

Warszawa, dnia 19 lipca 2021 r.

Prezes
Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a, 02-676 Warszawa

Odwołujący:

MBA System Sp. z o.o.

ul. Odlewnicza 7

03-231 Warszawa

Numer KRS: 0000746508

reprezentowana przez:

r.pr. Dariusza Ziemińskiego, Kancelaria Radcy Prawnego Dariusz Ziemiński & Partnerzy

e-mail: dzieminski@kzp.net.pl

Zamawiający:

Komenda Stołeczna Policji w Warszawie

ul. Nowolipie 2, 00-150 Warszawa.

Numer telefonu: 47 72 386 08

Adres poczty elektronicznej: zamowienia@ksp.policja.gov.pl ; piotr.sobieraj@ksp.policja.gov.pl

Adres strony internetowej prowadzonego postępowania:

<https://platformazakupowa.pl/transakcja/481574>

ODWOŁANIE

w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, zgodnie z ustawą z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), w celu zawarcia umowy ramowej, dotyczącym: **Dostaw zestawów komputerów biurowych - Nr sprawy: WZP-2206/21/139/Ł** (dalej: „Postępowanie”).

1. Na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, w imieniu wykonawcy **MBA System Sp. z o.o.**, zwanego dalej „Odwołującym”, wnoszę odwołanie wobec treści specyfikacji warunków zamówienia (dalej „SWZ”) opublikowanej w dniu 09 lipca 2021 r.
2. Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący stawia następujące zarzuty:
a) zarzut naruszenia art. 99 ust. 2 i ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1) i 3) w zw. z art. 17 ust. 1 pkt 1) i pkt 2) Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nieproporcjonalny, nieuzasadniony

obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców, w sposób nieproporcjonalny do wartości i celów jakie zamierza osiągnąć Zamawiający realizując zamówienie oraz niezapewniający uzyskania najlepszej jakości usług i najlepszych efektów zamówienia, podczas gdy możliwe jest zrealizowanie wymagań postawionych przez Zamawiającego także w inny sposób, zapewniający osiągnięcie najlepszej jakości usług i najlepszych efektów zamówienia w stosunku do ceny oferowanych na rynku innych rozwiązań;

b) naruszenie art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp oraz art. 17 ust 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 240 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez ustanowienie kryterium Jakość (J), o wadze 40%, w zakres którego wchodzi określone w SWZ podkryteria, w sposób, który narusza zasadę uczciwej konkurencji i zasadę równego traktowania wykonawców oraz zasadę udzielania zamówienia zapewniającego najlepszą jakość uzasadnioną charakterem zamówienia, poprzez iluzoryczne premiowanie wykonawców zdolnych do wykazania spełnienia najwyższych standardów, podczas gdy faktycznie kryterium to ma na celu uprzywilejowanie produktu konkretnego producenta, przez co jest oderwane od przedmiotu zamówienia i nie przyczyni się do faktycznej gradacji ofert pod badanym kątem, lecz zagwarantuje przydzielenie dodatkowych punktów preferowanemu wykonawcy/wykonawcom i produktom konkretnego producenta, przez co przez Postępowanie straciło walor przejrzystości.

3. Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- a) dokonania modyfikacji treści SWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania, a także odpowiednich zmian w Ogłoszeniu o zamówieniu, w zakresie Kryterium „jakość” (J) – 40 % oraz jego podkryteriów,
- b) przedłużenia terminu składania ofert o czas niezbędny na zapoznanie się ze zmianą SWZ i przygotowanie oferty.

4. Odwołujący wskazuje, że niewątpliwie jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powołanych w odwołaniu przepisów ustawy. Odwołujący jest wykonawcą z branży IT i dostarcza sprzęt komputerowy. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia. Jednak w sytuacji, gdy postanowienia SWZ zostały sformułowane w sposób sprzeczny z ustawą, w szczególności gdy Zamawiający w sposób zaburzający i utrudniający konkurencję wprowadził do SWZ oraz Ogłoszenia o zamówieniu kryterium „jakość” (J) wraz z podkryteriami oraz opisał przedmiot zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, Odwołujący nie ma możliwości złożenia konkurencyjnej i spełniającej wszystkie wymagania SWZ oferty. Kwestionowane w odwołaniu postanowienia SWZ pozbawiają Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego

zamówienia publicznego (zawarcie umowy ramowej, a następnie składanie ofert wykonawczych i uzyskanie zamówienia) i jego realizacji na najkorzystniejszych dla Zamawiającego warunkach. Powyższe niezbicie dowodzi istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia.

Ponadto Odwołujący wskazuje, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp Odwołujący może ponieść szkodę. Gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy, to prawidłowo sformułowałby kryteria oceny ofert oraz postanowienia SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia. Tym samym oferta Odwołującego mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza (zawarcie umowy ramowej z Zamawiającym). Poprzez kwestionowane w odwołaniu postanowienia SWZ Zamawiający pozbawił Odwołującego możliwości uzyskania niniejszego zamówienia. W rezultacie Odwołujący nie może uzyskać przedmiotowego zamówienia i osiągnąć zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia (*lucrum cessans*).

Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący wskazuje ponadto, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy Pzp niewątpliwie miało i może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem biorąc pod uwagę art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

5. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 09 lipca 2021 r. pod numerem 2021/S 131-345519. W tym samym dniu Zamawiający zamieścił treść SWZ na platformie zakupowej, pod adresem <https://platformazakupowa.pl/transakcja/481574>

Niniejsze odwołanie jest wnoszone w dniu 19 lipca 2021 r., z zachowaniem terminu określonego w art. 515 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp.

Odwołujący przekazał kopię niniejszego odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania do odwołania, czyniąc tym samym zadość obowiązkowi wskazanemu w art. 516 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp.

Odwołujący uiścił wpis od odwołania w wymaganej wysokości 15.000 zł, a potwierdzenie wykonania przelewu załączył do odwołania.

UZASADNIENIE

I **Odnośnie zarzutu naruszenia art. 99 ust. 2 i ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1) i 3) w zw. z art. 17 ust. 1 pkt 1) i pkt 2) Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nieproporcjonalny, nieuzasadniony obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców, w sposób nieproporcjonalny do wartości i celów jakie zamierza osiągnąć Zamawiający realizując zamówienie**

oraz niezapewniający uzyskania najlepszej jakości usług i najlepszych efektów zamówienia, podczas gdy możliwe jest zrealizowanie wymagań postawionych przez Zamawiającego także w inny sposób, zapewniający osiągnięcie najlepszej jakości usług i najlepszych efektów zamówienia w stosunku do ceny oferowanych na rynku innych rozwiązań, wskazać należy, co następuje.

1. Przedmiotem niniejszego postępowania jest zawarcie umowy ramowej na dostawy zestawów komputerów biurowych. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został zamieszczony przez Zamawiającego w załączniku nr 4 do SWZ pn. Opis oferowanego przedmiotu zamówienia (dalej „OPZ”).

