

Makronet Sp. z o.o.
ul. Okrężna 56
02-925 Warszawa

Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy, KRS: 0000156338
NIP: 113-22-95-518, REGON: 017256960
Wysokość kapitału zakładowego: 1 095 000 zł



Warszawa, dnia 4 czerwca 2009 roku

Zamawiający: **Ministerstwo Sprawiedliwości**

Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa

WPRZYJĘTO W DMU: 2009-06-08

Protestujący:

Makronet Sp. z o.o.
ul. Okrężna 56
02-925 Warszawa

DO: MINISTERSTWO SPRAWIEDLIWOŚCI
Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa

LICZBA STRON: 13

dotyczy zamówienia nr: BDG-II-3820-10/09

GLÓWNY SPECJALISTA

mgr Paulina Decyngier

2009-06-08

Protest

**na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia dotyczących
zamówienia na dostawę 60 zestawów sprzętu komputerowego
sprawa nr BDG-II-3820-10/09**

Działając w imieniu firmy Makronet Sp. z o.o., na podstawie art. 180 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (dalej Pzp) składam protest na treść postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia publicznego (zwanej dalej siwz) na dostawę 60 zestawów sprzętu komputerowego, ogłoszonego przez Ministerstwo Sprawiedliwości w Warszawie, sprawa nr BDG-II-3820-10/09.

Zamawiającemu zarzucam:

1. naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy- Pzp poprzez przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców,
2. naruszenie art. 22 ust. 2 ustawy- Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w sposób utrudniający uczciwą konkurencję,
3. naruszenie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy- Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję,
4. naruszenie art. 29 ust. 3 ustawy- Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia wskazujący na jednego producenta.

PREZES ZARZĄDU

Krzysztof Adamczyk



Biuro:
Al. Eoh. Września 9/115
02-389 Warszawa
info@makronet.com.pl

Tel: (+48 22) 654 92 16
(+48 22) 654 92 18
Faks: (+48 22) 654 61 61

Bank Polska Kasa Opieki S.A.
85 1240 1053 1111 0010 1580 5538
Raiffeisen Bank Polska S.A.
75 1750 0009 0000 0000 0236 2635

W związku z powyższymi zarzutami wnoszę o uwzględnienie protestu oraz dostosowanie postarowań specyfikacji istotnych warunków zamówienia do treści obowiązujących przepisów ustawy Prawo Zamówień Publicznych poprzez:

- zmianę postanowień siwz poprzez takie zdefiniowanie przedmiotu zamówienia, aby możliwe było złożenie oferty nieopartej na produktach jednego producenta,
- dostosowanie postanowień siwz do przepisów ustawy Prawo Zamówień Publicznych.

UZASADNIENIE

Zamawiający, Ministerstwo Sprawiedliwości w Warszawie, ogłosił przetarg nieograniczony w zakresie dostawy 60 zestawów sprzętu komputerowego, postępowanie nr WSS5/EP/126/2009.

W dniu 3 czerwca 2009 roku Zamawiający umieścił specyfikację istotnych warunków zamówienia na swojej stronie internetowej.

Według Protestującego treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia jest niezgodna i nie spełnia warunków określonych w przepisach ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych.

1. Zamawiający, w specyfikacji technicznej sprzętu, stanowiącym załącznik nr 1 do wzoru umowy, stanowiącej załącznik do SIWZ przedstawił wymagania, jakie powinna spełniać płyta główna w oferowanym sprzęcie komputerowym. Zgodnie z tym opisem „płyta główna ma być zaprojektowana przez producenta jednostki centralnej komputera.” Pozostaje on zatem nieprawidłowy i niedopuszczalny na podstawie przepisów ustawy- Pzp.

2. Ponadto, Zamawiający w specyfikacji technicznej sprzętu wymaga by oferowany monitor posiadał 4 porty USB 2.0. Rozwiązanie takie również jest charakterystyczne dla jednego producenta sprzętu komputerowego- firmy DELL, natomiast nie jest oferowane w monitorach innych producentów występujących na polskim rynku. Postanowienie takie jest niezgodne z przepisami ustawy- Pzp dotyczącymi opisu przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego.

3. Zamawiający wymaga również w specyfikacji technicznej sprzętu, aby oferowana karta dźwiękowa, 24- bitowa, była zintegrowana z płytą główną oraz była zgodna z High Definition (ADI 1984A). Rozwiązanie takie również jest charakterystyczne dla jednego producenta sprzętu komputerowego- firmy DELL, natomiast nie jest oferowane przez innych producentów występujących na polskim rynku.

