



Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
NIP 712-010-37-75, REGON 000001896
tel. 081 445-66-03, 445-60-73, fax. 081 445-67-30

Znak sprawy: AZP/PN/27/2009

Lublin, dnia 20.11.2009 r.

Zamawiający:

Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
ul. Akademicka 13,
20-950 Lublin

Protestujący:

ADESCO sp. z o.o.
Ul. Mełgiewska 11/35
20-209 Lublin

Mikrobit sp. z o.o.
Ul. Zana 39
20-601 Lublin

ODPOWIEDŹ NA PROTEST

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę sprzętu komputerowego dla poszczególnych jednostek organizacyjny Uniwersytetu Przyrodniczego w Lublinie z podziałem na 4 części.

W związku ze złożonymi do siedziby Uniwersytetu Przyrodniczego w Lublinie zwanego dalej Zamawiającym pismem z dnia 13.11.2009 r. protestami przez przedsiębiorców **ADESCO sp. z o.o. ul. Mełgiewska 11/35 20-209 Lublin i Mikrobit sp. z o.o. ul. Zana 39 20-601 Lublin** zwanych dalej „Protestującym”, Zamawiający działając na podstawie art. 183 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz.U. nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, zawiadamia na podstawie art. 183 ust. 4 Pzp, że protesty zostały oddalone w całości jako niezasadne.

UZASADNIENIE

Zamawiający po zapoznaniu się z treścią protestu stwierdza, co następuje:
Protestujący zarzucają Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy w zakresie art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 2, jak również art. 25 ustawy i jednocześnie wnosi o:
1/ uwzględnienie protestu w całości,
2/ dokonanie zmian w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tak aby spełnione były przepisy art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 2, jak również art. 25 ustawy.



Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
NIP 712-010-37-75, REGON 000001896
tel. 081 445-66-03, 445-60-73, fax. 081 445-67-30

Znak sprawy: AZP/PN/27/2009

Zamawiający nie zgadza się z przedstawionymi zarzutami, przedstawiając poniżej okoliczności, które wskazują na niezasadność wniesionych przez Protestujących identycznych pod względem treści protestów.

Wyrażona w art. 7 ust. 1 ustawy zasada zachowania uczciwej konkurencji zarówno w orzecznictwie, jak i w literaturze przedmiotu jest rozumiana jednolicie i nie budzi wątpliwości. Uszczegółowieniem tej zasady jest przepis art. 29 ust. 2 ustawy, który nakazuje Zamawiającemu dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób z nią zgodny. Jednak stwierdzić należy, że fakt obowiązywania tej zasady nie przesądza o tym, że każde działanie Zamawiającego sprzeczne z partykularnym interesem Wykonawcy stanowi jej naruszenie. Znajduje to odzwierciedlenie w zarówno w orzecznictwie Zespołów Arbitrów, jak i składów orzekających Krajowej Izby Odwoławczej.

Zauważyć należy, że określenie przedmiotu zamówienia zawsze stanowi samodzielną decyzję Zamawiającego. Dokonując tej czynności, mając na względzie zasadę zachowania uczciwej konkurencji, Zamawiający kierując się swoją najlepszą wiedzą ma prawo do takiego kształtowania przedmiotu zamówienia, który zapewni zaspokojenie jego potrzeb (np. wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 9.11.2005 r., sygn. akt II Ca 587/05; wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 2.10.2007 r. sygn. akt UZP/ZO/0-1 177/07). Teza ta znajduje potwierdzenie również w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18.08.2008 r. (sygn. akt KIO/UZP/799/08): „*zasadą (...) w stosunkach zamówieniowych jest to, że podmiot, który zamawia określony przedmiot dostawy, widząc czego potrzebuje, formułuje również wymogi, co do tego przedmiotu dostawy, a nie odwrotna reguła, że podmiot, który ma być dostawcą określa przedmiot tej dostawy*”.

