

SP.ZP.-3431/3/10

Wrocław, dnia 17 maja 2010 r.

Pytania i odpowiedzi do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia cz. IV

W związku z przesłaniem kolejnych pytań dotyczących specyfikacji istotnych warunków zamówienia w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na **dostawę sprzętu komputerowego i oprogramowania w podziale na 14 zadań**, przedstawiamy zadane pytania i odpowiedzi:

Pytanie 1:

W załączniku nr 1/10 do SIWZ (specyfikacja techniczno-ilościowo-jakościowa), Zamawiający dla systemu backupu nr 1 podał przykładowy (referencyjny) model spełniający powyższe wymagania: IBM TS3100. Dla podanego referencyjnego modelu można, zgodnie ze specyfikacją techniczną, wstawić jeden napęd LTO4 FC typu Full High lub dwa napędy LTO4 SAS Typu Half High. Model referencyjny, w którym można zastosować dwa napędy LTO4FC Full High to IBM TS3200. Kierujemy się zatem z prośbą o doprecyzowanie jaki rodzaj napędów LTO4 ma być zastosowany w systemie backupu.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że zaoferowane przez Wykonawcę urządzenie musi posiadać możliwość zainstalowania 2 pełnowymiarowych (full high) napędów LTO 4 z interfejsem FC oraz spełniać pozostałe parametry określone w specyfikacji techniczno-ilościowo-jakościowej **dla zadania nr 10**, w związku z tym należy przyjąć iż **właściwym modelem referencyjnym dla systemu backupu nr 1 jest IBM TS3200**.

Pytanie 2:

W związku z chęcią przystąpienia do powyższego postępowania, zwracamy się do Państwa jako Zamawiającego z zapytaniem o możliwość zmiany parametrów granicznych specyfikacji technicznej urządzeń drukujących opisanych w Załączniku nr 1/6 do SIWZ – zadanie nr 6.

Zmiany te umożliwiłyby zaoferowanie bardzo wydajnych oraz niezawodnych urządzeń, których producent jest równie poważany i znany na światowym rynku jak producent urządzeń przykładowych (referencyjnych), wskazanych w ww. załączniku – Hewlett-Packard.

UZASADNIENIE

Bardzo szczegółowe wymagania dotyczące urządzeń drukujących uniemożliwiają zaoferowanie sprzętu równoważnego do referencyjnego pod względem użyteczności i funkcjonalności, jednakże o nieznacznie niższych parametrach cząstkowych, które często są kompletnie nieistotne dla użytkownika końcowego lub działu technicznego. Owe zapisy uniemożliwiają także zaoferowanie sprzętu równoważnego innego producenta. Zobowiązuje to w efekcie do dostarczenia wskazanych modeli referencyjnych, a przecież, jeżeli wydajność i oraz szybkość druku jest na równym bądź wyższym poziomie przy zastosowaniu procesora o niższym taktowaniu, to pod względem użyteczności i funkcjonalności urządzenia są jak najbardziej równoważne.

Nie mniejsze znaczenie ma także sposób pomiaru czasu trwania procesów druku i kopiowania przez producentów urządzeń. W załączniku nr 1/6, wymagania sprzętowe – atramentowe urządzenie wielofunkcyjne, prędkość kopiowania jest identyczna jak prędkość drukowania, a przecież kopiowany dokument musi zostać zeskanowany, a następnie wydrukowany; więc proces trwa dłużej, aniżeli sam wydruk, co za tym idzie, ilość stron

kopiowanych na minutę będzie mniejsza od ilości stron drukowanych w tej samej jednostce czasu.

Jednocześnie, zgodnie z art. 181 ust. 1 ustawy PZP, informujemy, iż parametry w załączniku nr 1/6 do SIWZ, opisujące Drukarkę nr 1, Drukarkę nr 2 oraz Atramentowe urządzenie wielofunkcyjne, naruszają zapisy ustawy PZP, a w szczególności:

- art. 7 ust. 1 i 2 PZP, poprzez określenie przedmiotu zamówienia w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego;
- art. 29 ust. 2 PZP, poprzez określenie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję;

W związku z powyższym prosimy o pozytywne rozpatrzenie naszej prośby i dopuszczenie urządzeń o parametrach wg poniższego zestawienia.