Po dokonaniu szczegółowej analizy wymagań i parametrów zamieszczonych w OPZ, zdaniem Odwołującego, opis przedmiotu zamówienia został dokonany niezgodnie z powołanymi w *petitum* odwołania przepisami ustawy Pzp, faworyzuje sprzęt ściśle określonego producenta, utrudnia więc uczciwą konkurencję i uniemożliwia Odwołującemu skuteczne złożenie oferty w postępowaniu.

Spośród poszczególnych pozycji zamieszczonych w OPZ dla **Zestawów komputerów biurowych** Odwołujący kwestionuje następujące wymagania Zamawiającego:

Lp.	Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne asortymentu
2	Obudowa	<p><i>Trwale oznaczona nazwą producenta, nazwą komputera, numerem seryjnym.</i></p> <p><i>Małogabarytowa metalowa obudowa przystosowana do pracy w poziomie i w pionie (posiadająca fabrycznie zamontowane dystanse-nóżki) bez stosowania dodatkowych stojaków.</i></p> <p><i>Obudowa typu Small Form Factor z obsługą kart wyłącznie o niskim profilu;</i></p> <p><i>Obudowa musi być wyposażona w czujnik otwarcia obudowy.</i></p> <p>Otwory wentylacyjne usytuowane wyłącznie na przednim oraz tylnym panelu obudowy. Nie dopuszcza się otworów wentylacyjnych usytuowanych zarówno na bocznych panelach jak i na krawędziach obudowy.</p> <p><i>Wewnętrzne uchwyty do montażu 1 x dysku 3.5" lub 1 x dysku 2.5" wewnątrz obudowy. Na panelu przednim zamontowany filtr powietrza chroniący wnętrze przed kurzem, pyłem itp. Filtr demontowany bez użycia narzędzi.</i></p> <p><i>Obudowa otwierana bez użycia narzędzi umożliwiającą dostęp do pamięci masowej, pamięci ram.</i></p>

Odwołujący wskazuje, że wymóg umiejscowienia otworów wentylacyjnych, w zestawieniu z pozostałymi wymaganiami OPZ, tworzy zestaw unikalnych parametrów i funkcjonalności, jakimi cechują się wyłącznie komputery marki Dell.

Zamawiający wprowadzając ww. wymaganie do OPZ ograniczył możliwość złożenia oferty obejmującej komputery wielu innych, największych producentów sprzętu komputerowego. Nie powinno ulegać najmniejszej wątpliwości, że to producent sprzętu komputerowego projektuje układ wentylacji komputera. Odpowiednie usytuowanie otworów wentylacyjnych stanowi fabryczne rozwiązanie, skonstruowane w taki sposób, aby zapewnić optymalne chłodzenie komputera. Z tych względów narzucanie przez Zamawiającego rozmieszczenia otworów wentylacyjnych jest bezpodstawną próbą wejścia w kompetencje producenta sprzętu. Kwestionowane wymaganie nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego oraz nie jest proporcjonalne do przedmiotu zamówienia.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji OPZ poprzez usunięcie ww. wymagania: *Otwory wentylacyjne usytuowane wyłącznie na przednim oraz tylnym panelu obudowy. Nie dopuszcza się otworów wentylacyjnych usytuowanych zarówno na bocznych panelach jak i na krawędziach obudowy.*

11	Porty/złącza	Wbudowane porty z przodu obudowy: <u>2 x USB 3.0</u> <u>2 x USB 2.0</u> 1 x port Combo umożliwiający podłączenie słuchawek wraz z mikrofonem lub 1 x port mikrofonowy i 1 x port umożliwiający podłączenie słuchawek Wbudowane porty z tyłu obudowy: - 2xDP lub 2xHDMI lub 1xHDMI + 1xDP - <u>2 x USB 3.0</u> - <u>2 x USB 2.0</u> - 1 x port sieciowy RJ-45, Wymagana ilość i rozmieszczenie portów (na zewnątrz obudowy komputera) nie może być osiągnięta w wyniku stosowania konwerterów, przejściówek itp. zajmujących wewnętrzne sloty PCI/PCIe płyty głównej
----	--------------	---

Odwołujący wskazuje, że ww. wymóg dotyczący posiadania odpowiedniej ilości oraz rodzajów portów, na tylnej oraz przedniej obudowie, w zestawieniu z pozostałymi wymaganiami OPZ, tworzy zestaw unikalnych parametrów i funkcjonalności, jakimi cechują się wyłącznie komputery marki Dell.

Zamawiający wprowadzając ww. wymaganie do OPZ ograniczył możliwość złożenia oferty obejmującej komputery wielu innych, największych producentów sprzętu komputerowego. Kwestionowane wymaganie nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego oraz nie jest proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, ma na celu jedynie preferowanie sprzętu komputerowego marki Dell. Odwołujący podkreśla, że jest w stanie zaoferować komputery, które posiadają znacznie nowsze rozwiązanie, bardziej przemyślane, także pod względem spełnienia

wymaganych norm ISO 9241 w szerokim zakresie. Nadto rozwiązanie, jakie Odwołujący chciałby zaferować w niniejszym postępowaniu tj. 4 złącza USB 3.2 (kompatybilne wstecz łącznie z USB 2.0) oraz dodatkowo jedno złącze USB 3.2 typu C - wszystkie z przodu obudowy, oraz 4 porty USB 2.0 z tyłu obudowy, jest na co dzień bardziej praktyczne, zapewnia większą ilość portów dostępnych z przodu obudowy, do których dostęp jest wygodniejszy, pozostawia zaś na tyle obudowy porty USB 2.0, których użycie jest rzadsze.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji OPZ poprzez dopuszczenie możliwości zaferowania następującego rozwiązania:

Wbudowane porty z przodu obudowy:

- 4 złącza USB 3.2 (kompatybilne wstecz łącznie z USB 2.0) + 1 złącze USB 3.2 typu C

Wbudowane porty z tyłu obudowy:

