



RZECZPOSPOLITA POLSKA
MINISTERSTWO SPRAWIEDLIWOŚCI
DYREKTOR GENERALNY
MINISTERSTWA SPRAWIEDLIWOŚCI

Warszawa, dnia 13.06.2008 r.

BDG-III-3820-04/08

**NET Technology S.A.
ul. Marokańska 2 „S”
03-977 Warszawa**

Ministerstwo Sprawiedliwości, jako Zamawiający w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na: „zakup usługi transmisji danych na potrzeby obsługi ogólnopolskich i lokalnych systemów informatycznych, zapewnienie użytkownikom dostępu do centralnych i lokalnych baz danych, świadczenie usług audio i video dla jednostek organizacyjnych resortu sprawiedliwości oraz obsługi centralnych rejestrów sądowych: Krajowy Rejestr Sądowy (KRS), Rejestr Zastawów (RZ), Nowa Księga Wieczysta (NKW) i innych resortowych systemów informatycznych drogą elektroniczną”, po rozpatrzeniu protestu złożonego w dniu 4 czerwca 2008 r., przez firmę: Net Technology S.A. z siedzibą w Warszawie przy ul. Marokańskiej 2 „S”, na treść ogłoszenia o zamówieniu oraz na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), zgodnie z art. 183 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655), zwanej dalej „ustawą”,

rozstrzyga:

oddala protest w całości

Uzasadnienie:

Protestujący złożył protest na treść ogłoszenia o zamówieniu oraz na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) w zakresie:

1. postanowienia rozdziału VIII ust. 1 pkt 2 w zw. z postanowieniami rozdziału IX ust. 6 w części dotyczącej wymaganego doświadczenia;

2. postanowienia rozdziału XIV ust. 8 pkt 8.5.4 lit. a w związku z postanowieniami rozdziału XVI ust. 2 lit. a;
3. postanowienia § 5 pkt 7 „Istotnych Postanowień Umowy” – załącznik nr 1 do SIWZ w związku z postanowieniami załącznika nr 4 do IPU „Plan – Harmonogram realizacji umowy”,

które zdaniem Protestującego naruszają art. 7 w zw. z art. 22, art. 29 ustawy - Prawo zamówień publicznych, jak również art. 353¹ KC.

W związku z powyższym protestujący wnosi o modyfikację oprotestowanych postanowień SIWZ w następujący sposób:

1. złagodzenia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganego doświadczenia;
2. wykreślenia zapisu w rozdziale XIV ust. 8 pkt 8.5.4 lit. a i rozdziale XVI ust. 2 lit. a w części ograniczającej do 10 % łącznej ryczałtowej ceny brutto - oddzielnie dla każdej części zamówienia, koszty za zestawienie, uruchomienie i oddanie do eksploatacji zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych do wszystkich lokalizacji Zamawiającego;
3. wydłużenia terminu realizacji Zamówienia do co najmniej 8 miesięcy od podpisania umowy;

a w przypadku gdyby taka modyfikacja nie była możliwa unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych..

Ad. 1 dot: postanowień rozdziału VIII ust. 1 pkt 2 w zw. z postanowieniami rozdziału IX ust. 6 w części dotyczącej wymaganego doświadczenia.

Protestujący podnosi, iż postawiony przez Zamawiającego wymóg posiadania doświadczenie wskazany w rozdziale VIII ust. 1 pkt 2 SIWZ stanowi naruszenia uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców. Zamawiający wskazał w SIWZ, iż Wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia zobowiązany jest wykazać się następującym doświadczeniem:

„w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie Zamówienia a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie wykonawca zestawił i uruchomił co najmniej jedną infrastrukturę sieciową IP VPN dla co najmniej 200 lokalizacji (punktów dostępowych) i w oparciu o uruchomioną infrastrukturę świadczył w okresie nie krótszym niż 1 rok lub aktualnie świadczy usługi transmisji danych w okresie nie krótszym niż 1 rok. Warunek musi być spełniony przez Wykonawcę niezależnie od tego czy składa ofertę na jedną, dwie lub trzy części zamówienia tzn. wykonane (wykonywane) usługi mogą potwierdzać spełnienie tego warunku dla jednej lub dwóch lub trzech części zamówienia”.

Protestujący podnosi, iż warunki minimalne w postaci 200 lokalizacji (punktów dostępowych) niezależnie od tego czy Wykonawca składa ofertę na jedną, dwie lub trzy części zamówienia są zbyt wygórowane i nieadekwatne do przedmiotu zamówienia.

