że nie będzie mógł uzyskać przedmiotowego zamówienia. Należy zaznaczyć, że w przypadku zmiany treści SWZ, zgodnie z żądaniem przedstawionym w niniejszym odwołaniu, Odwołujący będzie mógł złożyć ofertę i uzyskać prawo realizacji przedmiotowego zamówienia. Interes Odwołującego wyraża się również w tym, aby postępowanie o udzielenie zamówienia przeprowadzone zostało zgodnie z

przepisami prawa, a zawarta umowa nie była dotknięta sankcją nieważności z powodu wady postępowania.

Zwrócił uwagę, że zgodnie z obowiązującymi przepisami pzp prawidłowo sporządzony opis przedmiotu zamówienia ma wskazać wykonawcom rzeczywisty zakres zamówienia przy użyciu przejrzystych określeń, znanych i zrozumiałych dla wykonawców działających w tej branży. Zamawiający, opisując przedmiot zamówienia, nie może pominąć żadnych informacji mających wpływ na sporządzenie oferty. Zgodnie z piśmiennictwem i spójnym orzecznictwem w tym zakresie celem przepisu art. 99 ust. 1 pzp jest wyeliminowanie elementu niepewności wykonawców co do oczekiwań zamawiającego dotyczących przedmiotu zamówienia i zagwarantowanie im wiedzy niezbędnej do prawidłowego przygotowania oferty i wykonania zamówienia.

Według Odwołującego – w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie zadbał o to, aby wyeliminować tą niepewność, w poniższym zakresie:

I. Brak opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wymagań i okoliczności podanych przez Zamawiającego jako powód nie podzielenia zamówienia na części.

Zauważył, że jako powód nie dokonania podziału na części Zamawiający w Rozdziale III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA, w pkt 8 wskazał że: „Przedmiot zamówienia stanowi jedną funkcjonalną całość. Zamawiający nie ma możliwości ekonomicznych, praktycznych ani technicznych, aby wyodrębnić wybrane części zamówienia jako działające odrębnie. Celem strategicznym Zamawiającego jest zbudowanie zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu. Zestawy bazodanowe będą stanowić części zintegrowanego systemu rozlokowanego w oddziałach NFZ i Centrali. W przypadku awarii jednego zestawu jego rolę automatycznie będzie przejmował najmniej obciążony zestaw w sąsiedniej lokalizacji. Dlatego przedmiot postępowania musi być zrealizowany w jednej dostawie. Zakup z podziałem na serwery i macierze wymusza na Zamawiającym integrację zakupionych komponentów we własnym zakresie, co generuje ryzyka takie jak: brak kompatybilności zakupionych elementów, trudności z diagnozą awarii oraz trudności z ustaleniem podmiotu odpowiedzialnego za usunięcie problemu w ramach gwarancji.”.

Zaznaczył przy tym, że wskazując powody odstąpienia od podziału zamówienia na części Zamawiający, podkreślił, że poszczególne elementy zamówienia muszą być dostarczone w ramach jednej dostawy, bo celem strategicznym Zamawiającego jest

zbudowanie zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu. Zamawiający zwraca uwagę na „integrację między lokalizacjami”.

Zdaniem Odwołującego - te powody odstąpienia od podziału zamówienia na części nie znajdują swojego odzwierciedlenia w SWZ.

W związku z tym podniósł, że Zamawiający w dokumentach zamówienia nie opisał sposobu wykorzystania wymaganych cech fizycznych i funkcjonalnych urządzeń do wzajemnej integracji środowisk informatycznych poszczególnych oddziałów NFZ objętych zakresem przedmiotowego zamówienia. W żadnym miejscu nie wykazał poprzez parametry techniczne lub usługi, że przedmiot zamówienia stanowi de facto jedną, niepodzielną, funkcjonalną całość.

W ocenie Odwołującego - Zamawiający w Załączniku 1 do SWZ opisał wymagania dotyczące dostarczanych urządzeń, wśród których pojawiają się wymogi lub kombinacje wymogów istotnie ograniczające możliwość złożenia oferty do jednego tylko producenta.

Dla przykładu Odwołujący wskazał na łącznie wymogi:

- Załącznik 1 do SWZ, pkt. 1, wiersz 1, ppkt. 1 „W obudowie podstawowej o wysokości co najwyżej 4U musi zawierać co najmniej dwa kontrolery macierzowe pracujące w trybie dual-active lub active-active oraz minimum 48 slotów na nośniki danych”,

- Załącznik 1 do SWZ, pkt 1, wiersz 10, ppkt. 13 „Urządzenie musi mieć wsparcie producenta dla następujących systemów operacyjnych: Microsoft Windows Server 2012, 2016, 2019, 2022, Red Hat Linux 7.x i 8.x, IBM i 7.3,7.4 lub nowszy, IBM AIX 7.2,7.3, SUSE Linux 12 i 15, VMware vSphere ESX 6.x i 7.x, Oracle Linux 8 lub nowsze do wykorzystywania przez Zamawiającego. Informacja potwierdzająca spełnienie wymagania musi być opublikowana na ogólnodostępnej stronie internetowej.”, oraz

- Załącznik 1 do SWZ, pkt 1, wiersz 12, ppkt. 3 „Ze względu na fakt, że część oddziałów posiada serwery firmy IBM macierz musi posiadać natywną (bez użycia dodatkowych urządzeń oraz oprogramowania firm trzecich) funkcje stworzenie „w locie” kopii umieszczonej na innej partycji (tzw. FlashCopy) w tym także przy współpracy z serwerami IBM i (OS400): obsługa operacji macierzowych w tym flash copy, przełączenie do lokalizacji zapasowej zmiana kierunku replikacji przerwanie replikacji, wznowienie replikacji i kontrola replikowanych wolumenów musi być obsługiwana z interfejsu administratora 5250. Operacje flash copy i przełączenia muszą zapewniać spójność bazy danych DB2 co oznacza, że muszą umożliwiać automatyczne wykonanie "wyciszenia" operacji I/O (quiesce) oraz zapewniać zrzut danych z pamięci operacyjnej na dyski (flash). W przypadku braku możliwości potwierdzenia spełnienia tej funkcjonalności w dokumentacji na ogólnie

dostępnej stronie internetowej producenta, Zamawiający zastrzega sobie prawo do weryfikacji spełnienia tego parametru poprzez wizytę referencyjną ze wskazanym przez producenta użytkownikiem takiego rozwiązania dla oferowanej macierzy we współpracy z serwerem IBM i (OS400)", spełnia jedynie macierz IBM FlashSystem.

Jednocześnie, zarzucił, że wymagana konfiguracja dostarczanych urządzeń nie umożliwia wykonania opisanych w SWZ, integracji między lokalizacjami, co potwierdza również zakres usług wdrożeniowych, opisanych w Załączniku 1 do SWZ, pkt. IV, nieobejmujący prac usług integracji pomiędzy oddziałami.

Wywodził, że przykładem niespójności pomiędzy opisywanym celem postępowania a opisem wymogów funkcjonalnych jest rozbieżność pomiędzy koniecznością zapewnienia integracji pomiędzy Oddziałami zlokalizowanymi w różnych miastach a faktycznie wymaganymi interfejsami urządzeń. I tak: wymagane jest dostarczenie macierzy wyposażonych w porty typu FC (Załącznik 1 do SWZ, pkt I, wiersz 6, ppkt 1 „Macierz w chwili dostawy musi posiadać 16 portów FC 32Gb/s”), pozostałe typy portów mają być jedynie obsługiwane, tj. ma istnieć możliwość ich instalacji w przyszłości. Jednocześnie przełączniki SAN mają zostać wyposażone we wkładki FC typu shortwave (Załącznik 1 do SWZ, pkt. II, wiersz 2, „Dostarczony przełącznik FC musi być wyposażony w co najmniej 24 aktywne porty FC obsadzonych wkładkami SFP + typu shortwave obsługujących prędkość 32/16/8 Gb/s.”), umożliwiające komunikację jedynie na odległości do kilkuset metrów.

Według Odwołującego - wymieniona wyżej konfiguracja nie umożliwi integracji pomiędzy lokalizacjami, w szczególności nie umożliwi skonfigurowania replikacji między macierzami na wymagane przez Zamawiającego odległości 300 km (dla replikacji synchronicznej) i (biorąc pod uwagę opisany przez Zamawiającego cel i miejsca instalacji urządzeń na terenie Polski) budzącą szczególne wątpliwości odległość 8 000 km dla replikacji asynchronicznej (Załącznik 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 13, ppkt. 1). Również opis wymaganych prac wdrożeniowych (Załącznik 1 do SWZ, pkt. IV) sugeruje jedynie instalacje mające funkcjonować lokalnie i wyspowo, przez wykonanie usług nie obejmujących opisywanych w specyfikacji replikacji między lokalizacjami i układów klastrów geograficznych.

Zauważył przy tym, że Zamawiający w żadnym miejscu SWZ nie opisuje dokładnie jak taka wymagana integracja między oddziałami miałaby wyglądać. Brak szczegółowego opisu technicznego praktycznie uniemożliwia Wykonawcy odniesienie się do tego wymogu i uwzględnienie go w przygotowywaniu oferty.

Biorąc pod uwagę:

- brak szczegółowego opisu technicznego planowanej integracji,
- brak w wymogach do dostarczanego sprzętu urządzeń umożliwiających dokonanie takiej integracji,
- brak opisu usług mających połączyć poszczególne lokalizacje w „zintegrowany system”,
- fakt, że utworzenie zintegrowanego systemu jest niezwykle istotnym elementem obecnego postępowania, stanowiącym uzasadnienie niedokonania podziału zamówienia na części,

wnosił o zmianę SWZ tj. zmianę brzmienia uzasadnienia o niedokonaniu podziału zamówienia na części poprzez wprowadzenie szczegółowego opisu sposobu wykonania „zintegrowanego systemu” z wykorzystaniem dostarczanej w obecnym postępowaniu infrastruktury IT, włącznie ze wskazaniem:

- szczegółowego wskazania konkretnych podzespołów, mechanizmów i funkcjonalności dostarczanych urządzeń, które mają być wykorzystane w konstrukcji „zintegrowanego systemu”,
- szczegółowego projektu „zintegrowanego systemu”, z opisem łącz pomiędzy lokalizacjami, które mają zostać wykorzystane w budowie „zintegrowanego systemu”,
- szczegółowego opisu integracji systemów z poszczególnych lokalizacji w celu stworzenia „zintegrowanego systemu”, wykorzystującego wymagane w SWZ mechanizmy replikacji, wirtualizacji i migracji wolumenów.

II. Brak doprecyzowania pojęcia „część oddziałów” i jednoznacznego wskazania oddziałów NFZ oraz brak wyczerpującego opisu posiadanych przez nie infrastruktury, a także powiązanie użytkowanej infrastruktury z elementami objętymi przedmiotem zamówienia.

Budzące dla Odwołującego wątpliwości są ogólne i niejasne wymogi wynikające z faktu, iż „część oddziałów” (bez podania ich lokalizacji) posiada jakieś urządzenia, co ma uzasadniać rozciągnięcie wymogów technicznych przez Zamawiającego na wszystkie lokalizacje i prowadzi do istotnego ograniczenia możliwości oferowania rozwiązań różnych producentów.

Zaznaczył, że poprzez nieprecyzyjne sformułowanie „część oddziałów” Zamawiający nie wskazuje o jakie oddziały jemu chodzi i nie prezentuje inwentaryzacji tych oddziałów, co jest niezbędne do tego, aby zgodnie z wymogiem i celem strategicznym Zamawiającego (Rozdział III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA, w pkt 8) dokonać zakupu „zestandaryzowanego systemu i kompatybilnego sprzętu”.

W szczególności, zwrócił uwagę, że w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 12, ppkt. 3 Zamawiający wymaga „Ze względu na fakt, że część oddziałów posiada serwery IBM i, macierz musi posiadać natywną (bez użycia dodatkowych urządzeń oraz oprogramowania firm trzecich) funkcje stworzenie „w locie” kopii umieszczonej na innej partycji (tzw. FlashCopy) w tym także przy współpracy z serwerami IBM i (OS400): obsługa operacji macierzowych w tym flash copy, przełączenie do lokalizacji zapasowej zmiana kierunku replikacji przerwanie replikacji, wznowienie replikacji i kontrola replikowanych wolumenów musi być obsługiwana z interfejsu administratora 5250.[...]”.

Argumentował, że wymaganie to powoduje, że jedynym producentem spełniającym wymogi określone przez Zamawiającego w SWZ jest IBM i nie ma możliwości zaoferowania rozwiązania alternatywnego. Zgodnie z wiedzą Odwołującego (w oparciu a analizę przeszłych postępowań przetargowych dla Oddziałów objętych postępowaniem oraz kontraktów serwisowych) serwery IBM i, posiadanie których ma uzasadnić to ograniczenie konkurencji, są w użyciu jedynie w jednej lokalizacji z trzech w każdym z postępowań (Oddziały Toruń i Warszawa), co – biorąc pod uwagę identyczne wymogi techniczne i wdrożeniowe w obu postępowaniach – budzi szczególne wątpliwości, czy nie jest to zabieg celowy, dla wymuszenia oferowania konfiguracji jednego producenta tam, gdzie nie ma to żadnego uzasadnienia technicznego.