- 4 x USB 2.0

16	Bios	<p>BIOS zgodny ze specyfikacją UEFI</p> <ul style="list-style-type: none"> - Możliwość, bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych podłączonych do niego urządzeń uzyskania informacji o: <ul style="list-style-type: none"> - nazwie modelu komputera, - numeru seryjnego komputera - MAC Adres karty sieciowej, - wersja Biosu, - zainstalowanym procesorze, jego taktowaniu - ilości pamięci RAM wraz z taktowaniem, - napędach lub dyskach podłączonych do portów M.2 oraz SATA (model dysku twardego i napędu optycznego) Możliwość z poziomu Bios: <ul style="list-style-type: none"> - wyłączenia kontrolera selektywnego (pojedynczego) portów SATA, - konfiguracji kontrolera SATA: AHCI - wyłączenia karty sieciowej, karty audio, - ustawienia hasła: administratora, użytkownika, Power-On, - blokady aktualizacji BIOS bez podania hasła administratora - alertowania zmiany konfiguracji sprzętowej komputera - ustawienia trybu wyłączenia komputera w stan niskiego poboru energii - załadowania optymalnych ustawień Bios - obsługa Bios za pomocą klawiatury i/lub myszy - obsługa Bios bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych, podłączonych do niego, urządzeń zewnętrznych Możliwość ustawienia portów USB w trybie „no BOOT” (podczas startu komputer nie wykrywa urządzeń boot’ujących typu USB). Oferowany BIOS musi posiadać poza swoją wewnętrzną strukturą menu szybkiego boot’owania które umożliwia m.in.: uruchamianie systemu zainstalowanego
----	------	--

		na dysku twardym, uruchamianie systemu z urządzeń zewnętrznych, uruchamianie systemu z serwera za pośrednictwem zintegrowanej karty sieciowej, uruchomienie graficznego systemu diagnostycznego, wejście do BIOS, upgrade BIOS.
--	--	---

Odwołujący wskazuje, że wymóg posiadania ww. możliwości i funkcjonalności BIOS, w zestawieniu z pozostałymi wymaganiami OPZ, tworzy zestaw unikalnych parametrów i funkcjonalności, jakimi cechują się wyłącznie komputery marki Dell.

Zamawiający wprowadzając ww. wymaganie do OPZ ograniczył możliwość złożenia oferty obejmującej komputery wielu innych, największych producentów sprzętu komputerowego. Kwestionowane wymaganie nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego oraz nie jest proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, ma na celu jedynie preferowanie sprzętu komputerowego marki Dell. Odwołujący wyjaśnia, że każdy z producentów realizuje powyższe funkcjonalności na swój sposób oraz w sposób unikalny dla siebie umożliwia ich realizację. Zestaw funkcjonalności oraz opis ich realizacji, przygotowany przez Zamawiającego w OPZ, jest niczym innym jak charakterystyką rozwiązania stosowanego w komputerach marki Dell, przy jednoczesnym braku dopuszczenia innych, równoważnych rozwiązań.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji OPZ poprzez ukształtowanie wymagania pkt 16 - BIOS w sposób następujący:

BIOS zgodny ze specyfikacją UEFI

- Możliwość, bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych podłączonych do niego urządzeń zewnętrznych informacji o:

- modelu komputera,***
- numerze konfiguracji,***
- numerze seryjnym,***
- AssetTag (numerze inwentarzowym),***
- MAC Adres karty sieciowej,***
- wersja Biosu wraz z datą produkcji,***
- zainstalowanym procesorze, jego taktowaniu i ilości rdzeni***
- ilości pamięci RAM wraz z taktowaniem,***
- stanie pracy wentylatora na procesorze***
- dyskach podłączonych do portów SATA/M.2 (model dysku twardego)***

Możliwość z poziomym Bios:

- wyłączenia/włączenia portów USB***
- wyłączenia karty sieciowej, karty audio, portu szeregowego,***
- możliwość ustawienia portów USB w jednym z dwóch trybów:***

1. *użytkownik może kopiować dane z urządzenia pamięci masowej podłączonego do pamięci USB na komputer ale nie może kopiować danych z komputera na urządzenia pamięci masowej podłączone do portu USB*
2. *użytkownik nie może kopiować danych z urządzenia pamięci masowej podłączonego do portu USB na komputer oraz nie może kopiować danych z komputera na urządzenia pamięci masowej*
 - *ustawienia hasła: administratora, Power-On, HDD,*
 - *blokady aktualizacji BIOS bez podania hasła administratora*
 - *wglądu w system zbierania logów (min. Informacja o update Bios, błędzie wentylatora na procesorze, wyczyszczeniu logów) z możliwością czyszczenia logów*
 - *alertowania zmiany konfiguracji sprzętowej komputera*
 - *wyboru trybu uruchomienia komputera po utracie zasilania (włącz, wyłącz, poprzedni stan)*
 - *ustawienia trybu wyłączenia komputera w stan niskiego poboru energii*
 - *zdefiniowania trzech sekwencji bootujących (podstawowa, WOL, po awarii)*
 - *załadowania optymalnych ustawień Bios*
 - *obsługa Bios za pomocą klawiatury i myszy bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych, podłączonych do niego, urządzeń zewnętrznych.*

17	Zintegrowany System Diagnostyczny	Wbudowany wizualny system diagnostyczny oparty o sygnalizację włącznika POWER, służący do sygnalizowania i diagnozowania problemów z komputerem i jego komponentami, sygnalizacja oparta na zmianie statusów diody LED System usytuowany na przednim panelu. System diagnostyczny musi sygnalizować: uszkodzenie lub brak pamięci RAM, uszkodzenie płyty głównej, awarię BIOS'u, awarię procesora. Oferowany system diagnostyczny nie może wykorzystywać minimalnej ilości wolnych slotów na płycie głównej, wymaganych wewnątrz zewnętrznych w specyfikacji i dodatkowych oferowanych przez wykonawcę, oraz nie może być uzyskany przez konwertowanie, przerabianie innych złączy na płycie głównej nie wymienionych w specyfikacji a które nie są dedykowane dla systemu diagnostycznego.
----	-----------------------------------	---

Odwołujący wskazuje, że wymóg posiadania ww. możliwości i funkcjonalności systemu diagnostycznego, w zestawieniu z pozostałymi wymaganiami OPZ, tworzy zestaw unikalnych parametrów i funkcjonalności, jakimi cechują się wyłącznie komputery marki Dell.

Zamawiający wprowadzając ww. wymaganie do OPZ ograniczył możliwość złożenia oferty obejmującej komputery wielu innych, największych producentów sprzętu komputerowego. Kwestionowane wymaganie nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego oraz nie jest proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, ma na celu jedynie preferowanie sprzętu

komputerowego marki Dell. Odwołujący wyjaśnia, że każdy z producentów realizuje powyższe funkcjonalności na swój sposób oraz w sposób unikalny dla siebie umożliwia ich realizację. Opis przygotowany przez Zamawiającego w OPZ jest niczym innym jak charakterystyką rozwiązania stosowanego w komputerach marki Dell, przy jednoczesnym braku dopuszczenia innych, równoważnych rozwiązań.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji OPZ poprzez dopuszczenie, w pkt 17 - Zintegrowany System Diagnostyczny, następującego rozwiązania równoważnego :

Wizualny system diagnostyczny producenta działający nawet w przypadku uszkodzenia dysku twardego z systemem operacyjnym komputera umożliwiający na wykonanie diagnostyki następujących podzespołów:

- *test pamięci RAM*
- *test dysku twardego*
- *test monitora*
- *test magistrali PCI-e*
- *test portów USB*
- *test płyty głównej*
- *test procesora*

Wizualna lub dźwiękowa sygnalizacja w przypadku błędów któregośkolwiek z powyższych podzespołów komputera.