Zamawiający nie zgadza się z przedstawioną argumentacją Protestującego ponieważ w SIWZ określił optymalną i adekwatną ilość obsługiwanych lokalizacji jako warunek wykazania się przez Wykonawcę doświadczeniem nie tylko udostępnianiem usług transmisji danych ale również zarządzania, utrzymania i monitoringu infrastruktury sieciowej o porównywalnej skali. Zamawiający chcąc utrzymać zasadę równego traktowania Wykonawców postawił wymóg wykazania się doświadczeniem w zestawieniu i utrzymaniu tylko jednej struktury sieciowej dla świadczenia usług transmisji danych o porównywalnej skali.

W SIWZ Zamawiający zawarł warunek, że Wykonawca zobowiązany jest wykazać się następującym doświadczeniem:

„w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie Zamówienia a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, w tym okresie wykonawca zestawił i uruchomił co najmniej jedną infrastrukturę sieciową IP VPN dla co najmniej 200 lokalizacji (punktów dostępowych) i w oparciu o uruchomioną infrastrukturę świadczył w okresie nie krótszym niż 1 rok lub aktualnie świadczy usługi transmisji danych w okresie nie krótszym niż 1 rok. Warunek musi być spełniony przez Wykonawcę niezależnie od tego czy składa ofertę na jedną, dwie lub trzy części zamówienia tzn. wykonane (wykonywane) usługi mogą potwierdzać spełnienie tego warunku dla jednej lub dwóch lub trzech części zamówienia.”

SIWZ określa jednoznacznie skalę przedmiotu Zamówienia dla wszystkich trzech części postępowania. Realizacja każdej części Zamówienia wymaga od Wykonawców odpowiedniego doświadczenia ponieważ skala przedmiotowego Zamówienia określona w SIWZ przedstawia się następująco:

część 1 Zamówienia - Zamawiający wymaga zestawienia, uruchomienia i świadczenia usług transmisji danych w oparciu o 35 zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych sieci IP VPN (11 łączy dostępowych do Prokuratur Apelacyjnych w tym 10 wykreowanych tuneli do Wydziałów Zamiejscowych Biura ds. Przestępczości Zorganizowanej + 1 łącze do WZBPZ w Sopocie, 11 łączy dostępowych do Sądów Apelacyjnych, 9 łączy dostępowych do Jednostek Centralnych MS oraz 3 łącza dostępowe agregujące ruch z podłączonych jednostek resortu sprawiedliwości – węzły dostępowe POPD, ZOPD, Centrala BPZ). Jednocześnie zgodnie z załącznikiem nr 1_I_do IPU pkt II „Przedmiot zamówienia” pkt 2 ppkt 3 **Zamawiający wymaga od Wykonawcy części 1 Zamówienia zapewnienia styku telekomunikacyjnego pomiędzy VPN CENTRALA a 22 VPN APELACJA (SĄDOWA/PROKURATORSKA) z wykorzystaniem dynamicznego protokołu routing’u i na wniosek Zamawiającego połączenia sieci IP VPN Centrala z IP VPN Apelacja, po uruchomieniu infrastruktury sieciowej zamawianej lokalnie.** Oznacza

to, że docelowa struktura sieciowa IP VPN dla części 1 Zamówienia po zrealizowaniu postępowań przetargowych lokalnych, w okresie obowiązywania umowy, będzie liczyła co najmniej 600 lokalizacji.

część II Zamówienia - Zamawiający wymaga zestawienia, uruchomienia i świadczenia usług transmisji danych w oparciu o 330 zabudowanych urządzeniami aktywnymi łącza dostępowych dla obsługi Centralnych Rejestrów Sądowych

część III Zamówienia - Zamawiający wymaga zestawienia, uruchomienia i świadczenia usług transmisji danych w oparciu o 203 zabudowane urządzeniami aktywnymi łącza dostępowe dla obsługi jednostek Służby Więziennej.

Wymagane doświadczenie Wykonawcy w zakresie zestawienia i uruchomienia co najmniej jednej infrastruktury sieciowej IP VPN dla co najmniej 200 lokalizacji (punktów dostępowych) określone w SIWZ jako warunek udziału w postępowaniu wobec przedstawionej wyżej argumentacji jest adekwatne do wielkości Zamówienia, oddzielnie dla każdej z trzech części Zamówienia. Zatem Zamawiający nie żąda większej wiedzy, doświadczenia, czy potencjału technicznego niż jest to niezbędne do Wykonania przedmiotowego Zamówienia.