Odwołujący podkreślił, że informacja na temat oddziałów i użytkowanych przez nich aktualnie technologii pochodzi tylko z analizy rynku, przeprowadzonej przez Odwołującego, a nie z dokumentów zamówienia przedmiotowego postępowania.

Kierując się stanem faktycznym oraz zasadą efektywności ekonomicznej prowadzonego postępowania - w ocenie Odwołującego - zasadne (pod kątem zarówno zapewnienia konkurencyjności jak i ochrony już poczynionych inwestycji w pozostałych lokalizacjach) jest wydzielenie oddziałów do odrębnych części zamówienia w sposób uwzględniający tę kluczową cechę, tj. jedna część postępowania dotycząca lokalizacji posiadających serwery IBM i (OS400), druga dotycząca pozostałych oddziałów, bez nadmiarowego wprowadzania wymogu, wskazanego w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 12, ppkt. 3 dla wszystkich oddziałów.

Zdaniem Odwołującego - pozwoliłoby to Zamawiającemu zrealizować swoje cele bez ograniczania możliwości zaoferowania do pozostałych lokalizacji produktów producentów innych niż IBM, a tym samym pozwoliłoby ubiegać się większej liczbie małych i średnich przedsiębiorców o zamówienie.

Zauważył przy tym, że samo posiadanie sprzętu IBM i nie jest warunkiem niezbędnym do przyszłego uczestniczenia danego Oddziału w opisywanym (w uzasadnieniu do niedokonania podziału postępowania na części) „zestandaryzowanym systemie”, gdyż wiele oddziałów na terenie Polski posiada urządzenia innych producentów i system taki tworzą lub tworzyć będą.

Stwierdził, że nieuzasadnionym jest zatem stanowisko Zamawiającego, że Oddziały objęte bieżącym postępowaniem i nieposiadające wspomnianych serwerów IBM i muszą zakupić macierze dyskowe wyposażone w ograniczające konkurencję cechy opisane w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 12, ppkt. 3.

Dalej, wskazał, że w innej części dokumentacji, w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 10, ppkt. 1) Zamawiający opisuje wymóg „Ze względu na fakt, że część oddziałów posiada serwery firmy HPE macierz musi posiadać oficjalne wsparcie dla systemu operacyjnego HP-UX 11 w konfiguracji klastra „MC/Service Guard” ze wsparciem dla „Oracle Server”.”. Ponownie Zamawiający nie podaje oddziałów, w których serwery takie są zainstalowane, pozostawiając zwrot „część oddziałów” nieokreślony, ale wymóg spełniania takiej funkcjonalności rozciąga na wszystkie oddziały.

Odnosząc powyższe wymagania do uzasadnienia odstąpienia od podziału zamówienia na części, gdzie Zamawiający wiąże wszystkie oddziały NFZ i wprost wskazuje, że „Przedmiot zamówienia stanowi jedną funkcjonalną całość.” zarzucił mu niespójność, bowiem „Część oddziałów” w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 12, ppkt. 3 oraz w Załączniku 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 10, ppkt. 1 nie oznacza - w ocenie Odwołującego - to samo co „wszystkie oddziały”. Ponadto, termin „część oddziałów” z Załącznika 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 12, ppkt. 3 oraz „część oddziałów” z Załącznika 1 do SWZ, pkt. I, wiersz 10, ppkt. 1 nie musi wcale oznaczać tych samych oddziałów.

Przekonywał, że Zamawiający w żaden sposób nie uzasadnił powodu, dla którego „część oddziałów” niezależnie od użytkowanych serwerów musi wspierać wymagane, opisane wyżej funkcjonalności.

W rezultacie stanął na stanowisku, że Zamawiający istotnie ograniczając konkurencyjność wymaga zaoferowania rozwiązań technicznych spełniających określone cechy do Oddziałów, które tego technicznie (ani w tym momencie ani w przyszłości) nie potrzebują i potrzebować nie będą.

Wszczęcie przez Zamawiającego dwóch odrębnych postępowań obejmujących swoim zakresem po trzy oddziały każdy:

➤ postępowanie WAG-Z.261.7.2022 i Oddziały Wojewódzkie w Gdańsku, Łodzi i Toruniu,

a

➤ postępowanie WAG-Z.261.8.2022 i Oddziały Wojewódzkie w Rzeszowie, Opolu i Warszawie.

z których w każdej grupie jedynie część Oddziałów posiada wspomniane serwery IBM, spowodowało po stronie Odwołującego podejrzenie, że podział taki, dokonany przez Zamawiającego, jest celowy.

Mając powyższe na uwadze wnosił o zmianę SWZ w poniższym zakresie:

- Indywidualne potraktowanie każdego z oddziałów z uwzględnieniem posiadanej i użytkowanej w Oddziale infrastruktury serwerowej, w szczególności serwerów IBM i oraz serwerów HP, bez niezasadnego technicznie rozciągania wymogów z jednego Oddziału na wszystkie,

- szczegółowe opisanie systemów serwerowych posiadanych przez Zamawiającego w poszczególnych lokalizacjach,

- opisanie Załączniku 1 do SWZ, pkt. IV wymagań w zakresie sposobów wdrożenia wskazanych w SWZ funkcjonalności, dotyczących integracji oferowanych macierzy z posiadаныmi przez Zamawiającego serwerami IBM i oraz HP.

III. Brak spójności pomiędzy okolicznościami podanymi przez Zamawiającego jako powód nie podzielenia zamówienia na części a podejściem do zakresu przedmiotu zamówienia.

Odwołujący powołał się na postanowienia Rozdziału III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA, w pkt 8 Zamawiający stanowiącym wskazanie powodów odstąpienia od podziału zamówienia na części zastrzegł, że cyt.: „Zamawiający nie dopuszcza możliwości składania ofert częściowych. Powód nie dokonania podziału na części: Przedmiot zamówienia stanowi jedną funkcjonalną całość. Zamawiający nie ma możliwości ekonomicznych, praktycznych ani technicznych, aby wyodrębnić wybrane części zamówienia jako działające odrębnie. Celem strategicznym Zamawiającego jest zbudowanie zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu. Zestawy bazodanowe będą stanowić części zintegrowanego systemu rozlokowanego w oddziałach NFZ i Centrali. (...)”.

Zwrócił uwagę, że zgodnie z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający może udzielić zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania o

udzielenie zamówienia, lub dopuścić możliwość składania ofert częściowych w ramach jednego postępowania o udzielenie zamówienia, określając zakres i przedmiot części oraz wskazując, czy ofertę można składać w odniesieniu do jednej, kilku lub wszystkich części zamówienia.

Według Odwołującego - z literalnego brzmienia tego przepisu można wywieść, że podział zamówienia nie jest obowiązkiem Zamawiającego, lecz jego uprawnieniem, jednakże jego swoboda jest ograniczona zasadą zachowania uczciwej konkurencji.

Odwołujący zarzucił, że w postępowaniu Zamawiającego brak jest konsekwencji, bowiem w uzasadnieniu swojej decyzji Zamawiający podkreślił kompleksową realizację polegającą na budowie zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu, co Odwołujący podważał w pkt I i II swojego odwołania.

Zdaniem Odwołującego - zarzuty podniesione w pkt I i II niniejszego odwołania wskazują na niespójności i brak powiązania uzasadnienia odstąpienia od podziału zamówienia na części z wymaganiami technicznymi, funkcjonalnymi i użytkowymi określonymi w SWZ.

Sam Zamawiający takiego powiązania nie widzi, bowiem w tym samym czasie wszczyła odrębne dwa postępowania obejmując:

- postępowaniem WAG-Z.261.7.2022 Oddziały Wojewódzkie w Gdańsku, Łodzi i Toruniu,
 - a
- postępowaniem WAG-Z.261.8.2022 Oddziały Wojewódzkie w Rzeszowie, Opolu i Warszawie.

Podniósł, że w obydwu postępowaniach Zamawiający wskazał na identyczne uzasadnienie odstąpienia od podziału zamówienia na części.

Przekonywał przy tym, że wyodrębniając dwa przedmioty zamówienia i grupując do nich oddziały NFZ zakłada, że część oddziałów może być wyposażona w inny sprzęt, co w konsekwencji nie zagwarantuje jemu standaryzacji i kompatybilności, które są wyznacznikiem braku podziału zamówienia na części.

Odwołujący podkreślił, że decyzja dotycząca podziału zamówienia na części ma istotne znaczenie dla biegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności na umożliwienie udziału w postępowaniu szerszemu gronu podmiotów,

specjalizujących się w danym przedmiocie zamówienia, w szczególności będącymi małymi i średnimi przedsiębiorcami.

Stąd też jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wymagań i okoliczności podanych przez Zamawiającego jako powód nie podzielenia zamówienia na części, zgodnie z żądaniami z części I i II odwołania lub w sytuacji konieczności dokonania przez Zamawiającego podziału zamówienia na części ze względu na brak odpowiedniego uzasadnienia łączenia „części oddziałów” posiadających serwery IBM z Oddziałami nieposiadającymi ww. serwerów, Odwołujący zażądał unieważnienia zamówienia na podstawie art. 256 pzp.

Odwołujący do odwołań złożył następujące załączniki:

1. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania.
2. Dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu.
3. Odpis KRS Odwołującego.

Do przedmiotowych postępowań odwoławczych o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 zgłosili swoje przystąpienie po stronie Odwołującego następujący Wykonawcy:

- 1) BIPROGEO sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
- 2) Fast IT sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Łodzi,
- 3) NIVER sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi,
- 4) T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,

a także po stronie Zamawiającego następujący Wykonawcy:

- 1) Cloudware Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
- 2) Goldenore sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
- 3) Perceptron sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2022 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołania wnosząc o ich oddalenie w całości, gdzie jednocześnie oświadczył, że uwzględnia zarzut w zakresie dopuszczenia rozwiązania o większej wysokości, jak 4U.

KIO 2155/22, 2156/22

Nie zgadzając się z niektórymi postanowieniami Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ Odwołujący: T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu wniósł dwa tożsame odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w sprawach o

powyższych dwóch sygnaturach wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na sporządzeniu tego SWZ z naruszeniem:

1) w zakresie dotyczącym zaniechania dopuszczenia składania ofert częściowych:

- naruszenie art. 16 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej ustawą Pzp lub Pzp tj. obowiązku przygotowania Postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- naruszenie art. 99 ust 2 Pzp poprzez sporządzenie SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający konkurencję,

- naruszenie art. 91 ust 1 oraz 2 Pzp poprzez niedopuszczenie składania ofert częściowych i brak należytego wykazania powodów niedokonania podziału zamówienia na części w zakresie zawartym w uzasadnieniu odwołania,

2) w zakresie opisu przedmiotu zamówienia:

- naruszenie art. 16 pkt 1 i 3 Pzp tj. obowiązku przygotowania Postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- naruszenie art. 17 ust 1 oraz 2 Pzp poprzez zastosowanie w postępowaniu parametrów granicznych i funkcjonalności nie zapewniających najlepszej jakości, uzasadnionej charakterem zamówienia i nie prowadzących do uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów,

- naruszenie art. 99 ust 2 Pzp poprzez sporządzenie SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający konkurencję, poprzez taki dobór parametrów/funkcjonalności, które uniemożliwiają złożenie oferty w postępowaniu z innym produktem niż IBM, przy jednoczesnym braku uzasadnienia obiektywnymi przyczynami wprowadzenia takiego ograniczenia,

- naruszenie art. 99 ust 4 Pzp – poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób zbieżny w skutkach z użyciem w opisie zamówienia identyfikacji z użyciem marki IBM,

- naruszenie art. 99 ust 1 Pzp poprzez zaniechanie identyfikacji posiadanej przez Zamawiającego w poszczególnych oddziałach infrastruktury, co powoduje, że przedmiot zamówienia został opisany w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty w postępowaniu,

3) w zakresie kryteriów oceny ofert :