Ponadto system powinien umożliwiać identyfikację testowanej jednostki i jej komponentów w następującym zakresie:

- *PC: Producent, model*
- *BIOS: Wersja oraz data wydania Bios*
- *Procesor : Nazwa, taktowanie*
- *Pamięć RAM : Ilość zainstalowanej pamięci RAM, producent oraz numer seryjny poszczególnych kości pamięci*
- *Dysk twardey: model, numer seryjny, wersja firmware, pojemność, temperatura pracy*

System Diagnostyczny działający nawet w przypadku uszkodzenia dysku twardego z systemem operacyjnym komputera

2. Dalej, po dokonaniu szczegółowej analizy wymagań i parametrów zamieszczonych w OPZ w zakresie **Monitora**, zdaniem Odwołującego, opis przedmiotu zamówienia został dokonany niezgodnie z powołanymi w *petitum* odwołania przepisami ustawy Pzp, faworyzuje sprzęt ściśle określonego producenta, utrudnia więc uczciwą konkurencję i uniemożliwia Odwołującemu skuteczne złożenie oferty w postępowaniu.

Spośród poszczególnych pozycji zamieszczonych w OPZ dla **Monitora 27'** Odwołujący kwestionuje następujące wymagania Zamawiającego:

L.P.	Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne monitora
3	Jasność	300 cd/m2
8	Zużycie energii – nie większe niż	Normalne działanie 30W (typowe), tryb wyłączenia aktywności 0,4W
15	Zakres regulacji Tilt	Wymagany, od -5 do +21 lub min. regulacja 26 stopni

Odwołujący wskazuje, że ww. parametry, w zestawieniu z pozostałymi wymaganiami OPZ, tworzą zestaw unikalnych parametrów i funkcjonalności, jakimi cechują się wyłącznie monitory marki Dell.

Zamawiający wprowadzając ww. wymagania do OPZ ograniczył możliwość złożenia oferty obejmującej monitory wielu innych, największych producentów sprzętu komputerowego. Odwołujący wskazuje, że zestawienie powyższych parametrów spełnia tylko monitor marki Dell tj. model E2720H. Wykonawca chcąc złożyć ofertę w niniejszym postępowaniu nie ma możliwości zaferowania innego (nawet lepszego i droższego rozwiązania !), ponieważ charakterystyka całości parametrów wymaganych dla monitora sprowadza się wyłącznie do jednego, ww. modelu.

Odwołujący zwraca uwagę, że Zamawiający dokonuje zakupu monitorów do typowej pracy biurowej i żądanie aż tak wygórowanych parametrów jest nadmiarowe. Użytkownik końcowy w toku codziennej pracy nie odczuje różnicy w pracy na monitorach o nieznacznie słabszych parametrach.

Z tych względów kwestionowane wymagania nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego oraz nie są proporcjonalne do przedmiotu zamówienia. Dopuszczenie monitora o wskazanych niżej w żądaniu parametrach odblokuje możliwość konkurencji w postępowaniu i rozszerzy zakres potencjalnych ofert przetargowych.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji OPZ i ukształtowanie ww. parametrów monitora w sposób następujący :

L.P.	Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne monitora
3	Jasność	250 cd/m2
8	Zużycie energii – nie większe niż	Normalne działanie 30W (typowe), tryb wyłączenia aktywności 0,5W
15	Zakres regulacji Tilt	Wymagany, od -5 do +20 lub min. regulacja 25 stopni

3. W ocenie Odwołującego poprzez sformułowanie wymagań kwestionowanych w niniejszym odwołaniu Zamawiający bez jakiegokolwiek uzasadnienia eliminuje z przedmiotowego postępowania zdecydowaną większość wykonawców, którzy z powodzeniem są w stanie wykonać przedmiotowe zamówienie. Biorąc natomiast pod uwagę przepisy ustawy Pzp, zgodnie z którymi przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zamieszczenie określonych postanowień w SWZ, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji.

Z ostrożności Odwołujący wskazuje, że nie będzie też żadnym argumentem w sprawie, jeżeli okazałoby się, że wymagane przez Zamawiającego parametry spełnia więcej niż jeden producent (choć zdaniem Odwołującego tak nie jest). Nadal bowiem z przedmiotowego postępowania wyeliminowane będą, bez żadnych uzasadnionych do tego podstaw, komputery i monitory spełniające obiektywnie uzasadnione potrzeby Zamawiającego. Jak to słusznie wskazała Izba w wyroku z 21 czerwca 2011 r., sygn. akt: KIO 1196/11: *„Dla zachowania uczciwej konkurencji nie jest istotne ilu wykonawców może spełnić wymagania zamawiającego, ale jest istotne aby nieuzasadnionymi wymaganiami nie spowodować odrzucenia oferty przynajmniej jednego wykonawcy, który spełniając wszystkie uzasadnione wymagania zamawiającego nie będzie mógł – w związku z nieuzasadnionym wymaganiem – złożyć oferty podlegającej ocenie.”*

II Odnośnie naruszenia art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp oraz art. 17 ust 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 240 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez ustanowienie kryterium Jakość (J), o wadze 40%, w zakresie którego wchodzi określone w SWZ podkryteria, w sposób, który narusza zasadę uczciwej konkurencji i zasadę równego traktowania wykonawców oraz zasadę udzielania zamówienia zapewniającego najlepszą jakość uzasadnioną charakterem zamówienia, poprzez iluzoryczne premiowanie wykonawców zdolnych do wykazania spełnienia najwyższych standardów, podczas gdy faktycznie kryterium to ma na celu uprzywilejowanie produktu konkretnego producenta, przez co jest oderwane od przedmiotu zamówienia i nie przyczyni się do faktycznej gradacji ofert pod badanym kątem, lecz zagwarantuje przydzielenie dodatkowych punktów preferowanemu wykonawcy/wykonawcom i produktom konkretnego producenta, przez co przez Postępowanie straciło walor przejrzystości, wskazać należy, co następuje.

4. Po dokonaniu szczegółowej analizy postanowień Rozdziału XIV SWZ w zakresie kryterium Jakość (J) o wadze 40%, w szczególności po zapoznaniu się z opisem tego kryterium oraz sposobu oceny ofert w jego ramach, Odwołujący podnosi, że jeżeli chciałby złożyć ofertę opartą o sprzęt komputerowy innej marki niż faworyzowany przez Zamawiającego Dell, przy tak skonstruowanych

podkryteriach oraz wadze kryterium Jakość (J) nie miałyby najmniejszych szans na wybór jego oferty jako najkorzystniejszej i zawarcie z Zamawiającym umowy ramowej. Sformułowane przez Zamawiającego podkryteria, w ramach kryterium Jakość (J), preferują bowiem w sposób jaskrawy sprzęt marki Dell. Tymczasem kryterium pozacenowe powinno być wprowadzane w postępowaniu o udzielenie zamówienia po to, aby premiować ofertę wykonawcy, który oferuje realizację zamówienia na najwyższym poziomie, a nie w celu premiowania preferowanego podmiotu czy produktu.

