

Sygn. akt: KIO 754/21

POSTANOWIENIE
z dnia 26 kwietnia 2021 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Irmina Pawlik**
 Emil Kuriata
 Katarzyna Poprawa

Protokolant: **Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania w dniu 26 kwietnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 marca 2021 r. przez wykonawcę Atende Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie

przy udziale:

- A. wykonawcy S&T Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego;
- B. wykonawcy Euvic Solutions Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
- 2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Atende Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczanego wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zakup urządzeń platformy x86 wraz z usługą opieki serwisowej” (nr ref. TZ/271/48/20). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 28 grudnia 2020 r. pod numerem 2020/S 252-635442. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 8 marca 2021 r. wykonawca Atende Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia w zakresie postanowień zawartych w szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia („SOPZ”) sporządzonym dla części B postępowania, tj.:

- 1.1. tabela 2 (z Rozdziału 2 ust. 6 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące każdej obudowy serwerów” poz. 3 [Moduły IO LAN – przełącznik sieciowy], opis wymagania: „każdy przełącznik sieciowy musi zapewnić: (...) minimum 8 portów zewnętrznych 40 [Gbps] z możliwością breakout do portów 10 GigabitEthernet w zakresie w jakim postanowienie to wymaga spełnienia parametru na poziomie 40 [Gbps]” - które to postanowienia w łącznym zestawieniu opisują tylko jedno rozwiązanie wytwarzane przez producenta Dell-EMC (charakteryzujące się specyficzną dla DELL - EMC kombinacją wydajności portów LAN i FC w obudowie, spełniającą ww. wymagania Zamawiającego);
- 1.2. tabela 2 (z Rozdziału 2 ust. 6 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące każdej obudowy serwerów” poz. 3 [Moduły IO LAN – przełącznik sieciowy] i poz. 4 [Moduły IO SAN – przełącznik SAN] w zakresie w jakim postanowienia te nie wprowadzają możliwości oferowania alternatywnych względnie równoważnych rozwiązań łączących kilka obudów kasetowych w zakresie komunikacji Ethernet / SAN poprzez urządzenia magistralne gdzie funkcjonalności przełączników określonych w poz. 3 i 4 tabeli nr 2, będą realizowane przez te urządzenia;
- 1.3. rozdział 2 ust. 7 SOPZ w całym jego brzmieniu (nie wyłączając wszystkich podpunktów i tabel z tego ustępu), które to postanowienia, dotyczące przełączników LAN i SAN, wprowadzają nieuzasadnione rozróżnienie w zakresie wymagań dla serwerów RACK względem serwerów kasetowych, co powoduje, że oferowanie serwerów RACK jest nieuzasadnione z ekonomicznego punktu widzenia;

1.4. ewentualnie wobec pkt 3 powyżej:

- 1.4.1. tabela nr 3 (z Rozdziału 2 ust. 7 SOPZ) pt. „Wymagania dla przełączników LAN dostarczanych wraz z serwerami RACK” oraz tabela nr 4 (z Rozdziału 2 ust. 7 SOPZ) pt. „Wymagania dla przełączników LAN dostarczanych wraz z serwerami RACK” – w pełnym zakresie wszystkich wymogów zawartych we wskazanych tabelach nr 3 i 4, które to wymagania zostały opisane przy wykorzystaniu konkretnych technologii bez wskazań umożliwiających zastosowanie rozwiązań równoważnych;
- 1.4.2. tabela 5 (z Rozdziału 2 ust. 7 SOPZ) pt. „Wymagania dla przełączników SAN dostarczanych wraz z serwerami RACK” poz. 2 [Wydajność], opis wymagania: „Przełącznik (...) całkowita przepustowość chassis przełącznika FC musi wynosić minimum 3,5 Tb/s”, w zakresie w jakim postanowienie to ustanawia parametr wydajności na poziomie 3,5 Tb/s – które to postanowienie opisuje produkt w taki sposób, że możliwe jest zaoferowane tylko jednego przełącznika SAN, którego producentem jest Broadcom (poprzednio Brocade), model G720;
- 1.4.3. tabela 5 (z Rozdziału 2 ust. 7 SOPZ) pt. „Wymagania dla przełączników SAN dostarczanych wraz z serwerami RACK” poz. 5 [Agregacja połączeń], opis wymagania: „Przełącznik FC musi obsługiwać mechanizm agregacji połączeń ISL między dwoma przełącznikami i tworzenia w ten sposób logicznych połączeń typu ISL. Load balancing ruchu między fizycznymi połączeniami ISL w ramach połączenia logicznego typu trunk musi być realizowany na poziomie pojedynczych ramek FC, a połączenie logiczne musi zachowywać kolejność przesyłanych ramek. Agregacja połączeń musi być kompatybilna (musi prawidłowo funkcjonować) z przełącznikami rdzeniowymi, do których będzie podłączany przełącznik brzegowy” - które to postanowienie opisuje produkt, w taki sposób, że możliwe jest zaoferowane tylko jednego przełącznika SAN, którego producentem jest Broadcom (poprzednio Brocade), model G720;
- 1.4.4. Rozdział 2 ust. 7 pkt 4) SOPZ w brzmieniu: „w każdej szafie obsadzonej Serwerami typu RACK Wykonawca powinien przewidzieć montaż jednej pary (2 sztuki) przełączników LAN (Tabela 3) oraz jednej pary (2 sztuki) przełączników SAN (Tabela 5)” – ust. 7 pkt 4) SOPZ – które to postanowienie odnosi się jedynie do serwerów typu RACK i nie znajdują swojego odzwierciedlenia wobec serwerów typu kasetowego, a w konsekwencji powoduje de facto pozorność alternatywy dostarczenia serwerów typu RACK i faworyzuje serwery typu kasetowego produkowane przez Dell-EMC, co w sposób nieuzasadniony ogranicza konkurencję,