„Budowa wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe” o wadze 30%

„Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych” o wadze 10%

- naruszenie art. 16 pkt 1 i 3 Pzp tj. obowiązku przygotowania w postępowania sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,
- naruszenie art. 17 ust 1 oraz 2 Pzp poprzez zastosowanie w postępowaniu w celu wyboru oferty najkorzystniejszej kryteriów w sposób nie zapewniających najlepszej jakości, uzasadnionej charakterem zamówienia i nie prowadzących do uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów,
- naruszenie art. 239 ust 2 Pzp przy zastosowaniu kwestionowanych kryteriów oceny prowadzących do uznania za najkorzystniejszą oferty, która nie przedstawia najkorzystniejszego stosunku jakości do ceny,
- naruszenie art. 241 ust 3 Pzp poprzez zastosowanie kryteriów oceny ofert, które w istocie odnoszą się nie do przedmiotu zamówienia, tj. jakościowych cech przedmiotowych produktów, ale do produktu jednego producenta (IBM),
- naruszenie art. 242 ust. 2 pkt Pzp, poprzez określenie kryterium oceny ofert w sposób, który nie premiuje faktycznie produktu lepszego o czym Odwołujący dowiedział się z udostępnionej przez Zamawiającego w dniu 3.08.2022r. SWZ wraz z załącznikami.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty na podstawie art. 554 ust. 1 i 3 Pzp wnosił o :

- merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie niniejszego Odwołania,
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji Postępowania - na okoliczności wskazane niniejszym odwołaniem, a także o:

zmianę SWZ poprzez dopuszczenie możliwości składania ofert częściowych w postępowaniu w następujący sposób:

- 1 Część – Oddziały w Rzeszowie, Opolu,
2. Część – Oddział w Warszawie.

bądź wydzielenie do odrębnego postępowania zamówienia na rzecz Oddziału w Warszawie

ewentualnie, gdyby powyższe zmiany treści SWZ prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności

prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia, Odwołujący wnosil o unieważnienie postępowania na podstawie art. 256 Pzp.

zmianę SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia poprzez usunięcie kwestionowanych odwołaniem ograniczających konkurencję wymagań, zgodnie z uzasadnieniem odwołania

zmianę SWZ w zakresie kryteriów oceny ofert:

„Budowa wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe” oraz „Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych” o wadze 10%, poprzez ich usunięcie, ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutu w odniesieniu do kryterium „Wirtualizacja...” obniżenie punktacji do 5%

Argumentował, że w sytuacji, gdy treść SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia jak i kryteriów oceny została sformułowana w sposób sprzeczny z ustawą Pzp, w szczególności, gdy Zamawiający wadliwie sformułował parametry wymagane oferowanych macierzy a także kryteria i zasady oceny ofert na ich podstawie, Odwołujący utracił możliwość uzyskania zamówienia, analogicznie jak ekonomicznie nieuzasadnionym byłoby, przy łącznej wadze kwestionowanych kryteriów oceny ofert na poziomie 40%, oferowanie w postępowaniu innych produktów niż faworyzowany IBM.

Podniósł przy tym, że kwestionowane w odwołaniu postanowienia SWZ pozbawiają Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i jego realizacji na najkorzystniejszych dla Zamawiającego warunkach. Powyższe dowodzi istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia.

Ponadto Odwołujący wskazał, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Odwołujący może ponieść szkodę bowiem gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy Pzp, tj. prawidłowo sformułował treść SWZ, w szczególności w zakresie opisu przedmiotu zamówienia i kryteriów oceny, możliwe byłoby złożenie przez Odwołującego oferty i realne konkurowanie.

Podkreślił przy tym także, że zgodnie z art. 505 ust 1 Pzp środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.

W pierwszej kolejności Odwołujący podniósł zarzut braku podziału zamówienia na części, bowiem zgodnie z SWZ Zamawiający nie dopuszcza możliwości składania w postępowaniu ofert częściowych.

Zwrócił uwagę, że jak wynika z uzasadnienia nie podzielenia zamówienia zawartego w SWZ (s.3/4):

Zamawiający nie dopuszcza możliwości składania ofert częściowych.

Powód nie dokonania podziału na części: Przedmiot zamówienia stanowi jedną funkcjonalną całość. Zamawiający nie ma możliwości ekonomicznych, praktycznych ani technicznych, aby wyodrębnić wybrane części zamówienia jako działające odrębnie. Celem strategicznym Zamawiającego jest zbudowanie zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu. Zestawy bazodanowe będą stanowić części zintegrowanego systemu rozlokowanego w oddziałach NFZ i Centrali. W przypadku awarii jednego zestawu jego rolę automatycznie będzie przejmował najmniej obciążony zestaw w sąsiedniej lokalizacji. Dlatego przedmiot postępowania musi być zrealizowany w jednej dostawie. Zakup z podziałem na serwery i macierze wymusza na Zamawiającym integrację zakupionych komponentów we własnym zakresie, co generuje ryzyka takie jak: brak kompatybilności zakupionych elementów, trudności z diagnozą awarii oraz trudności z ustaleniem podmiotu odpowiedzialnego za usunięcie problemu w ramach gwarancji.

W ocenie Odwołującego - Zamawiający poprzez aktualny opis przedmiotu zamówienia dokonał sztucznego procesu połączenia zamówienia na rzecz wskazanych trzech oddziałów (pomimo że posiadają one aktualnie serwery różnych producentów) przy jednoczesnym opisie, który umożliwił zaoferowanie wyłącznie produktów IBM, a także dodatkowo punktuje w ramach kryteriów oceny ofert produkty wyłącznie tego producenta.

Według Odwołującego - opis przedmiotu zamówienia potwierdza, że część oddziałów – beneficjentów postępowania posiada na wyposażeniu serwery HPE, a część IBM, co wywiódł z OPZ – l.p. 10 tabeli funkcjonalności pkt 1 strona 31 i pkt 3 strona 33.

Według wiedzy rynkowej Odwołującego - w przypadku oddziałów w Rzeszowie oraz Opolu są one wyposażone w serwery HPE zaś w przypadku oddziału w Warszawie w serwery IBM i.

Powołał się na art. 16 ustawy Pzp, zgodnie z którym, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Argumentował, że niewątpliwie, art. 91 ust 1 ustawy Pzp nie nakłada na zamawiającego bezwzględnego obowiązku dokonania podziału zamówienia na części. Jednakże, swoboda zamawiającego w decyzji o braku podziału zamówienia na części ograniczona jest zasadą uczciwej konkurencji. Zamawiający ma obowiązek badać, czy w konkretnych okolicznościach decyzja co do braku podziału zamówienia nie naruszy konkurencji przez ograniczenie możliwości ubiegania się o zamówienie.

W ocenie Odwołującego – w sprawie należy uwzględnić również fakt wszczęcia przez tego samego Zamawiającego równoległego postępowania z tożsamym do aktualnego opisem przedmiotu zamówienia oraz kryteriami oceny ofert, które także eliminują konkurencję i ograniczają dostęp do postępowania wyłącznie do produktów IBM.

Zaznaczył, że Zamawiający także w sposób sztuczny połączył do jednego postępowania bez dopuszczenia możliwości składania ofert częściowych dostawy na rzecz oddziałów, które posiadają produkty HPE oraz takich które posiadają produkty IBM i, a jednocześnie OPZ umożliwia zaoferowanie wyłącznie produktów IBM.

Odwołujący równolegle wnosił odrębne odwołanie także wobec SWZ w tym postępowaniu.

W ocenie Odwołującego - powyższe okoliczności potwierdzają jedynie, że Zamawiający w sposób w pełni świadomy, celowy i nie przypadkowy dokonał doboru dla poszczególnych postępowań oddziałów i w każdym z nich uwzględnił oddział (w przypadku objętego aktualnym odwołaniem jest to oddział w Warszawie, w przypadku równoległego przetargu oddział Toruniu) w którym posiada produkty IBM i.

Odwołujący stwierdził, że obrazowo rzecz ujmując mamy do czynienia z celowym „skażeniem” każdego z przetargów oddziałem z serwerami IBM i, który ma za zadanie uzasadniać wymagania OPZ.

W przekonaniu Odwołującego – w przedmiotowym postępowaniu brak podziału zamówienia na części prowadzi do ograniczenia konkurencji poprzez niezasadne zawężenie kręgu podmiotów mogących wziąć udział w postępowaniu oraz stanowi narzędzie do eliminacji konkurencji w zakresie kluczowego zakresu rzeczowego zamówienia.

Zdaniem Odwołującego - wydzielenie do odrębnego zadania bądź postępowania zakresu związanego z produktami IBM i pozwoli na otwarcie postępowania na

konkurencyjność, będzie miało bezpośredni wpływ na jego wynik (wybór oferty najkorzystniejszej) i zostanie dokonane bez naruszenia uzasadnionych interesów Zamawiającego.

Mając powyższe na względzie Odwołujący wnosił o dopuszczenie składania ofert częściowych w sposób opisany w żądaniu odwołania, wydzielenie zamówienia w zakresie Oddziału Warszawa do odrębnego postępowania, ewentualnie gdyby powyższe zmiany treści SWZ prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia, Odwołujący wnosi o unieważnienie postępowania na podstawie art. 256 Pzp.

Odwołujący przypomniał, że Zamawiający może zmienić treść SWZ przed upływem terminu składania ofert w uzasadnionych przypadkach. W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego i ograniczonego, (tj. w trybach gdzie zamawiający co do zasady zapewnia od dnia publikacji ogłoszenia dostęp do SWZ na stronie internetowej prowadzonego postępowania), w przypadku gdy zmiany treści SWZ prowadziłyby do istotnej zmiany charakteru zamówienia w porównaniu z pierwotnie określonym, w szczególności prowadziłyby do znacznej zmiany zakresu zamówienia, zamawiający unieważnia postępowanie na podstawie art. 256 (por. art. 137 ust. 7 i 143 ust. 1 ustawy Pzp).

Wskazał, że zgodnie z art. 256 zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia odpowiednio przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo przed upływem terminu składania ofert, jeżeli wystąpiły okoliczności powodujące, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione.

Zdaniem Odwołującego - za istotną zmianę można uznać w szczególności zwiększenie zakresu zamówienia, np. dodanie części zamówienia (tzw. pakietu), zmianę rodzaju zamówienia (np. z dostawy na usługi), zmiana charakteru zamówienia (np. z leasingu na sprzedaż).

W dalszej kolejności Odwołujący sformułował zarzuty dotyczące opisu przedmiotu zamówienia, wskazując, że zgodnie z art. 16 ust. 1 Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Wskazany przepis służy realizacji ustawowej zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego dostępu do zamówienia i traktowania wykonawców. Naruszenie zasady wynikającej z art. 16 ust.1 Pzp może mieć charakter bezpośredni (jeśli Zamawiający wprost stosuje nazwy własne

wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt).

Postawił tezę, że aktualny opis zamówienia w zakresie parametrów granicznych został dokonany z ewidentnym naruszeniem zasad opisu przedmiotu zamówienia o których mowa w art. 16 pkt 1 i 3 Pzp, a taki Opis przedmiotu zamówienia stanowi naruszenie art. 99 ust 2 Pzp poprzez sporządzenie SWZ w sposób utrudniający i ograniczający uczciwą konkurencję, poprzez taki dobór parametrów, które w ogóle uniemożliwiają złożenie oferty z produktami innymi niż IBM.

Ponadto wskazał, że zgodnie z art. 17 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

- 1) najlepszą jakość dostaw, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz
- 2) uzyskania najlepszych efektów zamówienia w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów. Innymi słowy, najlepsza jakość zamówienia w ramach posiadanego budżetu definiowana jest zarówno przez posiadany budżet jak i przez społeczną, środowiskową i gospodarczą użyteczność danego zamówienia.

W ocenie Odwołującego - w przedmiotowym postępowaniu, aktualny opis przedmiotu zamówienia, w kwestionowanym zakresie narusza w sposób oczywisty wskazane powyżej zasady udzielania zamówień publicznych. Wymagania kwestionowane odwołaniem faktycznie eliminują konkurencyjność postępowania bez merytorycznego uzasadnienia w dodatku realnie skazując Zamawiającego na ofertę produktów jednego producenta zaburzając całkowicie konkurencyjność.

Podniósł, że zmiany, o które Odwołujący wnosił, nie prowadzą do obniżenia wymaganych parametrów i nie zmniejszają funkcjonalności przedmiotu zamówienia.

Zaznaczył, że żądania Odwołującego mają na celu uzyskanie możliwości złożenia ważnej oferty, przywrócenie zasady równego traktowania wykonawców, a Zamawiającemu – uzyskanie w pełni funkcjonalnych konkurencyjnych urządzeń za konkurencyjne ceny.