Obowiązkiem Zamawiającego jest wymaganie takiej wiedzy i doświadczenia, które odpowiadają specyfice przedmiotu zamówienia, a więc w tym przypadku wiedzę i doświadczenie w realizacji usług transmisji danych w sieciach powyżej 200 lokalizacji w technologii IP VPN. Zamawiający nie zgadza się z Protestującym, iż nie ma różnicy pomiędzy świadczeniem usługi dla 50 lokalizacji i dla 200 lokalizacji, gdyż z punktu widzenia logistyki zestawienia i utrzymania infrastruktury technicznej a także świadczenia usług transmisji danych dla większej ilości punktów dostępowych wymaga od Wykonawcy zapewnienia odpowiedniej ilości przygotowanych zespołów technicznych, administracyjnych i sprzętu. Świadczenie usługi w wymaganej przez Zamawiającego technologii IP VPN wymaga innych kompetencji niż świadczenie usług w „dowolnej technologii”. Zamawiający ma obowiązek wymagania od Wykonawców wykazania się doświadczeniem, co zawarł w SIWZ, jako umiejętnością zdobytą i ugruntowaną a określając wymaganą wiedzę i doświadczenie odwołał się do liczby wykonanych usług odpowiadających określonemu w SIWZ przedmiotowi zamówienia.

Zamawiający formułując oprotestowany warunek podmiotowy dotyczący doświadczenia nie naruszył zatem art. 29 ust. 2 ustawy PZP, ani zasady uczciwej konkurencji określonej w art. 7 ustawy PZP.

Ad. 2 dot: postanowień rozdziału XIV ust. 8 pkt 8.5.4 lit. a w związku z postanowieniami rozdziału XVI ust. 2 lit. a.

Zamawiający w rozdziale XIV pkt 8.5 lit a) wymaga określenia ceny ryczałtowej (brutto) złotych za zestawienie, uruchomienia i oddanie do eksploatacji zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych do wszystkich lokalizacji Zamawiającego - oddzielnie dla każdej części zamówienia, w wysokości 10% łącznej ryczałtowej ceny brutto, oddzielnie za każdą część zamówienia.

Jednocześnie, zgodnie z §7 ust. 3 „Istotnych postanowień umowy”, wynagrodzenie dla Wykonawcy za zestawienie i uruchomienie zabudowanych łączy dostępowych o których mowa w ust. 1 lit. a) będzie płatne jednorazowo po ich zestawieniu i uruchomieniu na podstawie protokołu uruchomienia i odbioru łączy dostępowych, w ciągu 21 dni od daty otrzymania faktury wraz z protokołem odbioru, na konto wykonawcy wskazane w fakturze za faktycznie wykonane usługi.

Zamawiający szacując wartość Zamówienia, oddzielnie dla każdej jego części dokonał analiz finansowych z należytą starannością, na podstawie rozeznania rynku, cen katalogowych usług transmisji danych, oraz dotychczas zrealizowanych postępowań przetargowych na świadczenie usług transmisji danych i określił na tej podstawie procentowy udział przygotowania infrastruktury technicznej Wykonawcy do świadczenia usług transmisji danych na poziomie do 10% łącznej ryczałtowej ceny brutto wartości Zamówienia w okresie obowiązywania umowy.

Zamawiający może finansować wyłącznie usługi lub dostawy faktycznie zrealizowane. W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający zamierza zakupić usługi transmisji danych dla obsługi informatycznej jednostek resortu sprawiedliwości a nie jak podnosi Protestujący finansować zaliczkowo sprzęt i inwestycje mające na celu ich zapewnienie. Ponadto, zgodnie z ustawą z dnia 30 czerwca 2005r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249 poz. 2104 z dnia 20 grudnia 2005r. z póź. zm.), zamawiający nie może udzielać przedpłat i zaliczek na rzecz Wykonawcy, kredytując w ten sposób jego przygotowanie do świadczenia tych usług.

Jednocześnie Zamawiający stwierdza, że jednym z warunków ubiegania się o Zamówienie, zgodnie z art. 22 pkt 3) ustawy Prawo Zamówień Publicznych jest aby Wykonawca znajdował się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie Zamówienia.