- 1.4.5. Rozdział 2 ust. 7 pkt 4) SOPZ w brzmieniu: „Wykonawca przy wyliczeniu ilości serwerów RACK na szafę wraz z urządzeniami sieciowymi, powinien uwzględnić limit prądowy na szafę – 5kW na linię” - ust. 7 pkt 5) SOPZ - które to postanowienie odnosi się jedynie do serwerów typu RACK i nie znajduje swojego odzwierciedlenia wobec serwerów typu kasetowego, a w konsekwencji powoduje de facto pozorność alternatywy dostarczenia serwerów typu RACK i faworyzuje serwery typu kasetowego produkowane przez Dell-EMC, co w sposób nieuzasadniony ogranicza konkurencję;
- 1.5. tabela nr 6 (z Rozdziału 2 ust. 8 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ A” oraz tabela nr 7 (z Rozdziału 2 ust. 9 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ B” w obu przypadkach poz. 4 [Interfejsy LAN] i poz. 5 [Interfejsy SAN] (o identycznej treści dla obu ww. tabel) w takim zakresie w jakim postanowienia te nie wprowadzają możliwości oferowania alternatywnych względnie równoważnych mechanizmów agregujących ruch Ethernet oraz SAN w komunikacji wewnątrz rozwiązania blade (pomiędzy serwerami typ A i B a obudową w zakresie interfejsów LAN i SAN);
- 1.6. tabela 6 (z Rozdziału 2 ust. 8 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ A” oraz tabela nr 7 (z Rozdziału 2 ust. 9 SOPZ) pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ B” w obu przypadkach poz. 6 [Wolny slot na dodatkową kartę IO] opis wymagania (identyczny dla obu tabel): Po zainstalowaniu karty LAN oraz karty SAN na Serwerze musi być możliwość instalacji dodatkowego modułu IO w postaci dodatkowej karty LAN lub SAN - które to postanowienia, w połączeniu z wymaganiami z zakresu LAN i SAN, określają tylko jedno rozwiązanie wytwarzane przez producenta Dell-EMC;
- 1.7. tabela 6 pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ A” oraz tabela nr 7 pt. „Wymagania szczegółowe dotyczące serwerów Typ B” w obu przypadkach poz. 9 [Wspierane systemy operacyjne] opis wymagania (identyczny dla obu tabel) w zakresie w jakim Serwer musi wspierać pracę z systemem Red Hat Linux 7.0 i nowsze.

W związku z powyższym Odwołujący zarzucił naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, art. 29 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp, art. 1 pkt 2, art. 3 pkt 19 ustawy z dnia 17 lutego 2015 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (tj. Dz. U. 2019, poz. 700 ze zm.) poprzez opis przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający uczciwą konkurencję i zasadę równego traktowania wykonawców, wskutek postawienia wymogów odnośnie oferowanych produktów spełniania funkcji charakterystycznych tylko dla jednego producenta, uniemożliwiając zaoferowanie produktów spełniających analogiczne (tj. takie same funkcje i cele) funkcjonalności produktów konkurencyjnych producentów, a także

w sposób nieadekwatny i nieproporcjonalny wobec rzeczywistych i uzasadnionych potrzeb Zamawiającego.