5. Zgodnie z postanowieniami Rozdziału XIV SWZ, jednym z kryteriów oceny ofert jest kryterium Jakość (J) (waga 40%), w zakres którego wchodzić n.w. podkryteria wraz z punktacją (max. ilość punktów, jaką Wykonawca może otrzymać w danym podkryterium):

a) BIOS:

Punkty w **kryterium jakość - BIOS** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania lub zastąpienia filtra powietrza w opcjach: co 15 dni, co 30 dni, co 60 dni, co 90 dni, co 120 dni, co 150 dni i co 180 dni **otrzyma 3 punkty**;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania lub zastąpienia filtra powietrza w opcjach: co 15 dni, co 30 dni, co 60 dni, co 90 dni, co 120 dni, co 150 dni i co 180 dni **nie otrzyma punktów**;

b) Certyfikaty i standardy ISO

Punkty w **kryterium jakość - Certyfikaty i standardy ISO** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje komputery wyprodukowane przez producenta, zgodnie z normą PN-EN ISO 50001 **otrzyma 15 punktów**;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje komputerów wyprodukowanych przez producenta, zgodnie z normą PN-EN ISO 50001 **nie otrzyma punktów**;

c) Certyfikaty i standardy EPEAT

Punkty w **kryterium jakość - Certyfikaty i standardy EPEAT** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment zgodny z Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępny na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> **otrzyma 2 punkty**
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu zgodnego z Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępnego na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> **nie otrzyma punktów**;

d) Oddzielny system diagnostyczny zasilacza

Punkty w **kryterium jakość - Oddzielny system diagnostyczny zasilacza** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje oddzielny system diagnostyczny zasilacza, tj. dioda oddzielnego systemu diagnostycznego zasilacza umieszczona na tylnym panelu obudowy, niezależna od głównego systemu diagnostycznego **otrzyma 7 punktów**;

- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje oddzielnego systemu diagnostycznego zasilacza **nie otrzyma punktów**;

e) Klawiatura – funkcjonalności

Punkty w kryterium jakość - **Klawiatura – funkcjonalności** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje kompaktową klawiaturę z klawiszami dodatkowymi w formie funkcyjnej (min. Fn. Lock, sleep, search, print, screen, scroll lock, pause break, play/pause, forward, backward). Minimum dwa klawisze aktywujące przyciski funkcyjne na klawiaturze w ciągu klawiszy Ctrl, Alt (lewy oraz prawy klawisz funkcyjny) z możliwością instalacji dedykowanej podpórki pod nadgarstki, z podpórką trwale integrującą się bezpośrednio z klawiaturą **otrzyma 2 punkty**;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje kompaktowej klawiatury z ww. funkcjami **nie otrzyma punktów**;

f) Zestaw komputerowy

Punkty w kryterium jakość - **Zestaw komputerowy** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje zestaw komputerowy (komputer, monitor, klawiatura i mysz) pochodzące od jednego Producenta z jednym punktem kontaktu serwisowego na stronie internetowej oraz infolinii Producenta zestawu komputerowego **otrzyma 4 punkty**;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje ww. opisanego zestawu komputerowego **nie otrzyma punktów**;

g) BIOS i diagnostyka

Punkty w kryterium jakość - **BIOS i diagnostyka** zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje możliwość ustawienia hasła użytkownika oraz hasła administratora (umożliwiających logowanie do BIOS – hasła niezależne) składające się z małych liter, dużych liter, znaków specjalnych, cyfr, system diagnostyczny z poziomu menu BIOS lub menu szybkiego bootowania, zachowujący interfejs graficzny, działający w pełni, bez okrojonych funkcjonalności (umożliwiający przetestowanie komponentów takich jak m.in.: procesor, pamięć operacyjna, zintegrowana karta sieciowa, dysk twardy, zintegrowany układ graficzny, magistrala PCIe, napęd optyczny, wentylator) nawet w przypadku uszkodzonego dysku, braku dysku lub sformatowanego dysku, bez konieczności wykorzystania jakichkolwiek zewnętrznych nośników pamięci masowej oraz dostępu do sieci lokalnej oraz internetu **otrzyma 2 punkty**;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje możliwości ustawienia hasła użytkownika oraz hasła administratora (umożliwiających logowanie do BIOS – hasła niezależne) składające się z małych liter, dużych liter, znaków specjalnych, cyfr, system diagnostyczny z poziomu menu BIOS lub menu szybkiego bootowania, zachowujący interfejs graficzny, działający w pełni, bez okrojonych funkcjonalności (umożliwiający przetestowanie komponentów takich jak m.in.: procesor, pamięć operacyjna, zintegrowana karta sieciowa, dysk twardy, zintegrowany układ graficzny, magistrala PCIe, napęd optyczny, wentylator) nawet w przypadku uszkodzonego dysku, braku dysku lub sformatowanego dysku, bez konieczności wykorzystania jakichkolwiek zewnętrznych nośników pamięci masowej oraz dostępu do sieci lokalnej oraz internetu **nie otrzyma punktów**.

6. Spośród wymienionych i opisanych wyżej podkryteriów Odwołujący kwestionuje następujące :

a) BIOS:

Punkty w kryterium jakość - BIOS zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) *oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania lub zastąpienia filtra powietrza w opcjach: co 15 dni, co 30 dni, co 60 dni, co 90 dni, co 120 dni, co 150 dni i co 180 dni otrzyma 3 punkty;*
- 2) *oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania lub zastąpienia filtra powietrza w opcjach: co 15 dni, co 30 dni, co 60 dni, co 90 dni, co 120 dni, co 150 dni i co 180 dni nie otrzyma punktów.*

Odwołujący wskazuje, że ww. podkryterium dotyczy funkcjonalności, jaką cechują się wyłącznie komputery marki Dell. Odwołujący wskazuje, że sama funkcja przypominająca o wymianie filtra z oczywistych względów nie oznacza oczyszczenia filtra czy jego wymiany, a jedynie spowoduje wyświetlenie komunikatu o konieczności jego wymiany w interwałach czasowych. Nadto, mając na uwadze ilość zamawianych urządzeń (1000 zestawów komputerów biurowych), trudno wyobrazić sobie ich użytkowników, bądź informatyków, rozkręcających komputery i czyszczących filtry co 15 dni, przez około 20 minut, w każdej sztuce urządzenia.

Zdaniem Odwołującego, przedmiotowe podkryterium nie jest zatem kryterium obiektywnym, gdyż intencją Zamawiającego nie było uzyskanie zamówienia lepszej jakości, lecz premiowanie ściśle określonego produktu (tylko komputery Dell wyposażone są w funkcję włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania lub zastąpienia filtra powietrza z określonymi wyżej interwałami czasowymi, i jednocześnie spełniają wszystkie pozostałe, minimalne wymagania OPZ).