Odwołujący zgłosił następujące zarzuty dotyczące opisu przedmiotu zamówienia wraz z ich uzasadnieniem:

„3.2.1.Wymagania dotyczące macierzy nr 12 pkt 1 oraz 10 pkt 13

W wymaganiach w zakresie macierzy - nr 12 (Replikacja, klony oraz kopie migawkowe) punkt 1 (Ze względu na fakt, że część oddziałów posiada serwery firmy IBM macierz musi posiadać natywną (bez użycia dodatkowych urządzeń oraz oprogramowania firm trzecich) funkcje stworzenie „w locie” kopii umieszczonej na innej partycji (tzw. FlashCopy) w tym także przy współpracy z serwerami IBM i (OS400): obsługa operacji macierzowych w tym flash copy, przełączenie do lokalizacji zapasowej zmiana kierunku replikacji przerwanie replikacji, wznowienie replikacji i kontrola replikowanych wolumenów musi być obsługiwana z interfejsu administratora 5250. Operacje flash copy i przełączenia muszą zapewniać spójność bazy danych DB2 co oznacza, że muszą umożliwiać automatyczne wykonanie „wyciszenia” operacji I/O (quiesce) oraz zapewniać zrzut danych z pamięci operacyjnej na dyski (flash). W przypadku braku możliwości potwierdzenia spełnienia tej funkcjonalności w dokumentacji na ogólnie dostępnej stronie internetowej producenta, Zamawiający zastrzega sobie prawo do weryfikacji spełnienia tego parametru poprzez wizytę referencyjną ze wskazanym przez producenta użytkownikiem takiego rozwiązania);

oraz w wymaganiu numer 10 punkt 13 w zakresie (...”IBM i 7.3,7.4 lub nowszy,”...)

Zamawiający wymaga bardzo ścisłej i natywnej współpracy oferowanej macierzy z serwerami IBM i (OS400).

Analizując dostępne na rynku rozwiązania macierzowe, które są w stanie spełnić wymagania integracji z serwerami „IBM i” (Producent tego oprogramowania definiuje jako kompatybilne tylko własne macierze: <https://www.ibm.com/support/pages/ibm-i-power-external-storage-support-matrix-summary>) wg najlepszej wiedzy Odwołującego jedyną alternatywą dla macierzy IBM, która spełniałaby ten wymóg to macierze firmy DELL – PowerMax 2000/8000.

Link do dokumentacji DELL:

<https://www.delltechnologies.com/asset/en-us/products/storage/technical-support/h16891powermax-family-ds.pdf>

Niestety Zamawiający w innym miejscu OPZ zdefiniował wymogi, które wykluczają macierz DELL– PowerMax. Są to między innymi takie wymagania jak:

•Kryterium 1 (obudowa) punkt 2 (W obudowie podstawowej o wysokości co najwyżej 4U musi zawierać co najmniej dwa kontrolery macierzowe pracujące w trybie dual-active lub activeactive oraz minimum 48 slotów na nośniki danych).

https://www.delltechnologies.com/asset/en-us/products/storage/industry/h17118_dell_emc_powermax_family_overview.pdf (str. 44)

(w przypadku produktu Dell - 4U to wysokość samego silnika, dodatkowo powiększone o półki z dyskami i półki serwisowe co całkowicie wyklucza spełnienie wymagań SWZ),

•Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 7 (Kompresja musi być realizowana poprzez dedykowane zasoby sprzętowe przeznaczone do tego celu i dla dysków Tier-0 nie może być zatrzymana przez administratora lub wyłączona przez serwis producenta macierzy),

•Moduły flash

W związku z powyższym jedynie macierz produkcji IBM spełni to wymaganie, gdyż macierz produkcji DELL EMC nie spełni innych wymagań SWZ. Jest to całkowite ograniczenie konkurencji, gdyż wybór ogranicza się do jednego Producenta.

Należy również zauważyć, że zgodnie z tym, co wskazuje sam Zamawiający, tylko niektóre oddziały wykorzystują serwery „IBM i” co oznacza, że dla części oddziałów ta funkcjonalność jest nadmiarowa więc wymóg ma nieproporcjonalny charakter.

Z ogólnie dostępnej wiedzy (umowy serwisowe, poprzednie przetargi realizowane przez Zamawiającego) wynika, że w ramach przedmiotowego postępowania tylko oddział Warszawa wykorzystuje takie rozwiązanie. Dodatkowo zauważyć należy, że Zamawiający wyklucza możliwość zastosowania dodatkowych urządzeń i ogranicza tą funkcjonalność tylko do natywnej (wbudowanej w macierze) przez co wyklucza np. zastosowanie wirtualizatorów.

Z drugiej strony Zamawiający wręcz preferuje możliwość wykorzystania wirtualizatorów i przyznaje 10 punktów dla macierzy o takiej funkcjonalności.

Warte zauważenia jest, że Zamawiający nie wymaga w zakresie wdrożenia uruchomienia przywołanej funkcjonalności, co sugeruje, że funkcjonalność nie będzie

używana przez Zamawiającego i wymaganie ma nieproporcjonalny charakter celem ograniczenia konkurencji.

W związku z faktem, że jednym produktem spełniającym to wymaganie jest macierz IBM, mając również na uwadze, że tylko niektóre oddziały NFZ (w aktualnym postępowaniu tylko jeden) wykorzystują technologię „IBM i” Odwołujący wnosi jak w pierwszym zarzucie o podział zamówienia i rozdzielenie do osobnych zadań oddziałów, w których serwery „IBM i” są wykorzystywane i takie, w których brak jest tej technologii.

3.2.2. Wymagania dotyczące macierzy nr 10 pkt 1 pkt 7

W wymaganiu dla macierzy nr 10 (Funkcjonalności) punkt 7: (Kompresja danych w trybie „na bieżąco” („inline”) bez wcześniejszego zapisywania danych na nośnikach dyskowych w formie nieskompresowanej. Kompresja musi być realizowana poprzez dedykowane zasoby sprzętowe przeznaczone do tego celu i dla dysków Tier-0 nie może być zatrzymana przez administratora lub wyłączona przez serwis producenta macierzy).

Zamawiający wymaga, aby kompresja „inline” nie była możliwa do wyłączenia przez administratora czy nawet przez serwis producenta. Jest to wymaganie niezrozumiałe biorąc pod uwagę to, że w pkt 10.8 i 10.9 Zamawiający chce posiadać swobodę zarządzania mechanizmami redukcji danych. Ten wymóg wygląda na co najmniej nielogiczny. Zamawiający wymaga braku możliwości wyłączenia kompresji. Taka funkcjonalność (brak możliwości) jest w sposób oczywisty wadą rozwiązania a nie zaletą. Trudno sobie wyobrazić sytuację, w której brak możliwości wyłączenia pewnej funkcjonalności obciążającej macierz jest korzystny dla Zamawiającego. Możliwość wyłączenia kompresji w sposób bezpośredni wpływa na poprawę wydajności macierzy. Zaznaczyć należy, że moduły IBM Flash NVMe są tak zbudowane, że nie posiadają możliwości wyłączenia kompresji. Kompresja na tych modułach jest zawsze włączona gdyż jest rozwiązaniem sprzętowym. Nie istnieje żaden inny producent, który realizowałby kompresję bez możliwości jej wyłączenia. To wymaganie spełniają tylko rozwiązania IBM. Wszyscy inni producenci macierzy pozwalają administratorowi macierzy na swobodę wyboru w zakresie włączania/wyłączania kompresji.

Odwołujący wnosi o wykreślenie powyższego wymogu.

3.2.3. Wymagania dotyczące macierzy nr 7 pkt 1 pkt 1

W wymaganiu dla macierzy nr 7 (Bezpieczeństwo danych) punkt 1 (Macierz musi obsługiwać poziomy RAID1/DRAID1 i RAID6/DRAID6 (RAID z dystrybuowaną przestrzenią

zapasową typu hot-spare) i musi być możliwe zdefiniowanie RAID na dowolnie wybranej przez użytkownika liczbie z zakresu co najmniej od 6 do 48 dysków dla RAID6/DRAID6. Dostarczona pojemność użyteczna musi być skonfigurowana z wykorzystaniem protekcji RAID6/DRAID6 (odporność na jednoczesną awarię dwóch dysków plus przestrzeń zapasowa hot-spare). Grupa RAID musi umożliwiać rozbudowę istniejącej grupy RAID poprzez dodanie 1 szt. dysku lub więcej w przedziale 1-12 szt.z dystrybuowaną przestrzenią zapasową typu hotspare) oraz w wymaganiu nr 3 (pojemność) punkt 5 (...Macierz musi umożliwiać dołożenie, a co za tym idzie rozbudowę grupy RAID o 1 dysk...) Zamawiający postawił wzajemnie sprzeczne wymagania – nie można rozbudować grupy RAID1 o jeden dysk. Dodatkowo, z racji dopuszczonych przez Zamawiającego dysków o rozmiarach rzędu 20TB nie jest wskazane używanie pojedynczego zabezpieczenia (RAID1) z uwagi na długi czas odbudowy dysku oraz ryzyko całkowitej utraty danych przy awarii drugiego dysku w trakcie odbudowy.

Zamawiający wyraźnie wskazuje, że zamierza korzystać z RAID6 (wymagania 3 punkt 1) a wykorzystanie RAID 1 jak wykazano wyżej jest niewskazane przy dużych rozmiarach dysków.

Odwołujący wnosi o wykreślenie tego wymagania RAID1, jako wewnętrznie sprzecznego, nadmiarowego i nieproporcjonalnego przez co ograniczającego konkurencję.

3.2.4. Wymagania dotyczące macierzy nr 3 pkt 3, 4

W wymaganiach dla macierzy nr 3 (pojemność) punkt 4 (Macierz musi mieć możliwość rozbudowy poprzez dodanie kontrolerów oraz półek dyskowych do min. 360 dysków z czego min. 96 modułów Flash NVMe (Flash w bezpośredniej komunikacji z kontrolerami z użyciem protokołu NVMe) Zamawiający zaprzeczył wymaganiom nr 3 punkt 3 (Macierz musi obsługiwać min. 180 dysków z czego minimum 48 modułów Flash NVMe.).

Nie jest jasne, jaki zakres skalowalności macierzy jest wymagany; 180 dysków czy 360 dysków. Zakładając wyższy limit skalowalności – 360 dysków, przy zastosowanym rozmiarze dysku/modułu odpowiednio 20TB i 15TB oznacza to 7.2PB i 5,4PB powierzchni brutto macierzy. Jest to wielokrotnie więcej niż obecnie używana powierzchnia w oddziałach NFZ.

Jest to wymaganie nieproporcjonalne, kilkukrotnie zawyżone. Zamawiający nie będzie w stanie wykorzystać takiej możliwości rozbudowy. To wymaganie służy jedynie ograniczeniu konkurencji. Dodatkowo parametr ten (360 dysków) odpowiada specyfikacji

ilości dysków możliwych do zastosowanie w macierzach IBM FlashSystem 9500 i uniemożliwia zaoferowanie macierzy mających mniejsze możliwości skalowania ale będące odpowiednimi dla potrzeb Zamawiającego.

Odwołujący wnosi o wykreślenie wymagania nr 3 punkt 4 lub redukcję tego parametru do 180 dysków zgodnie z wymaganiem nr 3 punkt 3, co pozwoli oferować rozwiązanie konkurencyjne cenowo oraz optymalizowane do technologii NVMe.

3.2.5. Wymagania dotyczące macierzy nr 5 pkt 1

W zakresie wymagania dla macierzy nr 5 (Pamięć cache) punkt 1 (Macierz zbudowana z dwóch kontrolerów musi być wyposażona w minimum 2TB pamięci podręcznej cache. Każdy z kontrolerów macierzowych musi udostępniać minimum 1024 GB pamięci podręcznej cache. Zamawiający nie dopuszcza możliwości zastosowania dysków SSD lub kart pamięci/modułów FLASH jako rozszerzenia pamięci cache) Zamawiający wymaga, aby kontrolery macierzy posiadały 2TB (1TB per kontroler) pamięci cache z możliwością rozbudowy w wymaganiu nr 5 punkt 2 do 3TB. Są to wartości nadmiarowe, zawyżone i nieproporcjonalne, powodujące organicznie konkurencji poprzez wykluczenie macierzy typu mid range większości producentów.

Warto zauważyć, że ilość pamięci cache w kontrolerach różnych producentów jest bardzo zróżnicowana oraz są technologie, które są bardziej optymalne w wykorzystywaniu pamięci podręcznej cache od innych i z tego powodu nie potrzebują dużych ilości pamięci per kontroler. Dodatkowo dostępne są również zawansowane technologicznie macierze, w których pamięć cache jest niezależna od kontrolerów (jest fizycznie umieszczona poza kontrolerem) i w oczywisty sposób nie spełnia wymagania. Wielu producentów dopuszcza możliwość zwiększenia pamięci cache poprzez dołożenie dodatkowych kontrolerów (co zwiększa również wydajność macierzy jako całości oraz jej niezawodność poprzez zwiększenie ilości modułów obliczeniowych) lub poprzez dodanie kart FLASH do kontrolerów. Zamawiający wykluczył wszystkie powyższe możliwości, przez co ograniczył konkurencję odrzucając rozwiązania zapewniające najwyższe poziomy wydajności, dostępności i skalowalności. Istnieją oczywiście rozwiązania, które spełniają wymóg cache postawiony przez Zamawiającego takie jak np. DELLEMC Power MAX czy Huawei OceanStore, nie spełniają one jednak innych wymagań postawionych przez Zamawiającego.