Z uwagi na powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany zaskarżonych postanowień dokumentacji postępowania w następujący sposób:

1. poprzez określenie wymagań dla serwerów kasetowych (blade) w taki sposób, aby zapewnić możliwość złożenia konkurencyjnych rozwiązań, poprzez:
 - 1.1. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.1 powyżej poprzez zmianę parametru 40 Gbps na 25 Gbps;
 - 1.2. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.2 powyżej poprzez dopuszczenie możliwości oferowania alternatywnych względnie równoważnych rozwiązań łączących kilka obudów kasetowych w zakresie komunikacji Ethernet / SAN poprzez urządzenia magistralne gdzie funkcjonalności przełączników określonych w poz. 3 i 4 w tabeli nr 2, będą realizowane przez te urządzenia;
 - 1.3. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.3 powyżej poprzez usunięcie całej treści Rozdziału 2 ust. 7 OPZ, tj. poprzez usunięcie wymagania konieczności dostarczenia przełączników (zarówno LAN jak i SAN);
 - 1.4. ewentualnie wobec pkt 1.3 - w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.4.1 powyżej poprzez usunięcie wymagania na dostawę przełączników LAN lub poprzez określenie wymagań dla przełączników LAN (zawartych w tabelach nr 3 i 4) w taki sposób, aby zapewnić możliwość złożenia rozwiązań konkurencyjnych poprzez co najmniej dopuszczenie rozwiązań równoważnych dla wymagań ZTP – Zero Touch Provisioning oraz OpenFlow,
 - 1.5. ewentualnie wobec pkt 1.3 - w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.4.2 powyżej poprzez zmianę parametru wydajności przepustowości z 3,5 Tb/s na 3.072 Gbps;
 - 1.6. ewentualnie wobec pkt 1.3. - w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.4.3 powyżej poprzez dopuszczenie rozwiązań równoważnych dla wymagań ISL oraz usunięcie wymagania w treści „Agregacja połączeń musi być kompatybilna (musi prawidłowo funkcjonować) z przełącznikami rdzeniowymi, do których będzie podłączany przełącznik brzegowy.”;
 - 1.7. ewentualnie wobec pkt 1.3 - w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.4.4 powyżej poprzez zastosowanie zaskarżonych wymogów wobec serwerów typu kasetowego, a zatem dopuszczenie zaoferowania liczby przełączników odpowiedniej dla liczby wymaganych serwerów RACK pod kątem wykorzystania liczby portów, tj. wprost określenia wymagania dla dostawy konkretnej liczby

przełączników: 10 przełączników LAN (określonych w tabeli nr 3) oraz 10 przełączników SAN (określonych w tabeli nr 5);

- 1.8. ewentualnie wobec pkt 1.3 - w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.4.5 powyżej poprzez zastosowanie zaskarżonego wymogu także wobec serwerów typu kasetowego (tj. określenie identycznego warunku dot. limitu prądowego – tj. 5kW na linię – zarówno dla serwerów kasetowych (blade), jak i serwerów typu RACK w odniesieniu do wszystkich typów serwerów A, B i C;
- 1.9. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.5 powyżej poprzez dopuszczenie możliwości oferowania alternatywnych względnie równoważnych mechanizmów agregujących ruch Ethernet oraz SAN w komunikacji wewnątrz rozwiązania blade (pomiędzy serwerami typ A i B a obudową oraz urządzeniami magistralnymi w zakresie interfejsów LAN i SAN) w ramach pasma co najmniej 80 Gbps;
- 1.10. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.6 powyżej poprzez usunięcie w całości poz. 6 (zawartej w tabelach nr 6 i 7) „Wolny slot na dodatkową kartę IO” względnie poprzez wprowadzenie postanowienia w brzmieniu: „możliwość dodania fizycznej lub wirtualnej karty Ethernet lub SAN w postaci urządzenia PCIe widocznego przed startem systemu operacyjnego;
- 1.11. w zakresie zarzutu opisanego w pkt 1.7 powyżej zmianę zaskarżonego opisu w ten sposób, że serwer musi wspierać z systemem Red Hat Linux 7.6 i nowsze.

Mając na uwadze, iż odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 marca 2021 r., do przedmiotowego postępowania odwoławczego, zgodnie z art. 92 ust. 2 ustawy dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 poz. 2020), znajdują zastosowanie przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm., dalej jako „ustawa nPzp”).

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawcę S&T Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego oraz wykonawcę Euvic Solutions Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Izba ustaliła, iż w dniu 23 kwietnia 2021 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Odwołującego o wycofaniu odwołania, podpisane przez osobę umocowaną do reprezentacji zgodnie z dokumentami złożonymi do akt sprawy.

Zgodnie z art. 520 ustawy nPzp Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy (ust. 1). Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie

ustawa wiąże z wniesienie odwołania do Izby (ust. 2). Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 1 ustawy nPzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

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

Przewodniczący:

.....

.....