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji SWZ w zakresie przedmiotowego podkryterium i wprowadzenie następujących zasad oceny w jego ramach :

Punkty w kryterium jakość - BIOS zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) *oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania filtra powietrza, otrzyma 3 punkty;*
- 2) *oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu z funkcją włączającą przypomnienie o konieczności oczyszczania filtra powietrza, nie otrzyma punktów.*

c) Certyfikaty i standardy EPEAT

Punkty w kryterium jakość - Certyfikaty i standardy EPEAT zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment zgodny z **Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski** według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępny na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> otrzyma 2 punkty
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu zgodnego z Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępnego na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> nie otrzyma punktów.

Odwołujący wskazuje, że ww. podkryterium dotyczy funkcjonalności, jaką cechują się wyłącznie komputery marki Dell. Odwołujący wskazuje, że przyznawanie punktów za asortyment zgodny z Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski utrudnia uczciwą konkurencję, gdyż premiovane są urządzenia nie wynikające z rzeczywistych potrzeb zamawiającego, ich przeznaczenia. Zdaniem Odwołującego, przedmiotowe podkryterium nie jest zatem kryterium obiektywnym, gdyż intencją Zamawiającego nie było uzyskanie zamówienia lepszej jakości, lecz premiovanie ściśle określonego produktu. W ocenie Odwołującego, równoważnym rozwiązaniem, dla opisanego wyżej przez Zamawiającego, jest posiadanie przez zaoferowany asortyment certyfikatu na poziomie EPEAT GOLD dla innego kraju z Unii Europejskiej tj. Niemiec.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji SWZ w zakresie przedmiotowego podkryterium i wprowadzenie następujących zasad oceny w jego ramach :

Punkty w kryterium jakość - Certyfikaty i standardy EPEAT zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje asortyment zgodny z **Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski lub Niemiec** według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępny na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> otrzyma 2 punkty
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje asortymentu zgodnego z Certyfikatem EPEAT GOLD dla Polski lub Niemiec według normy wprowadzonej w 2019 roku dostępnego na stronie: <https://epeat.net/serch-computers-and-displays> nie otrzyma punktów.

d) Oddzielny system diagnostyczny zasilacza

Punkty w kryterium jakość - Oddzielny system diagnostyczny zasilacza zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje **oddzielny system diagnostyczny zasilacza, tj. dioda oddzielnego systemu diagnostycznego zasilacza umieszczona na tylnym panelu obudowy, niezależna od głównego systemu diagnostycznego** otrzyma 7 punktów;
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje oddzielnego systemu diagnostycznego zasilacza nie otrzyma punktów.

Odwołujący wskazuje, że ww. podkryterium dotyczy funkcjonalności, jaką cechują się wyłącznie komputery marki Dell. Wskazać należy, że wyposażenie komputera w oddzielny system diagnostyczny zasilacza, w sytuacji, gdy zasilacz faktycznie uległ awarii, w żaden sposób nie przywróci

jego sprawności i działania całego komputera. System ten nie przewiduje awarii zasilacza, lecz wyposażony jest jedynie w diodę informującą o sprawności zasilacza. W przypadku awarii zasilacza, konieczności wymiany i tak podlega cały zasilacz.

Zdaniem Odwołującego, przedmiotowe podkryterium nie jest zatem kryterium obiektywnym, gdyż intencją Zamawiającego nie było uzyskanie zamówienia lepszej jakości, lecz premiowanie ściśle określonego produktu (tylko komputery Dell wyposażone są w oddzielny system diagnostyczny zasilacza i jednocześnie spełniają wszystkie pozostałe, minimalne wymagania OPZ).

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji SWZ poprzez usunięcie podkryterium Oddzielny system diagnostyczny.

f) Zestaw komputerowy

Punkty w kryterium jakość - Zestaw komputerowy zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) *oferta, w której Wykonawca zaoferuje **zestaw komputerowy (komputer, monitor, klawiatura i mysz) pochodzące od jednego Producenta z jednym punktem kontaktu serwisowego na stronie internetowej oraz infolinii Producenta zestawu komputerowego** otrzyma 4 punkty;*
- 2) *oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje ww. opisanego zestawu komputerowego nie otrzyma punktów.*

Odwołujący wskazuje, że spełnienie tego punktowanego wymagania w zakresie tożsamości producenckiej oferowanego zestawu komputerowego, z jednoczesnym posiadaniem jednego punktu kontaktu serwisowego na stronie internetowej oraz infolinii Producenta zestawu komputerowego, jest możliwe wyłącznie przez sprzęt komputerowy marki Dell.

Odwołujący wskazuje, że zgodnie z Rekomendacjami Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych dotyczącymi udzielania zamówień publicznych na dostawę zestawów komputerowych (wydanie z marca 2021 r) urządzenia peryferyjne, takie jak mysz, klawiatura, dysk zewnętrzny czy monitor (z wyłączeniem komputerów przenośnych) stanowią zewnętrzny i łatwo wymienny element dołączany do urządzenia komputerowego. Z tego względu wymagania odnośnie tych elementów mogą być w zasadzie określane dowolnie, o ile ich spełnienie jest możliwe przez więcej niż jeden produkt. Nie należy jednak wymagać, by **pochodziły one od jednego producenta lub od producenta jednostki centralnej, gdyż zbędnie ogranicza to konkurencję, która istnieje także między producentami monitorów i innych urządzeń peryferyjnych**. Finalnie, ww. podkryterium premiuje wyłącznie komputery marki Dell, nie jest obiektywne, nie służy uzyskaniu lepszej jakości, lecz przyznaje dodatkowe punkty z obejściem postanowień Rekomendacji Prezesa UZP.

Nadto, Odwołujący przypomina, że zgodnie z postanowieniami Rozdziału XIX SWZ Ogólne warunki umowy, naprawy gwarancyjne urządzeń mogą być realizowane nie tylko przez Producenta, ale i Autoryzowanego Partnera Serwisowego Producenta, czyli np. wykonawcę. Zatem w takiej sytuacji to wykonawca będzie stroną odpowiedzialną za serwis sprzętu komputerowego.