Odwołujący wnosi o redukcję wymogu pamięci cache do 512GB z możliwością rozbudowy do 1.5TB dla pary kontrolerów lub określenie minimalnej wydajności macierzy bez określania wielkości pamięci cache.

3.2.6. Wymagania dotyczące macierzy nr 3 pkt 2

W wymaganiu dla macierzy nr 3 (pojemność) punkt 2 (W przypadku zastosowania dysków SSD NVMe rozmiar pojedynczego dysku nie może być większy niż 15 TB. W przypadku zastosowania modułów Flash NVMe rozmiar nośnika nie może być większy niż 20 TB) Zamawiający definiuje maksymalny rozmiar dysku SSD NVME na 15TB. Informujemy, że standardem branżowym u wszystkich Producentów macierzy jest rozmiar 15.36TB. Taki dysk (15.36TB) w sposób oczywisty nie spełni wymagania Zamawiającego i zmusi oferenta do zastosowania dysków o połowę mniejszych, co zwiększy dwukrotnie ilość dysków w macierzy i jej cenę. Jednocześnie Zamawiający dopuszcza moduły o pojemności 20TB i promuje rozwiązanie IBM, które jako jedyne posiada właśnie takie moduły.

Odwołujący wnosi o zmianę maksymalnego rozmiaru dysku do tego, który jest stosowany przez wszystkich producentów – 15.36 TB

3.2.7. Wymagania dotyczące macierzy nr 10 pkt 11

W wymaganiu dla macierzy nr 10 (Funkcjonalność) punkt 11 (Funkcjonalność pamięci podręcznej (Cache) musi wspierać zarządzanie procesem odczytu i zapisu danych na poziomie każdego woluminu zdefiniowanego w macierzy. Musi istnieć możliwość wyłączenia funkcji cache write dla poszczególnych wolumenów z równoczesnym zachowaniem funkcji cache read dla tych woluminów. Musi istnieć możliwość wyłączenia obu funkcji cache write i cache read dla poszczególnych wolumenów). Zamawiający wymaga, aby macierz udostępniała mechanizmy pogarszające wydajność dla poszczególnych dysków logicznych poprzez zmniejszenie pamięci cache. Ten wymóg nie jest spełniony w rozwiązaniach większości producentów, ponieważ wyłączenie pamięci cache wpływa na znaczące obniżenie wydajności macierzy. Jedyne rozwiązanie, które może wymagać takiej funkcjonalności to przypadek wirtualizacji macierzy zewnętrznych jednak Zamawiający uznaje wirtualizację za kryterium dodatkowe, nie obligatoryjne, więc taka funkcjonalność nie powinna być obligatoryjna dla wszystkich rozwiązań. Nie istnieją inne rozwiązania poza IBM FlashSystem 9500 które spełniałyby ten wymóg i jednocześnie spełniały wszystkie inne wymagania postawione przez Zamawiającego.

Odwołujący wnosi o wykreślenie powyższego wymagania.

3.2.8. Wymagania dotyczące macierzy nr 7 pkt 5

W wymaganiu dla macierzy nr 7 (Bezpieczeństwo danych) punkt 5 (W związku z dopuszczeniem dysków/modułów pamięci o dużej pojemności, Zamawiający wymaga, aby w przypadku awarii, odbudowa danych z uszkodzonego modułu/dysku, będzie odbywała się z prędkością, równą lub większą niż 2TB danych na godzinę. Zamawiający uzna warunek za spełniony, po przedstawieniu przez oferenta wyników testów potwierdzających wymaganą prędkość odbudowy danych dla macierzy pracującej pod obciążeniem minimum 50 000 IOPS). Zamawiający definiuje minimalną szybkość odbudowy dysk na 2TB przy obciążeniu 50 000 IOPS. Nie definiuje przy tym, jaki jest rozmiar operacji IO, rodzaj RAID czy ilość, pojemność i typ zastosowanych dysków, co ma podstawowe znaczenie dla szybkości odbudowy. Tak postawione wymaganie nie daje pewności Zamawiającemu, że odbudowa będzie przebiegać w praktyce z zakładaną szybkością, gdyż jest wiele czynników, które wpłyną na prędkość takiej odbudowy.

Oferent wcale nie jest zmuszony do użycia dużych dysków jak twierdzi Zamawiający, gdyż zgodnie z OPZ można zastosować dyski mniejszych rozmiarów. Jedynie zastosowanie modułów flash 20TB NVMe powoduje, że szybkość odbudowy może być problemem. Takie moduły jak wykazano wyżej są dostępne jedynie w produktach IBM. Pozostałe rozwiązania stosują mniejsze dyski w związku, z czym naturalnie będą miały szybsze czasy odbudowy. Jednakże konieczność przedstawienia stosownych testów jest sporą przeszkodą dla oferentów, gdyż naraża ich na poniesienie kosztów przed złożeniem oferty.

Zamawiający nie akceptuje oświadczenia producenta – wymaga fizycznych testów pod ten konkretny parametr.

Odwołujący wnosi o wykreślenie powyższego wymogu jako ograniczającego konkurencję lub ograniczenie go jedynie do dużych modułów flash oraz dopuszczenie oświadczenia producenta o spełnieniu takiego wymagania.

3.2.9. Wymagania dotyczące macierzy nr 1 pkt 3

W wymaganiu dla macierzy nr 1 (obudowa) punkt 3 (Macierz musi pozwalać na jednoczesną instalację różnych typów nośników dyskowych w technologii NVMe, w tym dyski SSD, moduły Flash oraz nośniki SCM). Zamawiający ponownie wymaga wprost możliwości instalacji modułów NVMe (jednocześnie z innymi rodzajami dysków), które to zgodnie z argumentacją przytoczoną powyżej są dostępne jedynie w ofercie IBM. Dodatkowo Zamawiający wymaga możliwości instalacji „nośników SCM”. Są to ekstremalnie drogie typy nośników danych, które używane są przypadku konieczności uzyskania opóźnień na poziomie dziesiątek mikrosekund. W przypadku stosowania tylko dysków NVMe, uzyskiwane

czasy odpowiedzi będą niewiele szybsze, zatem stosowanie tego rozwiązania jest nieuzasadnione ekonomicznie i nadmiarowe.

Zamawiający wymagając tej funkcjonalności ogranicza konkurencję preferując rozwiązania IBM, naraża się na niepotrzebne koszty jednocześnie nie będąc w stanie skorzystać z tej technologii.

Odwołujący wnosi o wykreślenie wymogu obsługi modułów NVMe oraz nośników SCM.

3.2.10. Wymagania dotyczące macierzy nr 4 pkt 3

W wymaganiach macierzowych nr 4 (kontrolery macierzowe) punkt 3 (Każdy kontroler macierzowy musi być wyposażony w minimum dwa procesory o sumarycznej ilości min. 40 rdzeni (ang.:core) co daje 80 rdzeni na macierz. Jeżeli oferowana macierz nie posiada 40 rdzeni w procesorach na kontroler należy dostarczyć taką liczbę kontrolerów, aby w sumie liczba dostarczonych rdzeni (core) była co najmniej równa 80) oraz punkt 4 (Architektura macierzy ma być oparta o sprawdzone i powszechnie dostępne procesory technologii x86/x64) Zamawiający szczegółowo opisuje rodzaj oraz dokładną liczbę core procesorów w kontrolerach. Odwołujący pragnie zauważyć, że liczba rdzeni procesora ani jego architektura nie jest istotna dla funkcjonalności macierzy. Producenci obecni na rynku oferują różną ilość procesorów przypadających na jeden kontroler oraz różne rodzaje procesora z różną ilością rdzeni i odmiennymi wartościami taktowania tych procesorów. O ile jeszcze wymaganie dotyczące dwóch procesorów można uznać za uzasadnione z punktu widzenia niezawodności i redundancji kontrolera to wymaganie konkretnej architektury i takiej ilości rdzeni przez Zamawiającego, jest wymaganiem nadmiarowym.

Ilość rdzeni procesora nie przesądza o jego niezawodności oraz szybkości przetwarzania danych. Istnieją procesory o mniejszej ilości rdzeni, ale o wyższym taktowaniu, które będą wydajniejsze niż procesory wymagane przez Zamawiającego, a niespełniające wymagań OPZ.

Warto także zauważyć, że na rynku istnieją macierze, które są wyposażone w procesory ogólnego zastosowania (które znajdują zastosowanie np. na serwerach), ale istnieją także na rynku procesory dedykowane tylko do zastosowań macierzowych tzw. ASIC zbudowane w innej architekturze niż rdzenie ogólnego zastosowania. Procesory dedykowane z uwagi na ich wyspecjalizowanie będą wydajniejsze niż procesory wymagane przez Zamawiającego w OPZ. Pomimo tego faktu nie mogą zostać zaoferowane przez

Odwołującego z uwagi na ww. wymaganie OPZ. w zakresie architektury procesora oraz ilości rdzeni. Dodatkowo warto zaznaczyć, że to producent najlepiej wie, jaki procesor zastosować w swojej macierzy tak, aby jej funkcjonowanie było optymalne. Wynika to z unikalnych aspektów technicznych produktu. Macierz jest produktem zamkniętym co oznacza, że Zamawiający nie ma bezpośredniego dostępu do procesora ani wpływu na jego działanie. Dla systemów podłączonych do macierzy architektura procesora oraz liczba jego rdzeni jest „przezroczysta” – technologicznie nie ma żadnego znaczenia dla środowiska IT Zamawiającego. Jest to element wewnątrz macierzy wykorzystywany jedynie na jej własne potrzeby. W związku z tym lepszym kryterium jest określenie przez Zamawiającego wydajności macierzy jako całości, zamiast określać ilość rdzeni przypadającą na każdy procesor. Powyższe wskazane postanowienie OPZ w nieuzasadniony sposób ogranicza konkurencję preferując jednego producenta (IBM), które to posiada produkt o dokładnie takiej specyfikacji.

Odwołujący wnosi o wykreślenie wymagania w zakresie architektury procesora i dopuszczenie specjalizowanych procesorów typu ASIC.

3.2.11. Brak w SWZ szczegółowego opisu aktualnych rozwiązań serwerowych w poszczególnych oddziałach Zamawiającego.

OPZ nie zawiera koniecznego do złożenia oferty oraz dokonania wyceny ofertowej, szczegółowego opisu systemów w zakresie posiadanych rozwiązań serwerowych w poszczególnych oddziałach oraz określenia wymagań w zakresie sposobu wdrożenia wymaganej funkcjonalności. Brak powyższych informacji stanowi o naruszeniu art. 99 ust 1 Pzp.”.

Ostatecznie Odwołujący zgłosił również zarzuty dotyczące kryteriów oceny ofert, gdzie zgodnie z SWZ Zamawiający przewiduje dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej przy zastosowaniu następujących kryteriów oceny ofert:

- I Cena – 60%,
- II Budowa wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe – 30%,
- III Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych – 10%.

Według Odwołującego – powyższe pozacenowe kryteria oceny ofert z pkt II i III nie są związane z przedmiotem zamówienia, a wobec tego są one wadliwe.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego „KRYTERIUM II - Budowa wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe (F) - 30%” Odwołujący zwrócił uwagę, że Zamawiający

przyznaje 30 % punktów w Kryterium II za zbudowanie macierzy wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe. W tym kryterium Zamawiający szczegółowo opisuje cechy modułu Flash NVMe takie jak sposób budowy modułów i certyfikacje, które ma posiadać. Opisane rozwiązanie to autorska technologia firmy IBM, której nie wykorzystują w swoich rozwiązaniach inni producenci macierzy.

Podniósł, że konkurencyjne rozwiązania, które wykorzystują dyski Flash NVMe pozwalają na zbudowanie wydajnych i niezawodnych macierzy na poziomie opisanym przez Zamawiającego lub wyższym jednak wykorzystują inne rozwiązania techniczne.

W ocenie Odwołującego - sposób realizacji niezawodności macierzy i dostępności danych nie ma większego znaczenia dla użytkownika macierzy oraz systemów z niej korzystających, zatem przydzielanie 30% punktacji za unikalną cechę konstrukcyjną, dostępną u jednego tylko Producenta (IBM) jest nieuzasadnione ekonomicznie i nie pozwala złożyć konkurencyjnej oferty innym dostawcom zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji.

Dalej, wyraził pogląd, że wymaganie dla uzyskania punktacji w kryterium posiadania „certyfikat bezpieczeństwa minimum FIPS 140-2 z 2021 lub 2022. Certyfikat bezpieczeństwa FIPS 140-2 musi znajdować się na stronie: <https://csrc.nist.gov/Projects/cryptographic-module-validationprogram/Validated-Modules>)” również ogranicza konkurencję i promuje rozwiązanie IBM.

