

Sygn. akt: KIO 572/20

POSTANOWIENIE
z dnia 15 czerwca 2020 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:	Justyna Tomkowska
Członkowie:	Monika Szymanowska Agnieszka Trojanowska
Protokolant:	Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu **15 czerwca 2020 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **16 marca 2020 roku** przez Odwołującego - wykonawcę **Immitis Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Skarb Państwa, Komendę Główną Policji w Warszawie, z siedzibą w Warszawie**

przy udziale wykonawców:

- 1) **Intraris Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Zamawiającego**;
- 2) **NTT Technology Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Odwołującego**;
- 3) **Computex Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Odwołującego**;
- 4) **MBA System Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Odwołującego**;
- 5) **Towarzystwo Handlowe Alplast Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Niekaninie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego **po stronie Odwołującego**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze**;

2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500zł 00 gr (słownie: trzynastu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczzonego wpisu na rzecz wykonawcy **Odwołującego - Immitis Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

UZASADNIENIE

Dnia 16 marca 2020 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2019r., poz. 1843 ze zmianami), zwanej dalej „ustawą Pzp”, odwołanie złożył wykonawca **Immitis Sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy** (dalej „Odwołujący Immitis” lub „Immitis”)

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup sprzętu komputerowego wraz z oprogramowaniem na potrzeby funkcjonariuszy i pracowników Policji w ramach umowy ramowej” prowadzi Zamawiający: Skarb Państwa, Komenda Główna Policji w Warszawa, z siedzibą w Warszawie. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 04/03/2020 pod numerem ogłoszenia 2020/S 045-106139.

Odwołanie złożono wobec treści SIWZ w zakresie:

1. załącznika nr 2 do SIWZ OPZ, w części dotyczącej urządzeń Komputery PC Typ 1-biurowe oraz Komputery PC Typ 2 - wydajne, odnośnie następujących wymogów:
 - 1.1. grupa wymogów: Płyta Główna, dotyczy portów USB (tył), w zakresie, w jakim Zamawiający żąda wyposażenia urządzenia w porty 2x USB 2.0, 4x USB 3.0 lub 6x USB 3.0 na tylnym panelu
 - 1.2. grupa wymogów: obudowa komputerowa – wyposażenie urządzenia w port 1 x USB 3.0 Typu C na przednim, bocznym lub górnym panelu w (wyprowadzone z płyty głównej),
 - 1.3. grupa wymogów: zasilacz - wyposażenie go w zasilacz z certyfikatem 80 Plus (Platinum)
 - 1.4. grupa wymogów: karta graficzna – wymóg uzyskania w teście PassMark G3D więcej niż 1344 punkty;
2. załącznika nr 2 do SIWZ OPZ oraz załącznika nr 6 do SIWZ - Do formularza ofertowego w zakresie komputera PC typ 2 - wydajny, grup wymogów: mysz i klawiatura, w zakresie, w jakim:
 - przedmiotowe załączniki są ze sobą wzajemnie sprzeczne w zakresie w/w grup wymogów dot. komputera PC typ 2 - wydajny;
 - załącznik nr 2 wymóg dostarczenia myszy i klawiatury tego samego producenta, co komputer.

Zamawiającemu zarzucono naruszenie przepisów:

1. art. 7 ust. 1 PZP w zw. z art. 100 ust. 4 PZP w zw. z art. 101a PZP polegające na wszczęciu i prowadzeniu postępowania, pomimo że Zamawiający posiada zawarte i obowiązujące, niewykonane w całości wcześniejsze umowy ramowe na dostawę urządzeń

tego samego rodzaju, co objęte zamówieniem w ramach obecnego postępowania, a tym samym sam fakt wszczęcia i prowadzenia postępowania:

- 1) stanowi naruszenie zasad uczciwej konkurencji, wskutek dążenia przez Zamawiającego do zawierania kolejnych umów ramowych w tym samym przedmiocie (na dostawy tego samego rodzaju) bez zamiaru ich faktycznej realizacji (udzielenia zamówień na urządzenia w ilości takiej, jak objęte umową),
- 2) zmierza do obejścia przepisów o umowie ramowej (poprzez poszerzenie kręgu wykonawców realizujących zamówienia na dostawy tego rodzaju, co objęte wcześniejszymi umowami ramowymi),
- 3) służy ograniczeniu konkurencji oraz stanowi o nadużyciu pozycji dominującej Zamawiającego, który przyznaje sobie arbitralne uprawnienie do wyboru kręgu wykonawców, spośród których będzie dokonywał podmiotu realizującego określone dostawy (poprzez stworzenie mu warunków do jednostronnego wyboru, w ramach które z kilku zawartych odrębnych umów ramowych udzielać będzie danego zamówienia, a tym samym - stworzenie po jego stronie możliwości pozakonkurencyjnego określania kręgu wykonawców, którzy uzyskają możliwość realizacji zamówień, stwarzając nieuczciwą przewagę konkurencyjną i nierównowagę stron na korzyść Zamawiającego;