Ad. 3 dot. postanowień § 5 pkt 7 „Istotnych Postanowień Umowy” – załącznik nr 1 do SIWZ w związku z postanowieniami załącznika nr 4 do SIWZ „Plan – Harmonogram realizacji umowy”

Protestujący podnosi, iż wskazany, w § 5 pkt 7 „Istotnych Postanowień Umowy” -

załącznik nr 1 do SIWZ, 5 - miesięczny termin od daty zawarcia umowy na zestawianie i uruchomienie zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych do lokalizacji Zamawiającego określonych w załącznikach nr 1, 2, 3 do IPU (Specyfikacja techniczna część I, II, III) oraz dokonanie migracji połączeń jednostek organizacyjnych Zamawiającego do docelowej infrastruktury sieciowej będącej przedmiotem zamówienia z obecnie eksploatowanych przez Zamawiającego sieci transmisji danych PESEL-NET, EXATEL, TP S.A., jest terminem, który narusza uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców.

Zamawiający w § 5 pkt 7 „Istotnych Postanowień Umowy” – załącznik nr 1 do SIWZ, oraz w załączniku nr 4 do IPU „Plan-Harmonogram” określił ramy czasowe realizacji przedmiotu Zamówienia w części dotyczącej zestawienia, uruchomienia i oddania do eksploatacji zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych do wszystkich lokalizacji Zamawiającego oraz w części dotyczącej świadczenia usług transmisji danych. Dla części dotyczącej zestawienia, uruchomienia i oddania do eksploatacji zabudowanych urządzeniami aktywnymi łączy dostępowych do wszystkich lokalizacji Zamawiającego okres na realizację wynosi 5 miesięcy.

Załącznik nr 4 do IPU „Plan-Harmonogram” nie narzuca kolejności wykonywanych czynności wymaganych w SIWZ. Wykonawca może podjąć i realizować jednocześnie prace w celu spełnienia terminów określonych przez Zamawiającego. Określone w załączniku nr 4 do IPU „Plan-Harmonogram” terminy na wykonanie poszczególnych czynności liczone są każdorazowo od daty zawarcia umowy.

Postawienie przez Zamawiającego wymagań co do terminów realizacji przedmiotu zamówienia, nawet wymagających znacznego zaangażowania sił i środków Wykonawcy, ale możliwych do spełnienia, nie prowadzi do naruszenia zasad uczciwej konkurencji.

Zgodnie z SIWZ w Rozdziale III pkt.1 zamawiana usługa transmisji danych ma zostać zrealizowana w technologii IP VPN, odmiennej od obecnie eksploatowanej w jednostkach organizacyjnych resortu sprawiedliwości dla obsługi Centralnych Rejestrów Sądowych. Aktualnie, usługi transmisji danych świadczone na rzecz resortu sprawiedliwości przez operatorów telekomunikacyjnych w ramach sieci PESEL-NET, Exatel i TP S.A. realizowane są w oparciu o łącza dostępowe zbudowane w technologii Frame Relay, HDSL i telefoniczne łącza analogowe zabudowane modemami. Zdefiniowane przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, warunki techniczne IP VPN powodują konieczność zmiany technologii infrastruktury telekomunikacyjnej udostępnianej na potrzeby świadczenia usług transmisji danych, co sprawia, że żaden z dotychczasowych dostawców usług transmisji danych na rzecz Ministerstwa Sprawiedliwości nie jest podmiotem uprzywilejowanym.

Fakt nie posiadania przez Wykonawcę infrastruktury technicznej na określonym terenie nie uniemożliwia zapewnienia Zamawiającemu dostępu do sieci, np. poprzez dzierżawę infrastruktury technicznej od innego operatora telekomunikacyjnego. Jednocześnie zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych, o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy którzy: „posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponują

potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia”.

Mając na uwadze powyższą argumentację, Zamawiający rozstrzyga protest **jak na wstępie**.

Pouczenie

Stosownie do postanowień art. 184 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655) od rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie.

Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie przekazując jego kopię zamawiającemu. Złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

*Dyrektor Generalny
Ministerstwa Sprawiedliwości
/-/*

Wojciech Kijowski

Otrzymują:

1. Adresat,
2. Wykonawca, który przystąpił do postępowania
w wyniku wniesionego protestu – NETIA S.A. w Warszawie
3. a/a