Zauważył przy tym, że nie wszystkie produkty, a nawet nie wszyscy producenci macierzy dyskowych korzystają z tej platformy do certyfikacji.

Wyjaśnił, że certyfikacja FIPS 140-2 jest certyfikacją prowadzoną przez rząd USA, dla produktów kryptograficznych, lecz nie jest standardem w polskich czy europejskich instytucjach, bowiem istnieją produkty spełniające standard FIPS 140-2 oraz inne europejskie normy bezpieczeństwa, jednocześnie nie znajdują się na przywołanej stronie.

Według Odwołującego Zamawiający powinien przynajmniej dopuścić certyfikację równoważną poprzez wymaganie posiadania oświadczenia producenta o spełnieniu norm bezpieczeństwa FIPS 140-2 lub standardu bezpieczeństwa z nim równoważnego.

Analizując dokładnie to kryterium dodatkowe Odwołujący zauważył, że na rynku istnieją 3 macierze posiadające możliwość budowy za pomocą modułów Flash:

- IBM FlashSystem,

- HDS VSP
- HPE XP8.

Wskazał, że każda z tych macierzy posiada moduły certyfikowane FIPS 140-2, dostępne na stronie <https://csrc.nist.gov/Projects/cryptographic-module-validationprogram/Validated-Modules>.

Jednak, jak stwierdził Odwołujący tylko rozwiązanie IBM FlashSystem spełnia to kryterium dodatkowe, ponieważ macierze HDS VSP oraz HPE XP8 nie posiadają modułów NVMe, a jedynie moduły SSD/Flash.

Dodatkowo, stanął na stanowisku, że macierze HDS VSP oraz HPE XP8 nie spełniają innych kryteriów podstawowych określonych w OPZ, takich jak np.:

- Kryterium 1 (obudowa), punkt 2 (W obudowie podstawowej o wysokości, co najwyżej 4U musi zawierać co najmniej dwa kontrolery macierzowe pracujące w trybie dual-active lub activeactive oraz minimum 48 slotów na nośniki danych),

- Kryterium 5 (pamięć cache), punkt 1 (Macierz zbudowana z dwóch kontrolerów musi być wyposażona w minimum 2TB pamięci podręcznej cache. Każdy z kontrolerów macierzowych musi udostępniać minimum 1024 GB pamięci podręcznej cache. Zamawiający nie dopuszcza możliwości zastosowania dysków SSD lub kart pamięci/modułów FLASH jako rozszerzenia pamięci cache.),

- Kryterium 5 (pamięć cache), punkt 2 (Macierz musi mieć możliwość rozbudowy pamięci podręcznej cache do 3TB na parę kontrolerów),

- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 7 (Kompresja musi być realizowana poprzez dedykowane zasoby sprzętowe przeznaczone do tego celu i dla dysków Tier-0 nie może być zatrzymana przez administratora lub wyłączona przez serwis producenta macierzy),

- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 13 (wsparcie IBM i 7.3,7.4 lub nowszy),

- Kryterium 12 (Replikacja, klony oraz kopie migawkowe) punkt 3 (Ze względu na fakt, że część oddziałów posiada serwery firmy IBM macierz musi posiadać natywną (bez użycia dodatkowych urządzeń oraz oprogramowania firm trzecich) funkcje stworzenie „w locie” kopii umieszczonej na innej partycji (tzw. FlashCopy) w tym także przy współpracy z serwerami IBM i (OS400): obsługa operacji macierzowych w tym flash copy, przełączenie do lokalizacji zapasowej zmiana kierunku replikacji przerwanie replikacji, wznowienie replikacji i kontrola replikowanych wolumenów musi być obsługiwana z interfejsu administratora 5250. Operacje flash copy i przełączenia muszą zapewniać spójność bazy danych DB2 co oznacza, że muszą umożliwiać automatyczne wykonanie „wyciszenia” operacji I/O (quiesce) oraz zapewniać zrzut danych z pamięci operacyjnej na dyski (flash). W przypadku braku

możliwości potwierdzenia spełnienia tej funkcjonalności w dokumentacji na ogólnie dostępnej stronie internetowej producenta, Zamawiający zastrzega sobie prawo do weryfikacji spełnienia tego parametru poprzez wizytę referencyjną ze wskazanym przez producenta użytkownikiem takiego rozwiązania dla oferowanej macierzy we współpracy z serwerem IBM i (OS400)).

W związku z powyższym – zdaniem Odwołującego - tylko rozwiązanie IBM FlashSystem spełnia tak postawione kryterium dodatkowe.

Zaznaczył przy tym, że przy kryterium cenowym wynoszącym 60 punktów i omawianym kryterium budowy za pomocą modułów Flash NVME wynoszącym 30 punktów, Zamawiający w praktyce wycenia tą funkcjonalność na 50% wartości zamówienia (należy być ponad połowę tańszym, aby zniwelować różnice z tego kryterium).

W opinii Odwołującego - tak określona punktacja nie ma ekonomicznego uzasadnienia, gdyż sposób budowy macierzy nie wpływa na ogólną funkcjonalność produktu czy wydajność. W praktyce rodzaj zastosowanych dysków/modułów w ramach tej samej klasy nośnika (NVMe) ma marginalne znaczenie. Istnieją macierze zbudowane na dyskach Flash, które będą miały istotnie wyższe parametry wydajnościowe czy niezawodnościowe. Zamawiający mimo to preferuje 2 razy droższe rozwiązanie.

Zauważył również, że przyznanie nieadekwatnie wysokiej punktacji za cechy techniczne produktu w praktyce uniemożliwia konkurencję z produktem idealnie wręcz dopasowanym do potrzeb Zamawiającego i w praktyce eliminuje produkty podobnej klasy, albowiem z reguły takie produkty mają dość podobne ceny, a już z pewnością nie odbiegające aż o kilkadziesiąt procent.

Podniósł także, że Zamawiający w ogóle zrezygnował z takich kryteriów jak np. czas dostawy, pojemność macierzy, termin wdrożenia, czy okres gwarancji, tj. takich kryteriów, w ramach których konkurencja mogłaby różnić się producentami.

Taka konstrukcja punktacji (dopasowana tylko do IBM) – w ocenie Odwołującego - całkowicie eliminuje produkty zbliżone do IBM, albowiem nie ma możliwości, aby zniwelować te straty na lepszej cenie.

Mając powyższe na względzie Odwołujący wnosił o wykreślenie Kryterium II i zmianę zasad punktacji dodatkowej w kryteriach pozacenowych.

Odwołujący wnosił również o zmianę wszystkich wymagań w których Zamawiający odnosi się do modułów NVMe flash i zastąpienie ich sformułowaniem dyski NVMe, gdyż jak dowiedziono powyżej żaden z pozostałych producentów nie oferuje modułów Flash NVMe a jedynie moduły Flash SSD.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego KRYTERIUM III - Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych (W) - 10%, Odwołujący wskazał, że Zamawiający zdecydował się na przyznanie 10 punktów w kryterium dodatkowym - KRYTERIUM III - Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych (W) - 10% (Macierze posiadają funkcjonalność wirtualizacji zasobów znajdujących się na innych macierzach dyskowych, w szczególności pochodzących od HPE, HDS, IBM, Oracle, Fujitsu, EMC, NetApp. Macierze mają możliwość rozłożenia jednego wolumenu logicznego pomiędzy co najmniej dwoma wirtualizowanymi macierzami zewnętrznymi. Zamawiający zastrzega sobie prawo wykupienia licencji w przyszłości, jeżeli ta funkcjonalność jest licencjonowana oddzielnie). Tak postawione wymaganie oznacza, że macierze oferujące taką funkcjonalność otrzymają dodatkowe punkty, jednak Zamawiający nie wymaga funkcjonalności wirtualizacji zewnętrznych macierzy obligatoryjne i macierze nieposiadające takiej możliwości zostaną dopuszczone, jako spełniające OPZ.

Analizując treść OPZ w zakresie wymagań podstawowych Odwołujący doszukał się wymagania będącego w rzeczywistości funkcjonalnością wirtualizacji zasobów zewnętrznych w wymaganiach obligatoryjnych:

- Kryterium 9 (zarządzanie) punkt 1 (Zarządzanie macierzą (tzn. zarządzanie co najmniej wszystkimi: portami We/Wy, woluminami, nośnikami dyskowymi NVMe, klonowaniem, replikacją, wirtualizacją zasobów zewnętrznych) musi być realizowane z jednego interfejsu GUI, CLI niezależnie od liczby zainstalowanych kontrolerów macierzowych.),

- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 2 (W celu optymalizacji poniesionych kosztów oraz ze względu na posiadane zasoby, które zostaną podłączone do nowej macierzy Zamawiający wymaga, aby macierz posiadała możliwość wirtualizacji zewnętrznych zasobów SSD/Flash i dysków obrotowych HDD znajdujących się na innych macierzach dyskowych, w tym co najmniej pochodzących od Bull, Dell, EMC, Fujitsu, HP, HDS, IBM, Oracle, Pure Storage, NetApp),

- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 3 (Możliwość wirtualizacji zasobów znajdujących się na macierzach różnych producentów w trybie natywnym tzn. takim, w którym dane w przypadku awarii wirtualizatora mogą być odczytane bez jego udziału.

Funkcjonalność ta musi umożliwić po zakończeniu eksploatacji macierzy migrację danych do nowego urządzenia innych producentów),

- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 6 (Macierz musi obsługiwać funkcjonalność oszczędnych woluminów czyli nadalokacji (thin provisioning) dla wszystkich wolumenów (zdefiniowanych na dyskach wewnętrznych i na zewnętrznie wirtualizowanych)),

- Kryterium 11 (Obsługa wirtualnych dysków logicznych) punkt 6 (Macierz musi zapewnić możliwość rozłożenia jednego wolumenu logicznego pomiędzy co najmniej dwoma różnymi typami wirtualizowanych macierzy dyskowych).

Według Odwołującego - tak postawione wymagania podstawowe są sprzeczne z przyjętą przez Zamawiającego zasadą, że wirtualizacja nie jest wymogiem obligatoryjnym a jest funkcjonalnością dodatkowo punktowaną. W związku z powyższym Zamawiający nie może wymagać tej samej funkcjonalności w ramach wymagania podstawowego.

Ponadto, Odwołujący zwrócił uwagę, że z analizy szczegółowej wymagania funkcjonalności wirtualizacji wynika, że Zamawiający w wymaganiach obligatoryjnych (w punktach przywołanych powyżej), wymaga funkcjonalności wirtualizacji macierzy zewnętrznych w dostarczonym produkcie.

Odwołujący zaznaczył również, że w wymaganiach fakultatywnych, punktowanych jako kryteria oceny, Zamawiający przyznaje punktację dodatkową za możliwość posiadania takiej funkcjonalności, ale w praktyce nie wymaga jej dostarczenia w momencie realizacji zamówienia, zastrzega sobie tylko prawo do wykupienia takiej funkcjonalności w przyszłości.

W ocenie Odwołującego - są to oczywiście sprzecznie postawione wymagania.

Odwołujący za zastanawiający uznał fakt, dlaczego Zamawiający przyznaje aż 10 punktów za możliwość z której i tak nie zamierza od początku korzystać.

Mając powyższe na względzie Odwołujący wnosił o wykreślenie wymagań obligatoryjnych związanych z wirtualizacją:

- Kryterium 9 (zarządzanie) punkt 1
- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 2
- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 3
- Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 6
- Kryterium 11 (Obsługa wirtualnych dysków logicznych) punkt 6.

Odwołujący wnosił o usunięcie Kryterium III, ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutu, o zmianę punktów przyznawanych za wirtualizację z aktualnych

10% do 5% z uwagi, że taka funkcjonalność nie jest wymagana do dostarczenia w inicjalnym zakupie a jest to jedynie możliwość wykupienia takiej funkcjonalności.

Odwołujący do odwołania dołączył następujące załączniki:

- odpis dokumentów rejestrowych Odwołującego,
- dowód uiszczenia wpisu od odwołania w wymaganej wysokości,
- pełnomocnictwo do wniesienia odwołania,
- dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu.