2. art. 29 ust. 1- 3 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP polegające na dokonaniu opisu przedmiotu zamówienia:

- 1) z naruszeniem zasady proporcjonalności i w sposób mogący utrudniać uczciwą konkurencję, postawienia w odniesieniu do zamawianych urządzeń wymogów co do ich parametrów minimalnych niezajdujących uzasadnienia w realnych potrzebach Zamawiającego, zwłaszcza w świetle innych wymagań SIWZ, określenie wymogów co do parametrów zamawianych urządzeń rozpatrywanych jako całość w sposób dyskryminujący, sztucznie zawężający konkurencję,
- 2) w sposób faworyzujący (na skutek łącznego postawienia wielu ograniczających konkurencję wymogów) jednego producenta (HP);
- 3) w sposób nieprecyzyjny i niejednoznaczny, w tym zawierający sprzeczności pomiędzy poszczególnymi opublikowanymi dokumentami postępowania
a w efekcie - opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, którego całokształt powoduje ograniczenie dostępu do udziału w postępowaniu Wykonawcom zainteresowanym udziałem, zdolnym do zaoferowania sprzętu odpowiadającego uzasadnionym potrzebom Zamawiającego.

Odwołujący Immitis wnosil o:

1. uwzględnienie odwołania w całości,
2. nakazanie Zamawiającemu:
 - 2.1. unieważnienia prowadzonego postępowania w całości

LUB

2.2. zmiany kwestionowanych postanowień załącznika nr 2 do SIWZ - OPZ w zakresie następujących postanowień:

2.2.1. Komputery PC Typ 1- biurowe:

2.2.1.1. Płyta Główna powinno być:

4 gniazda pamięci RAM, 2 x USB 2.0, 4 x USB 3.0 lub 6x USB 3.0 na tylnym panelu, albo 2 x USB 3.0 oraz 4 x USB 2.0, z czego 2 x USB 2.0 zostanie wyprowadzone z dedykowanego złącza na płycie głównej na tylnej części obudowy

1x Gigabit Ethernet, 1 x gniazdo mikrofonu lub line-in, 1 x gniazdo słuchawek lub linę out.

Płyta główna musi posiadać funkcje blokowania wejścia do BIOS oraz blokowania startu systemu operacyjnego, (gwarantujący utrzymanie zapisanego hasła nawet w przypadku odłączenia wszystkich źródeł zasilania i podtrzymania BIOS). Bios w płycie głównej musi posiadać funkcje blokowania/odblokowania BOOT-owania stacji roboczej z zewnętrznych urządzeń. Możliwość ustawienia portów USB w trybie "no BOOT", czyli podczas startu komputer nie wykrywa urządzeń typu USB, natomiast po uruchomieniu systemu operacyjnego porty USB są aktywne. Możliwość ustawienia hasła na dowolny zamontowany w komputerze dysk twardy. Możliwość wyłączania wszystkich portów USB, pojedynczo. Wbudowany (włutowany) układ TPM.

Funkcja uruchamiania komputera z klawiatury-dedykowany port USB.

Funkcja pozwalająca na bezpieczne wymazanie danych z zainstalowanego dysku twardego.

Funkcja przypominająca o wymianie filtra przeciwkurzowego.

LUB

4 gniazda pamięci RAM, 2 x USB 2.0, 4 x USB 3.0 lub 6x USB 3.0 na tylnym panelu albo 2 x USB 3.0 oraz 2 x USB 2.0 na tylnym panelu. 1x Gigabit Ethernet, 1 x gniazdo mikrofonu lub line-in, 1 x gniazdo słuchawek lub linę out.