4. Ponadto, Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia, stanowiącym załącznik do SIWZ przedstawił wymagania, jakie powinna spełniać obudowa komputera. Zgodnie z nimi „Komputer musi być wyposażony w wizualny system diagnostyczny, służący do sygnalizowania i diagnozowania problemów z komputerem i jego komponentami, a w szczególności musi sygnalizować: przebieg procedury POST, sum kontrolnych BIOS- u, awarii procesora lub pamięci podręcznej procesora, uszkodzenia lub braku pamięci RAM, uszkodzenia złącza PCI, kontrolera VIDEO, dysku twardego, płyty głównej, kontrolera USB”

Wymaganie to stanowi charakterystyczne rozwiązanie oferowane przez firmę DELL, nie oferowane przez innych producentów. W konsekwencji narusza ono przepisy ustawy- Pzp, rażąco naruszając zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

5. Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia przedstawił dodatkowe wymagania dotyczące oferowanych zestawów sprzętu komputerowego, które również wskazują na jednego producenta- firmę DELL. Zgodnie z nimi Zamawiający wymaga „wsparcia technicznego producenta- dostęp do najnowszych sterowników i uaktualnień na stronie

PREZES ZARZĄDU

Kasimierz Adamczyk

W

producenta zestawu, realizowany poprzez podanie na dedykowanej stronie internetowej producenta numeru seryjnego lub modelu komputera."

Wymaganie to stanowi charakterystyczne rozwiązanie firmy DELL, nie oferowane przez innych producentów. W konsekwencji narusza ono przepisy ustawy- Pzp, rażąco naruszając zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Protestujący wskazuje, iż przepis art. 22 ust. 2 ustawy Pzp jednoznacznie typizuje, iż Zamawiający nie może określać warunków udziału w postępowaniu w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Przedmiotowe postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, co w konsekwencji oznacza zgodnie z art. 39 ustawy Pzp, iż oferty przetargowe mogą składać wszyscy zainteresowani Wykonawcy. Zespół Arbitrów w jednym z wyroków wskazuje, iż zasada równego traktowania podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne i zasada prowadzenia postępowania w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji obejmują wszelkie czynności Zamawiającego i dotyczą wszystkich faz postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym także postanowień siwz (wyrok ZA z dnia 13 czerwca 2006 roku, sygn. akt UZP/ZO/0-1677/06).

Zasada równego traktowania Wykonawców, która została naruszona przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu, stanowi o konieczności jednakowego traktowania Wykonawców na każdym etapie postępowania, bez stosowania przywilejów, ale także i środków dyskryminujących. Zamawiający ograniczył konkurencję poprzez zawężenie kręgu Wykonawców w przedmiotowym postępowaniu. Według Protestującego określony przedmiot zamówienia faworyzuje Wykonawców, którzy oferują sprzęt komputerowy jednego producenta-firmy DELL. W zasadzie tylko oni mogą skutecznie wziąć udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w niniejszej sprawie. Wykonawcy oferujący sprzęt innych producentów pozostają natomiast rażąco dyskryminowani.

Działanie Zamawiającego wydaje się być nieracjonalne, a przemawiać może za nim jedynie nieuzasadniona chęć wyeliminowania niektórych Wykonawców z postępowania i zawężenie ich kręgu. Protestujący wskazuje na popierającą powyższe stanowisko uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2002 roku, w którym skonstatowano, iż celem regulacji dotyczących zasady równości, konkurencyjności, i zasady uczciwej konkurencji jest wyeliminowanie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jakichkolwiek elementów, które miałyby charakter dyskryminacyjny. Uznać należy, iż postępowanie ma charakter dyskryminacyjny wówczas, gdy prowadzi do wyłączenia określonej kategorii potencjalnych Wykonawców lub dostawców bez uzasadnionej przyczyny (wyrok SN z dnia 18.09.2002 r., sygn. akt III CZP 52/02). Protestujący podkreśla, iż równość w traktowaniu Wykonawców oznacza jednakowe warunki podmiotowe, jak i przedmiotowe dla wszystkich Wykonawców ubiegających się o dane zamówienie, którzy są zdolni je wykonać. Preferowanie i faworyzowanie Wykonawcy, jak również stosowanie nierównych miar oceny wobec Wykonawców i zaoferowanych przez nich produktów są przejawami łamania tej zasady („Zamówienia publiczne na dostawy i usługi informatyczne” pod redakcją Twony Ziarniak, PRESSCOM Sp. z o.o., Wrocław 2009, str. 15).