Przyznawanie więc punktów za jeden punkt kontaktu serwisowego na stronie internetowej oraz infolinii Producenta zestawu komputerowego jest pozbawione logiki, a przede wszystkim premiuje wyłącznie komputery marki Dell, nie jest obiektywne i nie służy uzyskaniu lepszej jakości zamawianych zestawów komputerowych.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji SWZ poprzez usunięcie podkryterium Zestaw komputerowy.

g) BIOS i diagnostyka

Punkty w kryterium jakość - BIOS i diagnostyka zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje **możliwość ustawienia hasła użytkownika oraz hasła administratora (umożliwiających logowanie do BIOS – hasła niezależne) składające się z małych liter, dużych liter, znaków specjalnych, cyfr, system diagnostyczny z poziomu menu BIOS lub menu szybkiego bootowania, zachowujący interfejs graficzny, działający w pełni, bez okrojonych funkcjonalności (umożliwiający przetestowanie komponentów takich jak m.in.; procesor, pamięć operacyjna, zintegrowana karta sieciowa, dysk twardy, zintegrowany układ graficzny, magistrala PCIe, napęd optyczny, wentylator) nawet w przypadku uszkodzonego dysku, braku dysku lub sformatowanego dysku, bez konieczności wykorzystania jakichkolwiek zewnętrznych nośników pamięci masowej oraz dostępu do sieci lokalnej oraz internetu otrzyma 2 punkty;***
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje możliwości ustawienia hasła użytkownika oraz hasła administratora (umożliwiających logowanie do BIOS – hasła niezależne) składające się z małych liter, dużych liter, znaków specjalnych, cyfr, system diagnostyczny z poziomu menu BIOS lub menu szybkiego bootowania, zachowujący interfejs graficzny, działający w pełni, bez okrojonych funkcjonalności (umożliwiający przetestowanie komponentów takich jak m.in.; procesor, pamięć operacyjna, zintegrowana karta sieciowa, dysk twardy, zintegrowany układ graficzny, magistrala PCIe, napęd optyczny, wentylator) nawet w przypadku uszkodzonego dysku, braku dysku lub sformatowanego dysku, bez konieczności wykorzystania jakichkolwiek zewnętrznych nośników pamięci masowej oraz dostępu do sieci lokalnej oraz internetu **nie otrzyma punktów.***

Odwołujący wskazuje, że ww. podkryterium dotyczy funkcjonalności BIOS, jaką cechują się wyłącznie komputery marki Dell. Wszyscy renomowani producenci sprzętu komputerowego posiadają systemy BIOS wyposażone w bardzo podobne funkcjonalności, jednak opisany przez Zamawiającego w kryterium wachlarz możliwości jest charakterystyczny tylko dla jednego z nich. Przedmiotowe podkryterium nie jest zatem kryterium obiektywnym, gdyż intencją Zamawiającego nie było uzyskanie zamówienia lepszej jakości, lecz premiowanie ściśle określonego produktu. W ocenie Odwołującego, równoważnym rozwiązaniem, dla opisanego wyżej przez Zamawiającego, jest rozwiązanie proponowane przez Odwołującego w alternatywnym żądaniu określonym poniżej.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji SWZ poprzez usunięcie podkryterium BIOS i diagnostyka.

Alternatywnie, Odwołujący wnosi o wprowadzenie następujących zasad oceny w jego ramach :

Punkty w kryterium jakość - BIOS i diagnostyka zostaną przyznane według następującej zasady:

- 1) oferta, w której Wykonawca zaoferuje BIOS zgodny ze specyfikacją UEFI posiadający:
- *Możliwość, bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych podłączonych do niego urządzeń zewnętrznych informacji o:*
 - *modelu komputera,*
 - *numerze konfiguracji,*
 - *numerze seryjnym,*
 - *AssetTag (numerze inwentarzowym),*
 - *MAC Adres karty sieciowej,*
 - *wersja Biosu wraz z datą produkcji,*
 - *zainstalowanym procesorze, jego taktowaniu i ilości rdzeni*
 - *ilości pamięci RAM wraz z taktowaniem,*
 - *stanie pracy wentylatora na procesorze*
 - *dyskach podłączonych do portów SATA/M.2 (model dysku twardego)*
- Możliwość z poziomu Bios:*
- *wyłączenia/włączenia portów USB*
 - *wyłączenia karty sieciowej, karty audio, portu szeregowego,*
 - *możliwość ustawienia portów USB w jednym z dwóch trybów:*
1. *użytkownik może kopiować dane z urządzenia pamięci masowej podłączonego do pamięci USB na komputer ale nie może kopiować danych z komputera na urządzenia pamięci masowej podłączone do portu USB*
 2. *użytkownik nie może kopiować danych z urządzenia pamięci masowej podłączonego do portu USB na komputer oraz nie może kopiować danych z komputera na urządzenia pamięci masowej*
- *ustawienia hasła: administratora, Power-On, HDD,*
 - *blokady aktualizacji BIOS bez podania hasła administratora*
 - *wglądu w system zbierania logów (min. Informacja o update Bios, błędzie wentylatora na procesorze, wyczyszczeniu logów) z możliwością czyszczenia logów*
 - *alertowania zmiany konfiguracji sprzętowej komputera*
 - *wyboru trybu uruchomienia komputera po utracie zasilania (włącz, wyłącz, poprzedni stan)*
 - *ustawienia trybu wyłączenia komputera w stan niskiego poboru energii*
 - *zdefiniowania trzech sekwencji bootujących (podstawowa, WOL, po awarii)*
 - *załadowania optymalnych ustawień Bios*
 - *obsługa Bios za pomocą klawiatury i myszy bez uruchamiania systemu operacyjnego z dysku twardego komputera lub innych, podłączonych do niego, urządzeń zewnętrznych, otrzyma 2 punkty;*
- 2) oferta, w której Wykonawca nie zaoferuje BIOS posiadającego ww. opisane możliwości nie otrzyma punktów.

7. Jak wskazuje przepis art. 240 ust. 2 ustawy Pzp, **„kryteria oceny ofert i ich opis nie mogą pozostawiać zamawiającemu nieograniczonej swobody wyboru najkorzystniejszej oferty oraz umożliwiają weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie informacji przedstawianych w ofertach”**. Kryteria oceny ofert powinny być tak skonstruowane, żeby maksymalnie ograniczyć subiektywne odczucie i preferencje oceniającego (wyr. ZA z 19.7.2004 r., UZP/ZO/0-1077/04. Innymi słowy, cytowany przepis wskazuje, że kryteria muszą być obiektywne, przy czym „obiektywność” nie stanowi kategorii bezwzględnej, lecz każdorazowo weryfikowana jest w kontekście konkretnego zamówienia. I tak, uwzględniając charakter zamówienia i jego cel, obiektywne uzasadnione są takie kryteria, które pozwalają realnie na ograniczenie liczby wykonawców i wyodrębnienie tych, którzy dają rękojmię realizacji zamówienia na najwyższym poziomie, równocześnie nie dyskryminując (nie eliminując) tych wykonawców, których oferowany sprzęt predestynuje ich do uzyskania maksymalnej ilości punktów, razem z innymi selektywnie wyłonionymi wykonawcami, którzy również są w stanie spełnić te najwyższe standardy.