Sam fakt, że opis przedmiotu zamówienia utrudnia, czy też uniemożliwia niektórym Wykonawcom, również Protestującym, złożenie oferty nie przesądza o naruszeniu przez Zamawiającego zasady zachowania uczciwej konkurencji. Skoro bowiem istnieją na rynku podmioty, które samodzielnie bądź występując wspólnie mogą spełnić wymagania Zamawiającego nie może być mowy o naruszeniu zasady zachowania uczciwej konkurencji. Prawo, w tym także powołane przepisy ustawy nie nakładają na Zamawiającego obowiązku sporządzenia takiego opisu przedmiotu zamówienia, który zagwarantuje udział w postępowaniu wszystkim Wykonawcom działającym na rynku w danej branży oraz dopuści zaoferowanie wszystkich produktów dostępnych w obrocie (wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 9.05.2006 r., sygn. akt UZP/ZO/0-1270/D6; wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 31.05.2006 r., sygn. akt UZP/ZO/0-1538/U6; wyrok Zespołu Arbitrów z dnia



Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
NIP 712-010-37-75, REGON 000001896
tel. 081 445-66-03, 445-60-73, fax. 081 445-67-30

Znak sprawy: AZP/PN/27/2009

26.04.2007 r., sygn. akt UZP/ZO/0-484/07; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17.01.2007 r., sygn. akt KIO/UZP/80/07).

Powyższy pogląd zasługuje na pełną aprobatę z tego też względu, że prowadzi do zachowania równowagi między samymi Wykonawcami ubiegającymi się o zamówienie publiczne. Zdaniem Zamawiającego przyjęcie innego stanowiska prowadzi z jednej strony do zaburzenia relacji pomiędzy podmiotami ubiegającymi się o zamówienie poprzez opisywanie przedmiotu zamówienia w sposób odpowiadający danemu Wykonawcy, z drugiej zaś do nie uzyskania celu prowadzonego postępowania, a więc zaspokojenia potrzeb leżących u podstaw rozpoczęcia postępowania. Potwierdza to wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 3.02.2005 r. (sygn. akt UZP/ZO/O-153/05): *„Zamawiający nie może dostosować SIWZ do warunków technicznych wygodnych dla poszczególnych wykonawców, obniżając wymagania techniczne w odniesieniu do swoich potrzeb. Przyjęcie takiej tezy prowadziłoby do konieczności ciągłej zmiany wymagań i w konsekwencji dopuszczenie do postępowania wykonawców, którzy nie oferują (...) dostaw odpowiedniej (wcześniej zaplanowanej) jakości”*. Powyższe znajduje potwierdzenie w najnowszym orzecznictwie: powołany wyżej wyrok KIO z dnia 18.08.2008 r., wyraża stanowisko, że niemożność konkretnego Wykonawcy z dostosowaniem się do wymogów określonych przez zamówienia w sposób zapewniający zgodność z właściwymi przepisami ustawy, co w przedmiotowym postępowaniu zostało przez Zamawiającego dochowane.

Formułując postanowienia specyfikacji Zamawiający kierował się swoją najlepszą wiedzą, mając na względzie konieczność zaspokojenia własnych potrzeb, gdyż zamawiany wysokiej jakości sprzęt komputerowy jest przeznaczony do działalności naukowo-badawczej i dydaktycznej publicznej uczelni wyższej jednocześnie respektując zasadę zachowania uczciwej konkurencji. Zamawiający przygotował opis przedmiotu zamówienia w sposób obiektywny i w żaden sposób nie ograniczył konkurencji dla potencjalnych Wykonawców. Przygotowana przez Zamawiającego specyfikacja techniczna komputerów stwarza możliwości oferowania sprzętu przez przedstawicieli i dystrybutorów wielu firm produkujących zamawiany sprzęt. Opis przedmiotu zamówienia został dokonany z dochowaniem należytej staranności a czynność ta została poprzedzona badaniem rynku.

Zarzut naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 7 ust. 1 ustawy w zw. 1 naruszeniem art. 29 ust. 2 i 3 ustawy, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję oraz poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który uprzywilejowałoby bardzo wąskie grono produktów jest całkowicie niezasadny.



Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
NIP 712-010-37-75, REGON 000001896
tel. 081 445-66-03, 445-60-73, fax. 081 445-67-30

Znak sprawy: AZP/PN/27/2009

W interesie Zamawiającego jest zamówienie towaru najwyższej jakości i wartości użytkowych i zgodnie z tym Zamawiający ma prawo żądać takich dokumentów, które potwierdzą, iż poszczególni Wykonawcy zaoferują dokładnie takie dostawy i usługi. Nie jest przedmiotem zainteresowania Zamawiającego czy każda firma na świecie spełnia żądania Zamawiającego i dostosowywanie się w tym względzie do żądań Wykonawców i producentów sprzętu komputerowego. Według wiedzy Zamawiającego na rynku polskim obecnych jest co najmniej kilka firm spełniających wszystkie żądania Zamawiającego, zatem nie może być mowy o niezachowaniu uczciwej konkurencji i narażaniu Wykonawców na uszczerbek w uzyskaniu zamówienia publicznego.

Zdaniem Zamawiającego żaden z argumentów przytoczonych przez Protestujących w protestach nie znajduje uzasadnienia w stanie faktycznym, ponieważ Zamawiający opisał przedmiot zamówienia za pomocą cech technicznych i jakościowych zgodnie z art. 30 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz. U. nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

Zgodnie z art. 25 Ustawy Pzp Zamawiający może żądać oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego. Owe oświadczenia i dokumenty określa rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawców, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 188 poz. 1155), zwane dalej rozporządzeniem. W § 3 ust. 1 rozporządzenia został zawarty przykładowy katalog dokumentów jakich może żądać Zamawiający w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom postawionym przez Zamawiającego w szczególności:

- 1) próbek, opisów lub fotografii;
- 2) zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym;
- 3) zaświadczenia niezależnego podmiotu zajmującego się poświadczaniem zgodności działań Wykonawcy z normami jakościowymi, jeżeli Zamawiający odwołują się do systemów zapewniania jakości opartych na odpowiednich normach europejskich;
- 4) zaświadczenia niezależnego podmiotu zajmującego się poświadczaniem zgodności działań Wykonawcy z europejskimi normami zarządzania środowiskiem, jeżeli Zamawiający wskazują środki zarządzania środowiskiem, które Wykonawca będzie stosował podczas realizacji zamówienia na roboty budowlane lub usługi, odwołując się do systemu zarządzania



Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
NIP 712-010-37-75, REGON 000001896
tel. 081 445-66-03, 445-60-73, fax. 081 445-67-30

Znak sprawy: AZP/PN/27/2009

środowiskiem i audytu (EMAS) lub norm zarządzania środowiskiem opartych na europejskich lub międzynarodowych normach poświadczonych przez podmioty działające zgodnie z prawem Unii Europejskiej, europejskimi lub międzynarodowymi normami dotyczącymi certyfikacji.

Protestujący zarzucają Zamawiającemu, iż ten ogranicza zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości, potwierdzające, iż dostarczone produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym jedynie do certyfikatów ISO i TCO 03. Nic bardziej mylnego.

Zgodnie z treścią wspomnianego wyżej rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku każdy Wykonawca może przedstawić dokument potwierdzający spełnianie określonego wymogu, pod warunkiem, że zawiera on oświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości. Należy przez to rozumieć, iż treść oświadczenia winna gwarantować spełnienie żądań stawianych przez Zamawiającego i odnosić się do oferowanej dostawy. Jeśli Zamawiający powołują się na konkretne normy jakościowe, w tym wypadku ISO 900x i TCO 03 lub równoważne, to dostarczone dokumenty winny gwarantować równoważność cech oferowanych dostaw w stosunku do określonych przez Zamawiającego. Jeśli Wykonawcy oferują dostawy o jakości i specyfikacji technicznej równoważnej do norm określonych przez ISO, to na tych właśnie Wykonawcach spoczywa udowodnienie równoważności zakresu norm jakościowych.

W związku z powyższym Zamawiający po przeanalizowaniu treści niniejszych protestów jak również stawianych w nich zarzutów postanowił jak na wstępie i oddalił protesty w całości jako niezasadne.

Pouczenie:

Zamawiający przesyłając rozstrzygnięcie protestu wraz z uzasadnieniem jednocześnie informuje, iż odwołanie przysługuje zgodnie z art. 184 ust. 1 z zastrzeżeniem art. 184 ust. 1a ustawy – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity z 2007 r. nr 223 poz. 1655 z późn. zm.).

W imieniu Zamawiającego

dr inż. Henryk Bichta
Kanclerz UP