Do przedmiotowych postępowań odwoławczych o sygn. akt KIO 2150/22, KIO 2152/22 zgłosili swoje przystąpienie po stronie Odwołującego następujący Wykonawcy:

- 1) BIPROGEO sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
 - 2) Fast IT sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Łodzi,
 - 3) NIVER sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi,
 - 4) NEWIND S.A. z siedzibą we Wrocławiu,
 - 5) Techsource sp. z o.o. z siedzibą w Legionowie,
- a także po stronie Zamawiającego następujący Wykonawcy:
- 1) Cloudware Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
 - 2) Goldenore sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,
 - 3) Perceptron sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2022 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołania wnosząc o ich oddalenie w całości, gdzie jednocześnie oświadczył, że uwzględni zarzuty odwołania w następującej części:

1) zarzut opisany w pkt 3.2.1 uzasadnienia odwołania, dotyczący zapisu OPZ:

- Załącznik 1 do SWZ, pkt. 1, wiersz 1, ppkt. 1 „W obudowie podstawowej o wysokości co najwyżej 4U musi zawierać co najmniej dwa kontrolery macierzowe pracujące w trybie dual-active lub active-active oraz minimum 48 slotów na nośniki danych”,
- w zakresie dopuszczenia rozwiązania o większej wysokości, jak 4U;

2) zarzut opisany w pkt 3.2.1 uzasadnienia odwołania

Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 7 (Kompresja musi być realizowana poprzez dedykowane zasoby sprzętowe przeznaczone do tego celu i dla dysków Tier-0 nie może być zatrzymana przez administratora lub wyłączona przez serwis producenta macierzy),

- w zakresie dopuszczenia możliwości, aby kompresja mogła zostać wyłączona przez administratora lub serwis producenta;

3) zarzut opisany w pkt 3.2.2 uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia możliwości wyłączenia kompresji przez administratora lub serwis producenta, jednocześnie

podtrzymując wymaganie, aby kompresja realizowana była przez dedykowane zasoby sprzętowe;

4) zarzut opisany w pkt 3.2.6 uzasadnienia odwołania – zakresie uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia oferowania dysków o pojemności 15.36 TB;

5) zarzut opisany w pkt 3.2.7 uzasadnienia odwołania – w zakresie wykreślenia wskazanego tam wymagania;

6) zarzut opisany w pkt 3.2.8 uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia oświadczenia producenta o spełnieniu wymagania Zamawiającego.

Sygn. akt: KIO 2150/22, 2152/22, 2155/22, 2156/22

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, wniesionych odwołań, odpowiedzi Zamawiającego na powyższe odwołania z dnia 28 sierpnia 2022 r., pisma procesowego wykonawcy T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu z dnia 29 sierpnia 2022 r. w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22, pisma procesowego Przystępującego po stronie Zamawiającego wykonawcy Goldenore sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 26 sierpnia 2022 r., pism procesowych Przystępującego po stronie Zamawiającego wykonawcy Cloudware Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 26 sierpnia 2022 r., pisma procesowego Przystępującego po stronie Zamawiającego wykonawcy Perceptron sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z dnia 29 sierpnia 2022 r., stanowiska Przystępującego po stronie Odwołującego wykonawcy NIVER sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi z dnia 29 sierpnia 2022 r., jak również na podstawie złożonych na posiedzeniu/rozprawie wyjaśnień Izba postanowiła **oddalić wszystkie odwołania.**

Odwołania nie zawierały braków formalnych, wpis został przez Odwołujących uiszczony, zatem odwołania podlegały rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do ich odrzucenia.

Przechodząc do rozpoznania przedmiotowych spraw w zakresie zarzutów odwołań, należy wskazać, że po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba **nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia następujących przepisów obowiązującego prawa:**

1) art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pzp poprzez (opisane szczegółowo w uzasadnieniu) dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, za pomocą niedostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, bez

uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, w kontekście wskazanych przez Zamawiającego powodów niedokonania podziału zamówienia na części, w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22 i KIO 2152/22,

2) art. 91 ust. 1 pzp poprzez zaniechanie podzielenia zamówienia na części, ponieważ powody odstąpienia od podziału zamówienia na części wskazane przez Zamawiającego nie mają odzwierciedlenia w sporządzonym przez Zamawiającego opisie przedmiotu zamówienia, w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22 i KIO 2152/22,

3) w zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania dopuszczenia składania ofert częściowych w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22:

- art. 16 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej ustawą Pzp lub Pzp tj. obowiązku przygotowania Postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- art. 99 ust. 2 Pzp poprzez sporządzenie SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający konkurencję,

- art. 91 ust. 1 oraz 2 Pzp poprzez niedopuszczenie składania ofert częściowych i brak należytego wykazania powodów niedokonania podziału zamówienia na części w zakresie zawartym w uzasadnieniu odwołania,

4) w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22:

- art. 16 pkt 1 i 3 Pzp tj. obowiązku przygotowania postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- art. 17 ust. 1 oraz 2 Pzp poprzez zastosowanie w postępowaniu parametrów granicznych i funkcjonalności nie zapewniających najlepszej jakości, uzasadnionej charakterem zamówienia i nie prowadzących do uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów,

- art. 99 ust. 2 Pzp poprzez sporządzenie SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający konkurencję, poprzez taki dobór parametrów/funkcjonalności, które uniemożliwiają złożenie oferty w postępowaniu z innym produktem niż IBM, przy jednoczesnym braku uzasadnienia obiektywnymi przyczynami wprowadzenia takiego ograniczenia,

- art. 99 ust. 4 Pzp – poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób zbieżny w skutkach z użyciem w opisie zamówienia identyfikacji z użyciem marki IBM,

- art. 99 ust.1 Pzp poprzez zaniechanie identyfikacji posiadanej przez Zamawiającego w poszczególnych oddziałach infrastruktury, co powoduje, że przedmiot zamówienia został

opisany w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty w postępowaniu,

5) w zakresie kryteriów oceny ofert w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22:

„Budowa wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe” o wadze 30%

„Wirtualizacja zewnętrznych zasobów dyskowych” o wadze 10%

- art. 16 pkt 1 i 3 Pzp tj. obowiązku przygotowania w postępowania sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz proporcjonalny,

- art. 17 ust. 1 oraz 2 Pzp poprzez zastosowanie w postępowaniu w celu wyboru oferty najkorzystniejszej kryteriów w sposób nie zapewniających najlepszej jakości, uzasadnionej charakterem zamówienia i nie prowadzących do uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów,

- art. 239 ust. 2 Pzp przy zastosowaniu kwestionowanych kryteriów oceny prowadzących do uznania za najkorzystniejszą oferty, która nie przedstawia najkorzystniejszego stosunku jakości do ceny,

- art. 241 ust. 3 Pzp poprzez zastosowanie kryteriów oceny ofert, które w istocie odnoszą się nie do przedmiotu zamówienia, tj. jakościowych cech przedmiotowych produktów, ale do produktu jednego producenta (IBM),

- art. 242 ust. 2 pkt Pzp, poprzez określenie kryterium oceny ofert w sposób, który nie premiuje faktycznie produktu lepszego o czym Odwołujący dowiedział się z udostępnionej przez Zamawiającego w dniu 3.08.2022r. SWZ wraz z załącznikami.

Podstawowymi, istotnymi zagadnieniami wymagającymi rozstrzygnięcia w przedmiotowych sprawach była kwestia oceny czy Zamawiający miał dostateczne podstawy prawne do opisanie przedmiotu zamówienia w sposób objęty zaskarżonymi odwołaniami.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że Zamawiający w odpowiedzi na odwołania z dnia 28 sierpnia 2022 r. złożonej przed Izbą w dniu rozprawy wnosił o oddalenie odwołań i jednocześnie oświadczył, że uwzględni zarzut w zakresie dopuszczenia rozwiązania o większej wysokości, jak 4U (w sprawach o sygn. akt KIO 2150/22 i KIO 2152/22).

Jednocześnie Zamawiający w odpowiedzi na odwołania z dnia 28 sierpnia 2022 r. złożonej przed Izbą w dniu rozprawy wnosił o oddalenie odwołań i jednocześnie oświadczył, że uwzględni zarzuty odwołania (w sprawach o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22) w następującej części:

1) zarzut opisany w pkt 3.2.1 uzasadnienia odwołania, dotyczący zapisu OPZ:

- Załącznik 1 do SWZ, pkt. 1, wiersz 1, ppkt. 1 „W obudowie podstawowej o wysokości co najwyżej 4U musi zawierać co najmniej dwa kontrolery macierzowe pracujące w trybie dual-active lub active-active oraz minimum 48 slotów na nośniki danych”,

- w zakresie dopuszczenia rozwiązania o większej wysokości, jak 4U;

2) zarzut opisany w pkt 3.2.1 uzasadnienia odwołania

Kryterium 10 (funkcjonalność) punkt 7 (Kompresja musi być realizowana poprzez dedykowane zasoby sprzętowe przeznaczone do tego celu i dla dysków Tier-0 nie może być zatrzymana przez administratora lub wyłączona przez serwis producenta macierzy),

- w zakresie dopuszczenia możliwości, aby kompresja mogła zostać wyłączona przez administratora lub serwis producenta;

3) zarzut opisany w pkt 3.2.2 uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia możliwości wyłączenia kompresji przez administratora lub serwis producenta, jednocześnie podtrzymując wymaganie, aby kompresja realizowana była przez dedykowane zasoby sprzętowe;

4) zarzut opisany w pkt 3.2.6 uzasadnienia odwołania – zakresie uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia oferowania dysków o pojemności 15.36 TB;

5) zarzut opisany w pkt 3.2.7 uzasadnienia odwołania – w zakresie wykreślenia wskazanego tam wymagania;

6) zarzut opisany w pkt 3.2.8 uzasadnienia odwołania – w zakresie dopuszczenia oświadczenia producenta o spełnieniu wymagania Zamawiającego.

W związku z powyższym, wobec braku przedmiotu sporu w zakresie powyższych uwzględnionych zarzutów odwołań, Izba uznała prowadzenie postępowania odwoławczego w tym względzie za bezprzedmiotowe.

Do rozpoznania pozostały jedynie pozostałe podtrzymywane przez Odwołujących zarzuty odwołań.

W dalszej kolejności wymaga również wskazania, że w przedmiotowej sprawie zarządzeniem z dnia 24 sierpnia 2022 r. skład orzekający w sprawie tej zobowiązał wszystkie strony i uczestników przedmiotowego postępowania odwoławczego do złożenia niezwłocznie pism procesowych (Zamawiającego do złożenia odpowiedzi na odwołanie), a także do przedstawienia przy tych pismach procesowych dokumentów i innych dowodów istotnych do rozstrzygnięcia odwołania na zasadzie art. 536 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w terminie nie dłuższym niż termin wyznaczonego najbliższego posiedzenia z udziałem stron i uczestników.

W związku z powyższym Izba stwierdziła, że pomimo powyższego wezwania dowody na poparcie zarzutów odwołań nie zostały złożone przez Odwołujących, z wyjątkiem jednego dowodu T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu złożonego w sprawie w postaci wyciągu z podręcznika instalacji i użytkowania (4 strony) wersja 4.5 z 23 czerwca 2020 r. dotyczącego mechanizmu wysokiej dostępności wskazanego przez Zamawiającego i określającego, które produkty pamięci masowej są z nim kompatybilne (tj. z mechanizmem wysokiej dostępności).

Jednocześnie należy zauważyć, że stosownie do art.534 ust.1 ustawy Pzp strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne.

Nadto, istotne jest, że w postępowaniu odwoławczym dotyczącym sprawy zamówienia publicznego zastosowanie ma art.8 ust.1 ustawy Pzp, który stanowi, że do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2022 r. poz. 1360), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

Stosując powyższe odesłanie na grunt przepisów kodeksu cywilnego - w przekonaniu Izby - rzeczą Odwołujących jest przeprowadzenie onus probandii wynikającego z art.6 kodeksu cywilnego, który to przepis przewiduje, że ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

Z powyższych względów - zdaniem Izby – argumenty Odwołujących mające potwierdzić zarzuty odwołań nie mając oparcia w dowodach należało uznać za bezzasadne. W ocenie Izby - Odwołujący nie udowodnili naruszenia przez Zamawiającego powyższych przepisów obowiązującego prawa.

W związku z powyższym Izba mogła oprzeć przedmiotowe rozstrzygnięcie jedynie w ramach przepisu art.542 ust.1 ustawy Pzp, na własnym przekonaniu wyprowadzonym z twierdzeń stron i uczestników postępowania odwoławczego zawartych w załączonych pismach procesowych (odwołaniach, odpowiedziach na odwołanie, pismach procesowych).

Ponadto, co równie istotne Izba postanowiła pominąć wszystkie dowody wskazane w pismach procesowych stron i uczestników, w tym w szczególności odesłania do linków ze stron internetowych, które były w języku angielskim na zasadzie art.506 ust.2 ustawy Pzp, w myśl którego to przepisu wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli

zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski. W uzasadnionych przypadkach Izba może żądać przedstawienia tłumaczenia dokumentu na język polski poświadczonego przez tłumacza przysięgłego.

Izba stwierdziła, że takie tłumaczenia nie zostały załączone do przedmiotowych pism procesowych stron i uczestników, co spowodowało oddalenie takich dowodów.

Dokonując oceny rozpoznawanej sprawy, przy uwzględnieniu okoliczności, że Odwołujący nie skorzystali z przysługującego im prawa zgłaszania dowodów na poparcie własnych twierdzeń, Izba oparła się jedynie na ich argumentacji zawartej w pismach procesowych i przedstawionej na rozprawie.