8. Kształtowanie poszczególnych kryteriów oceny ofert nie jest więc działaniem dowolnym lecz musi mieć swoje uzasadnienie w istniejących potrzebach jednostki zamawiającej (zob. wyr. ZA z 8.6.2006 r., UZP/ZO/0-1606/06). Także w samym postępowaniu, dotyczącym ustalenia i zastosowania kryteriów oceny oferty jako najkorzystniejszej, **musi być przestrzegana zasada niedyskryminacji (uchwała SN z 18.9.2002 r., III CZP 52/02, OSN 2003, Nr 6, poz. 79)**. Potwierdzeniem powyższych rozważań jest wyrok Izby z 13.1.2011 r., KIO 2863/11, w którym Izba orzekła, że w świetle dyspozycji art. 91 ust. 1 i 2 PrZamPubl2004 (obecnie art. 242 ust. 2 ustawy Pzp) zamawiający sam kształtuje kryteria oceny ofert, **jednak kryteria te powinny być obiektywne i uzasadnione opisaniem w SIWZ (obecnie SWZ) przedmiotem zamówienia**.

9. Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie orzekła, że **„kryteria oceny ofert nie mogą być sprzeczne z podstawowymi zasadami zamówień publicznych, nie mogą one ograniczać konkurencji, a tym bardziej nie mogą wprowadzać nieuzasadnionych preferencji określonych wykonawców”** (przykładowo: wyrok KIO z 12.1.2012 r., KIO 2803/11). Zamawiający jest więc uprawniony do ustalenia kryteriów, które pozwolą na wybranie oferty spełniającej w najwyższym stopniu uzasadnione potrzeby zamawiającego. W tym przypadku jednak, nieuzasadnione jest premiowanie wyłącznie produktów marki Dell, które w kryterium Jakość (J) uzyskują ogromną przewagę punktową nad rozwiązaniami innych producentów.

10. Adekwatny dla niniejszej sprawy pozostaje wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 28.10.2010 r., XIX Ga 468/10, który stanowi: **„Ustawodawca nie reguluje expressis verbis sposobu oceny ofert przy zastosowaniu kilku kryteriów, niemniej jednak należy przyjąć, że w takiej sytuacji ma znaczenie kompleksowa analiza oferty pod kątem spełnienia wszystkich wyznaczonych cech jako**

kryteria oceny ofert. Innymi słowy, decydujące znaczenie ma sumaryczna ocena poszczególnych kryteriów oceny ofert. Z analizy tego przepisu [art. 91 ust. 1 i 2 – przyp. Odwołującego, obecnie art. 242 ust. 1 i 2] nie wynika obowiązek podawania oceny spełnienia przez wykonawcę określonych, partykularnych cech mieszczących się w obrębie określonego kryterium. Ustawodawca nie operuje zresztą pojęciem "podkryterium". Ma on jedynie ocenić ofertę wykonawcy w ramach każdego z kryteriów i zsumować łączną ocenę. **Istotne jest także to, by przy ocenie ofert nie doszło do naruszenia przepisów prawa o zamówieniach publicznych, w tym art. 7 ust. 1 PrZamPubl2004**" (obecnie art. 16 pkt 1).

11. Również przepisy art. 241 ust. 1 i 2 ustawy Pzp potwierdzają nielegalność sformułowanego przez Zamawiającego kryterium. Przepisy te stanowią, iż „1. Kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. 2. Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia istnieje wówczas, gdy kryteria te dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, będących przedmiotem zamówienia w dowolnych aspektach oraz w odniesieniu do dowolnych etapów ich cyklu życia, w tym do elementów składających się na proces produkcji, dostarczania lub wprowadzania na rynek, nawet jeżeli elementy te nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia”. Z powyższego wynika, że Zamawiający, jako gospodarz Postępowania, może dobrać kryteria oceny ofert w taki sposób, aby dokonać zakupu najlepiej odpowiadającego jego potrzebom. **Limitem swobody zamawiającego, wynikającym z obowiązku stosowania zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, jest zatem obowiązek stosowania takich kryteriów, które odzwierciedlają uzasadnione potrzeby zamawiającego.**

12. Zatem, choć Zamawiający ma prawo swobodnie kształtować jakościowe kryteria oceny ofert, każdorazowo musi być w stanie **uzasadnić ich zastosowanie** swoimi obiektywnie uzasadnionymi potrzebami, a zatem, że kryteria te **służą uzyskaniu zamówienia lepszej jakości.**

13. Jak jednolicie wskazuje KIO w dotychczasowym orzecznictwie, pomimo że ustawa Pzp nie określa zamkniętego katalogu możliwych do zastosowania jakościowych kryteriów oceny ofert, opisując je jedynie w sposób przykładowy, z zastrzeżeniem, że muszą się one odnosić do przedmiotu zamówienia, to należy mieć na uwadze, że przepisy te nie mogą być interpretowane w oderwaniu od podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych. W wyr. z 13.1.2020 r., sygn. akt KIO 2615/19, KIO podkreśliła, że **swoboda zamawiającego w ustalaniu takich kryteriów nie jest nieograniczona, ale musi zapewnić przeprowadzenie postępowania i wybór najkorzystniejszej oferty z poszanowaniem zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz zasady proporcjonalności.**

14. Z powyższego wynika, że ponieważ kryteria oceny ofert ze swej natury – poprzez promowanie określonych cech lub funkcjonalności – prowadzą do zwiększenia szans na uzyskanie

zamówienia przez jednych wykonawców, ograniczając te szanse innym wykonawcom, **nie mogą one odnosić się** do takich aspektów, które nie mają znaczenia z punktu widzenia **uzasadnionych potrzeb zamawiającego**, w przeciwnym razie jedynym skutkiem ich zastosowania będzie uprzywilejowanie jednych wykonawców kosztem innych, ograniczenie możliwości ich konkurowania oraz **przekroczenie zasady proporcjonalności**, rozumianej jako stosowanie wymagań adekwatnych do potrzeb i zakładanych celów postępowania, **bez żadnych wymiernych korzyści** w postaci uzyskania **produktów lepszych jakościowo**.

15. Stwierdzić zatem należy, iż nie jest tak, że czym wyższe kryteria jakościowe zostaną postawione przez Zamawiającego, tym lepiej Zamawiający przeprowadził przetarg. Należy bowiem mieć na uwadze, że art. 17 ust. 1 wprost odnosi „*najlepszą jakość*” zamówienia do ram, które wyznaczają „*środki, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację*”. Zatem, również ramy finansowe wskazują na legalny poziom kryteriów jakościowych i na konieczność interpretacji obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów pozacenowych, w kontekście posiadanego budżetu. Tym samym, postawienie kryterium pozacenowego Jakość (J), wraz z określonymi podkryteriami, byłoby legalne, gdyby kryterium to uwzględniało obiektywne i niedyskryminujące kryteria, co oznacza, że **jeżeli kryterium jest nadmierne, to weryfikacja jakościowa jest pozorna, i w żaden sposób nie przekłada się na równe premiowanie wykonawców będących w stanie dostarczyć usługi o takim samym poziomie jakości**.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie.

Z poważaniem

r.pr. Dariusz Ziemiński

Załączniki:

1. dowód uiszczenia wpisu od odwołania w wymaganej wysokości,
2. dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu,
3. odpis z KRS dla Odwołującego,
4. pełnomocnictwo do wniesienia odwołania.