Płyta główna musi posiadać funkcje blokowania wejścia do BIOS oraz blokowania startu systemu operacyjnego, (gwarantujący utrzymanie zapisanego hasła nawet w przypadku odłączenia wszystkich źródeł zasilania i podtrzymania BIOS). Bios w płycie głównej musi posiadać funkcje blokowania/odblokowania BOOT-owania stacji roboczej z zewnętrznych urządzeń. Możliwość ustawienia portów USB w trybie "no BOOT", czyli podczas startu komputer nie wykrywa urządzeń typu USB, natomiast po uruchomieniu systemu operacyjnego porty USB są aktywne. Możliwość ustawienia hasła na dowolny zamontowany w komputerze dysk twardy. Możliwość wyłączania wszystkich portów USB, pojedynczo. Wbudowany (włutowany) układ TPM.

Funkcja uruchamiania komputera z klawiatury-dedykowany port USB.

Funkcja pozwalająca na bezpieczne wymazanie danych z zainstalowanego dysku twardego.

Funkcja przypominająca o wymianie filtra przeciwkurzowego.

2.2.1.2. obudowa komputerowa powinno być:

Typu: mini tower lub SFF, 4 x USB 3.0 oraz 1 x USB 3.0 Typu C na przednim, bocznym lub górnym panelu w (wyprowadzone z płyty głównej), gniazdo audio, przycisk POWER. Możliwość zamontowania filtra przeciwkurzowego na przodzie obudowy - rozwiązanie producenta.

2.2.1.3. zasilacz powinno być:

230V 50Hz, zasilacz pozwalający na stabilną pracę przy maksymalnym obciążeniu (rozbudowie) komputera o wszystkie możliwe karty rozszerzeń, posiadający certyfikat 80 Plus Platinum. moc 180W, wyposażony w aktywny filtr PFC

2.2.1.4. karta graficzna powinno być:

Zintegrowana lub dedykowana, ze wsparciem dla DirectX 12, OpenGL 4.5, wyposażona w min. dwa złącza cyfrowe oraz jedno złącze analogowe video.

Zaferowana karta graficzna musi uzyskiwać w teście PassMark G3D Mark wynik 4700 punktów1344 punkty, wynik zaproponowanej karty graficznej musi znajdować się na stronie <https://www.videocardbenchmark.net>.

2.2.2. Komputery PC Typ 2 - wydajne:

2.2.2.1. Płyta Główna - powinno być:

4 gniazda pamięci RAM, 2 x USB 2.0, 4 x USB 3.0 lub 6x USB 3.0 na tylnym panelu, albo 2 x USB 3.0 oraz 4 x USB 2.0. z czego 2 x USB 2.0 zostanie wyprowadzone z dedykowanego złącza na płycie głównej na tylnej części obudowy

1x Gigabit Ethernet, 1x gniazdo mikrofonu lub line-in, 1 x gniazdo słuchawek lub linię out. Płyta główna musi posiadać funkcje blokowania wejścia do BIOS oraz blokowania startu systemu operacyjnego, (gwarantujący utrzymanie zapisanego hasła nawet w przypadku odłączenia wszystkich źródeł zasilania i podtrzymania BIOS). Bios w płycie głównej musi posiadać funkcje blokowania/odblokowania BOOT-owania stacji roboczej z zewnętrznych urządzeń. Możliwość ustawienia portów USB w trybie "no BOOT", czyli podczas startu komputer nie wykrywa urządzeń typu USB, natomiast po uruchomieniu systemu operacyjnego porty USB są aktywne. Możliwość ustawienia hasła na dowolny zamontowany w komputerze dysk twardy. Możliwość wyłączania wszystkich portów USB, pojedynczo. Wbudowany (wlotowany) układ TPM.

Funkcja uruchamiania komputera z klawiatury-dedykowany port USB.

Funkcja pozwalająca na bezpieczne wymazanie danych z zainstalowanego dysku twardego.

Funkcja przypominająca o wymianie filtra przeciwkurzowego.

LUB

4 gniazda pamięci RAM, 2 x USB 2.0, 4 x USB 3.0 lub 6x USB 3.0 na tylnym panelu albo 2 x USB 3.0 oraz 2 x USB 2.0 na tylnym panelu. 1x Gigabit Ethernet, 1x gniazdo mikrofonu lub line-in, 1 x gniazdo słuchawek lub linię out.