Szczególnie istotny zarzut Odwołujących dotyczył braku podzielenia zamówienia na części w sposób umożliwiający im wzięcie udziału w przedmiotowych przetargach.

W nawiązaniu do zarzutu naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 91 ust. 1 pzp, który stanowi, że Zamawiający może udzielić zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania o udzielenie zamówienia, lub dopuścić możliwość składania ofert częściowych w ramach jednego postępowania o udzielenie zamówienia, określając zakres i przedmiot części oraz wskazując, czy ofertę można składać w odniesieniu do jednej, kilku lub wszystkich części zamówienia, Izba stwierdziła, że Odwołujący chcieli wykazać, że Zamawiający był w oczywisty sposób zobowiązany do zastosowania tego przepisu obowiązującego prawa.

Analizując powyższy zarzut odwołania, Izba nie podzieliła powyższego poglądu Odwołujących z tego powodu, że powyższy przepis ma charakter fakultatywny i nie nakłada na Zamawiającego bezwzględnego obowiązku podzielenia zamówienia części.

Natomiast zgodnie z Przepisem art. 91 ust.2 ustawy Pzp Zamawiający wskazuje w dokumentach zamówienia powody niedokonania podziału zamówienia na części.

Izba stwierdziła, że Zamawiający takie powody w SWZ wskazał, co zresztą Odwołujący przyznali, jedynie nie zgadzając się z ich motywami.

Dokonując oceny zasadności zarzutu związanego z brakiem podzielenia zamówień na części - według zapatrywania Izby – Odwołujący nie udowodnili, że przedmiot zamówienia nie stanowi jednej funkcjonalnej całości, a Zamawiający ma możliwości

ekonomiczne, praktyczne i techniczne, aby wyodrębnić wybrane części zamówienia jako działające odrębnie.

W tym względzie Izba wzięła pod uwagę okoliczności, na które powoływał się Zamawiający w swoich odpowiedziach na odwołanie, że przedmiot zamówienia jest częścią krytycznych systemów bezpieczeństwa informatycznego Państwa i inne ukształtowanie tego przedmiotu zamówienia mogłoby spowodować jego zakłócenia przejawiające się między innymi możliwością utraty danych krytycznych i stąd konieczne jest zapewnienie wysokich kryteriów zamawianego sprzętu.

Ponadto, Izba postanowiła uwzględnić cel strategiczny Zamawiającego polegający na dążeniu do zbudowania zestandaryzowanego systemu oraz kompatybilność sprzętu, gdzie zestawy bazodanowe będą stanowić części zintegrowanego systemu rozlokowanego w oddziałach NFZ i Centrali.

Izba za wiarygodne uznała również uzasadnienie Zamawiającego przyjmujące pojęcie zintegrowanego systemu za nieodnoszące się do pojedynczej serwerowni.

Poza tym za uzasadniony potrzebami Zamawiającego Izba uznała podział infrastruktury systemowej wskazujący, że oddziały Gdańsk, Łódź i Toruń w chwili obecnej działają jako jedno, wspólne środowisko logiczne i docelowo będą one wobec siebie ośrodkami zapasowymi, podczas gdy oddziały Rzeszów, Opole i Warszawa są zaplanowane wobec siebie jako ośrodki zapasowe, gdzie obecnie to ostatnie miasto jest ośrodkiem zapasowym dla dwóch pozostałych.

Nie mogło przy tym ujść uwadze Izby, że w istocie zatem doszło już do podziału zamówienia, co ma odzwierciedlenie w zorganizowaniu przez Zamawiającego dwóch odrębnych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego obejmującego powyższe oddziały.

Dalszy podział zamówienia na części – w przekonaniu Izby - mógłby doprowadzić do niezrealizowania przyjmowanych przez Zamawiającego założeń systemowych.

Przy czym, zdaniem Izby – Odwołujący nie wykazał, o czym wyżej mowa, że Zamawiający nie dzieląc zamówienia na części w dwóch podobnych przetargach przygotował i przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób niezapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w sposób nieprzejrzysty i nieproporcjonalny, czyli w kolizji z art. 16 ustawy Pzp.

Kolejny zarzut odwołań dotyczył sporządzenia przez Zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia w sposób sprzeczny z treścią art.99 ust.1 ustawy Pzp, zgodnie z którym to przepisem przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

W ocenie Izby – przytoczone w odwołaniach argumenty wskazują raczej na pełne zrozumienie przez Odwołujących wymagań SWZ, a jednocześnie świadczą one o tym, że nie odpowiadają one ich interesom gospodarczym.

W odniesieniu do zarzutu związanego z macierzą nr 12 pkt 1 oraz 10 pkt 13 Izba uznała przyjęte tam rozwiązanie przez Zamawiającego za uzasadnione potrzebami Zamawiającego, w warunkach, gdy Zamawiający ma już część infrastruktury opartej o IBMi i oczekuje on wsparcia dla tego systemu operacyjnego producenta, a także współpracy z tym systemem.

Wymaga podkreślenia, że Odwołujący nie dowiedli, że nie mają prawnych i technicznych możliwości, aby uzyskać certyfikat producenta umożliwiający spełnienie powyższego wymagania.

Okoliczność nie posiadania takiego certyfikatu w chwili obecnej nie jest równoznaczna z przyjęciem, że powyższa cecha produktu nie jest związana z przedmiotem zamówienia i nie jest ona proporcjonalna do wartości i celu zamówienia, a także to, że kwestionowany opis przedmiotu zamówienia został dokonany w sposób naruszający uczciwą konkurencję.

W części dotyczącej zarzutu 3.2.3 uzasadnienia odwołania – wymagania macierzy l.p.7 pkt 1 pkt 1 – w opinii Izby – Odwołujący nie wykazał, że Zamawiający nie ma prawa skorzystać z nowoczesnego rozwiązania pozwalającego na jednoczesną instalację różnych typów nośników dyskowych technologii NVMe, w tym dysków SSD, modułów flash oraz nośników SCM.

Odwołujący nie udowodnił, że nie ma możliwości zaoferowania zarówno RAID6/DRAID 6, jak i RAID1/DRAID1 i nie wykazał, że takie łączne rozwiązania nie są dostępne na rynku.

Odnosząc się do zarzutu opisanego w pkt 3.2.4 uzasadnienia odwołania dotyczącego

macierzy l.p.3 pkt 3, 4 Izba uznała to wymaganie za podyktowane uzasadnioną potrzebą Zamawiającego posiadania możliwości instalacji 180/360 dysków w związku z rozszerzeniem zastosowań macierzy umożliwiającej skorzystanie z większej ilości mniejszych nośników.

Zdaniem Izby - wymóg rozbudowy dysków jedynie do 180 może znacząco obniżyć klasę urządzenia, co nie odpowiada oczekiwaniom Zamawiającego.

Podobne stanowisko reprezentuje Izba w odniesieniu do zarzutu 3.2.5 uzasadnienia odwołania dotyczącego pojemności pamięci Cache, uznając, że wymaganie to jest możliwe do realizacji przez wykonawców, a przedsięwzięcie Zamawiającego jest na tyle istotne, że ma on prawo doboru odpowiednich instrumentów platformy sprzętowej, za której zestawienie będzie on odpowiadał.

W części dotyczącej pkt 3.2.9 – wymagań macierzy l.p.1 pkt 3 Izba nie znalazła powodów do nakazania Odwołującemu rezygnacji z wymogu jednoczesnej instalacji różnych nośników dyskowych w technologii NVMe, w tym dysków SSD, modułów Flash oraz nośników SCM uznając, że może to doprowadzić do obniżenia poziomu oferowanego rozwiązania.

Odnosząc się do pkt 3.2.10 – wymaganie dotyczące macierzy l.p. 4 pkt 3 – w przekonaniu Izby - Odwołujący nie udowodnił, że spełnienie tego wymogu nie jest możliwe.

Jednocześnie Odwołujący wnosił o dopuszczenie specjalizowanych procesorów typu ASIC, co według doświadczeń Zamawiającego wiąże się w przypadku wystąpienia usterki z koniecznością skomplikowanej naprawy polegającej na wymianie układów specjalizowanych na inne, sprawne, gdzie wystąpiłyby nieplanowane przerwy techniczne.

Natomiast, Zamawiający oczekuje prostego rozwiązania tego problemu poprzez wymianę oprogramowania bez ryzyka możliwości wystąpienia takich przeszkód.

Odwołujący powyższej okoliczności nie zaprzeczył, a zatem Izba uznała te twierdzenia za potwierdzone.

W zakresie zarzutu dotyczącego braku opisu wymaganej integracji między oddziałami (w odwołaniu o sygn. akt KIO 2150/22 i KIO 2152/22) pkt 3.2.11 i uzasadnienia odwołania dotyczącego szczegółowego opisu aktualnych rozwiązań serwerowych (w odwołaniu o sygn. akt KIO 2155/22 i KIO 2156/22) Izba uznając, że przedmiotem zamówienia jest

dostawa, a wdrożenie systemu w oparciu o zamówioną platformę sprzętową nie jest przedmiotem zamówienia i będzie realizowana oddzielnie przez Zamawiającego, doszła do wniosku, że takie wymaganie Odwołujących jest nadmierne, irrelewantne i bezprzedmiotowe dla sporządzenia oferty i realizacji przedmiotu zamówienia.

Powyższego poglądu Izby nie zmienił fakt, że w przedmiotowym zamówieniu wystąpił element usługowy w postaci topologii sieci, który miał jednak – w ocenie Izby - marginalne znaczenie wobec żądania Odwołujących podania wszelkich danych dotyczących obecnej platformy sprzętowej sieci Zamawiającego.

Izba oddaliła jedyny formalnie zgłoszony przez Odwołującego: T-SYSTEMS POLSKA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu dowód z wyciągu z podręcznika instalacji i użytkowania (4 strony) wersja 4.5 z 23 czerwca 2020 r. dotyczący mechanizmu wysokiej dostępności wskazanego przez Zamawiającego i określającego, które produkty pamięci masowej są z nim kompatybilne (tj. z mechanizmem wysokiej dostępności), bowiem Odwołujący w ogóle nie sformułował w tym zakresie tezy dowodowej.

Za bez znaczenia dla sprawy Izba potraktowała także okoliczność przyznania przez Naczelnika Oddziału w Opolu braku posiadania serwera IBM.

Ostatecznie Izba za bezzasadne uznała zarzuty odwołań w zakresie kryteriów oceny ofert.

W ocenie Izby - Odwołujący nie wykazał, że dodatkowe kryteria oceny ofert przewidujące za:

- 1) Budowę wyłącznie za pomocą modułów Flash NVMe – 30%,
- 2) Wirtualizację zewnętrznych zasobów dyskowych – 10%, spowodują, że najkorzystniejsza oferta nie będzie stanowiła oferty przedstawiającej najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferty z najniższą ceną lub kosztem, co wiąże się z naruszeniem art.239 ust.2 ustawy Pzp.

Według zapatrywania Izby – Zamawiający ma prawo do takiego doboru urządzeń, które zapewnią mu sprawną i niezawodną pracę systemu bez ryzyka utraty danych w nim zawartych, a tym samym do ukształtowania dodatkowego kryterium oceny ofert premiującego takie właściwości.

Odwołujący nie udowodnił przy tym, że nie istnieją inne rozwiązania wykorzystywane na modułach Flash NVMe obok rzekomo preferowanego przez Zamawiającego rozwiązania IBM.

Podobnie w odniesieniu do drugiego kryterium w postaci Wirtualizacji zewnętrznych zasobów dyskowych Odwołujący nie wykazał zasadności tego zarzutu, a w szczególności nie wyjaśnił z jakich przyczyn obniżenie punktacji w tym kryterium z aktualnych 10% do 5 % będzie miało dla niego znaczenie.

Wymaga również wskazania, że Odwołujący nie przeprowadził również dowodu na okoliczność, że sporne kryteria oceny ofert dotyczą właściwości danego wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej, czym nie potwierdził zarzutu naruszenia art.241 ust.3 ustawy Pzp.

Zdaniem Izby - Odwołujący w ogóle nie wykazał, że sporne kryteria nie mają charakteru jakościowego i przepis art.242 ust.2 ustawy Pzp na który się powołał w ogóle nie dotyczy premiowania produktów lepszych czy gorszych, lecz opisuje jakie są kryteria jakościowe.

Ostatecznie, Izba uznała, że występowanie w tej sprawie co najmniej 3 wykonawców (Przystępujących po stronie Zamawiającego) dzielających stanowisko Zamawiającego pośrednio wskazuje, że jest możliwe złożenie ważnej oferty i realizacja przedmiotu zamówienia na podstawie dotychczasowych postanowień SWZ, co oznacza, że nie doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisu art.99 ust.4 ustawy Pzp, który stanowi, że przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp postanowiła oddalić wszystkie odwołania.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:.....