Ponadto Protestujący wskazuje, iż powyżej opisane zarzuty zostały uznane za zasadne przez Krajową Izbę Odwoławczą (wyrok z dnia 18 listopada 2008 roku, sygn. akt KIO/UZP 1240/08), w którym Izba uwzględniła odwołanie i nakazała modyfikację treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, uznając, iż Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 1 i 2 ustawy- Pzp. Krajowa Izba Odwoławcza nakazała między innymi „wykreślenia wymogu, iż komputer musi być wyposażony w wizualny system diagnostyczny, służący do sygnalizowania i diagnozowania problemów z komputerem i jego komponentami (...) i dopuszczenie rozwiązań diagnostycznych opartych o inne metody sygnalizacji także w ramach innych komponentów w tym systemu operacyjnego”.

Zamawiający naruszył wskazane wyżej fundamentalne zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Sformułowany w siwz opis przedmiotu zamówienia powoduje naruszenie zasady uczciwej konkurencji. W bogatej literaturze przedmiotu wskazuje

PREZES ZARZĄDU

Kazimierz Adamczyk

W

się, iż Zamawiający powinien unikać takiego opisu przedmiotu zamówienia, który wskazywałby na konkretny model, czy producenta. Zachowaniu uczciwej konkurencji służyć ma zastosowanie obiektywnych cech technicznych i jakościowych. Nie można więc mówić o jednakowym traktowaniu wszystkich Wykonawców albo zachowaniu uczciwej konkurencji, jeżeli opis przedmiotu zamówienia określony jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez Zamawiającego. Wystarczy, że wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia określone są tak, że aby je spełnić, Wykonawca musi dostarczyć jeden konkretny produkt. (wyrok ZA z dnia 23.08.2005 roku, sygn. akt UZP/ZO/0-2239/05).

Wskazać ponadto należy, iż zgodnie z rekomendacjami Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji dotyczącymi formułowania wymagań Zamawiającego dla wybranych parametrów technicznych, ustalonymi w oparciu o wskazania Komisji Europejskiej, podczas przygotowania opisu parametrów technicznych sprzętu komputerowego **nie jest możliwe odniesienie tylko do konkretnego producenta lub konkretnych producentów.**

W związku z powyższym, zaskarżone postanowienia siwz naruszają zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców (tj. przedmiot zamówienia został opisany w sposób naruszający tę zasadę, a tym samym niezgodnie z treścią art. 7 ust.1 oraz art. 29 ustawy Pzp).

W związku z powyższym Protestujący wnosi o uwzględnienie protestu i dokonanie zmian w opisie przedmiotu zamówienia. Zmiana treści opisu przedmiotu zamówienia umożliwi przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający przestrzeganie zasady uczciwej konkurencji uczestników oraz równe ich traktowanie, w konsekwencji będzie pozostawała w zgodzie z przepisami ustawy- Prawo zamówień publicznych.

Warto nadmienić, iż zgodnie ze stanowiskiem Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych, „dla podważenia w drodze środków ochrony prawnej nieprawidłowego opisu przedmiotu zamówienia należy wskazać jedynie na możliwość utrudniania w ten sposób uczciwej konkurencji. Wykonawca nie musi natomiast udowodniać, że określenia zawarte w specyfikacji, co do przedmiotu zamówienia, rzeczywiście tę uczciwą konkurencję uniemożliwiają” (wyrok z dnia 10.11.2006 roku, UZP/ZO/0-2748/06).

Protestujący posiada interes prawny do złożenia niniejszego protestu, gdyż jego interes prawny może doznać uszczerbku w uzyskaniu zamówienia, a stosownie do art. 179 ust 1 ustawy Pzp Wykonawca może korzystać ze środków ochrony prawnej jeżeli jego interes prawny w uzyskaniu zamówienia doznał **lub może doznać uszczerbku.** Interes prawny Protestującego, jak słusznie wskazuje orzecznictwo sądów powszechnych musi doznać uszczerbku w konkretnym przetargu, w którym Protestujący uczestniczy i musi polegać na tym, iż traci on możliwość jego wygrania (na przykład wyrok SO w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2003 roku, sygn. V Ga 165/03).

Termin na wniesienie protestu został zachowany

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie.

PREZES ZARZADU

Krzysztof Adamczyk
Krzysztof Adamczyk

Makronet Sp z o.o.
ul. Okrężna 56
02-925 Warszawa
NIP 113-22-95-518

ND