Płyta główna musi posiadać funkcje blokowania wejścia do BIOS oraz blokowania startu systemu operacyjnego, (gwarantujący utrzymanie zapisanego hasła nawet w przypadku odłączenia wszystkich źródeł zasilania i podtrzymania BIOS). Bios w płycie głównej musi posiadać funkcje blokowania/odblokowania BOOT-owania stacji roboczej z zewnętrznych urządzeń. Możliwość ustawienia portów USB w trybie "no BOOT", czyli podczas startu komputer nie wykrywa urządzeń typu USB, natomiast po uruchomieniu systemu operacyjnego porty USB są aktywne. Możliwość ustawienia hasła na dowolny zamontowany w komputerze dysk twardy. Możliwość wyłączania wszystkich portów USB, pojedynczo. Wbudowany (włutowany) układ TPM.

Funkcja uruchamiania komputera z klawiatury-dedykowany port USB.

Funkcja pozwalająca na bezpieczne wymazanie danych z zainstalowanego dysku twardego.

Funkcja przypominająca o wymianie filtra przeciwkurzowego,

2.2.2.2. obudowa komputerowa powinno być;

Typu: mini tower lub SFF, 4 x USB 3.0 oraz 1 x USB -3.0 Typu G na przednim, bocznym lub górnym panelu w (wyprowadzone z płyty głównej), gniazdo audio, przycisk POWER. Możliwość zamontowania filtra przeciwkurzowego na przodzie obudowy - rozwiązanie producenta.

2.2.2.3. zasilacz - powinno być:

230V 50Hz, zasilacz pozwalający na stabilną pracę przy maksymalnym obciążeniu (rozbudowie) komputera o wszystkie możliwe karty rozszerzeń, posiadający certyfikat 80 Plus Platinum, moc 180W, wyposażony w aktywny filtr PFC

2.2.2.4. karta graficzna - powinno być:

Zintegrowana lub dedykowana, ze wsparciem dla DirectX 12, OpenGL 4.5, wyposażona w min. dwa złącza cyfrowe oraz jedno złącze analogowe video.

Zaoferowana karta graficzna musi uzyskiwać w teście PassMark G3D Mark wynik 4700 punktów1344 punkty, wynik zaproponowanej karty graficznej musi znajdować się na stronie <https://www.videocardbenchmark.net>.

2.2.2.5. mysz - powinno być:

USB, laserowa bezprzewodowa tego samego producenta co-komputer, 2 przyciskowa z rolką (scroll). Załączona podkładka żelowa pod mysz i nadgarstek.

2.2.2.6. klawiatura - powinno być:

bezprzewodowa tego samego producenta co komputer, USB, nisko profilowa, układ QWERTY z wydzielonym blokiem numerycznym.

Odwołujący Immitis posiada interes we wniesieniu odwołania, jest bowiem podmiotem w pełni zdolnym i realnie zainteresowanym wykonaniem przedmiotu zamówienia. Sposób skonstruowania opisu przedmiotu zamówienia jako całości czyni jednak powyższą zdolność

iluzoryczną i uniemożliwia mu złożenie oferty konkurencyjnej, skutkując utratą możliwości zawarcia z Zamawiającym umowy na realizację zamówienia.

Immitis jest więc narażony na poniesienie szkody majątkowej w postaci utraty korzyści, jakie osiągnąłby z realizacji uzyskanego ewentualnie zamówienia.

Termin na wniesienie odwołania został zachowany. Kopia odwołania została prawidłowo przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiszczył wpis w wymaganej wysokości.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Do postępowania odwoławczego zgłoszenie przystąpienia złożyli następujący wykonawcy:

- 1) **Intraris Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, po stronie Zamawiającego;
- 2) **NTT Technology Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, po stronie Odwołującego;
- 3) **Computex Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Warszawie**, po stronie Odwołującego;
- 4) **MBA System Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, po stronie Odwołującego;
- 5) **Towarzystwo Handlowe Alplast Sp. z o.o. Sp. K. z siedzibą w Niekaninie**, po stronie Odwołującego;

Izba potwierdziła skuteczność przystąpień.

Odwołujący, w dniu 15 czerwca 2020 roku, przed wyznaczonym terminem posiedzenia i rozprawy przed Izłą na dzień 15 czerwca 2020 roku na godz. 10.00, złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania w całości. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez osobę umocowaną do działania w imieniu wykonawcy.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze i drugie oraz art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Złożenie takiego oświadczenia warunkuje zakończenie postępowania odwoławczego bez konieczności rozpoznawania zarzutów i merytorycznego stanowiska Izby. Odwołujący podejmuje bowiem decyzję o ostatecznym zaniechaniu kontynuowania sporu przed Izłą.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem za rzecz Odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczanego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 3a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018r., poz. 972).

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....