Drukarka nr 1:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
8. Obsługiwana gramatura papieru	60-220 g/m ²	60-176 g/m ²
10. Taca odbiorcza na minimum	150 arkuszy	100 arkuszy
12. Prędkość procesora minimum	540 MHz	500MHz

Drukarka nr 2:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
12. Prędkość procesora minimum	600 MHz	466 MHz

Atramentowe urządzenie wielofunkcyjne:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
17. Prędkość kopiowania (mono A4) minimum	28 str./min	25 str./min
18. Prędkość kopiowania (kolor A4) minimum	22 str./min	21 str./min

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na zmianę jakichkolwiek parametrów urządzeń drukujących wymienionych w załączniku Nr 1/6 do SIWZ tj. w specyfikacji techniczno-ilościowo-jakościowej dla zadania Nr 6.

Odnosząc się do podniesionych zarzutów, informujemy, że Zamawiający wskazując wymogi techniczne i jakościowe w opisie przedmiotu zamówienia dla zadania Nr 6, zabezpieczył jedynie swoje faktyczne terażniejsze i przyszłe potrzeby. Należy przy tym zaznaczyć, że są to wymogi minimalne a Zamawiający umożliwia zaoferowanie produktów równoważnych. Oznacza to, że Wykonawca może zaoferować produkty o tych samych lub lepszych parametrach i w lepszym standardzie od przedstawionego modelu referencyjnego, jeżeli taki posiada w swojej ofercie.

Zamawiający uważa, że zapisy SIWZ nie utrudniają i nie ograniczają w niczym zasad uczciwej konkurencji oraz zapisów art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, co znajduje swoje odzwierciedlenie w wyroku KIO/UZP-454/08 z dnia 27 maja 2008 r., którego sentencja stanowi wprost: „Jeżeli jest co najmniej dwóch wykonawców, którzy są w stanie zaoferować urządzenia spełniające wymogi techniczne wskazane przez zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia, nie można powoływać się na naruszenie przez zamawiającego zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania”.

Ponadto:

Zespół Arbitrów w orzeczeniu z 24 sierpnia 2007 r. stwierdził, że Zamawiający powinien wyrazić swoje potrzeby w odpowiednich zapisach SIWZ (Sygn. Akt UZP/ZO/0-1040/07). Wymagania te muszą mieć walor istotnych i znaczących dla przedmiotu zamówienia. Nie mogą natomiast mieć charakteru subiektywnych. Nie oznacza to jednak, że Zamawiający opisując przedmiot zamówienia, ma go ująć w taki sposób, że ostatecznie każdy przedmiot w ogólnie wyznaczonych granicach będzie mógł mu być zaoferowany. W dalszej części uzasadnienia arbitrzy stwierdzili ponadto, że Zamawiający uprawniony jest do prowadzenia postępowania, w wyniku którego nabędzie najbardziej użyteczny, z jego punktu widzenia, przedmiot.

Kolejnym wyrokiem, który potwierdza stanowisko Zamawiającego w odniesieniu do zarzutów Pytającego jest wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 sierpnia 2008 r. (KIO/UZP 807/08), w którym Izba zważyła m.in., że: „... na Zamawiającym ciąży obowiązek obiektywnego opisu przedmiotu zamówienia, z którym sprzężone jest uprawnienie do opisywania przedmiotu zamówienia w sposób zapewniający realizację potrzeb Zamawiającego. Nie oznacza to, że Zamawiający ma obowiązek zapewnienia możliwości realizacji przedmiotu zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży, zaś fakt, że na rynku istnieją inne produkty, nie przesądza o obowiązku dopuszczenia każdego z nich...”.

Również zgodnie z wyrokiem z 28 czerwca 2000 r. wskazanie w SIWZ wymogów technicznych dotyczących przedmiotu zamówienia trudnych do spełnienia przez danego oferenta nie stanowi dostatecznej podstawy do tego, by uznać, że przedmiot zamówienia określony został w sposób naruszający zasady ustawy Pzp (Sygn. Akt. UZP/ZO/0-602/00).

Także zdaniem Arbitrów, wyrażonym w wyroku z 31 stycznia 2006 r. wynika, że opis przedmiotu zamówienia nie narusza art. 7 ustawy Pzp i nie utrudnia uczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli nie ogranicza liczby potencjalnych wykonawców mogących brać udział w przetargu. Chodzi przy tym nie tylko o producentów, lecz o każdego Wykonawcę: producenta, przedstawiciela, dystrybutora i innego sprzedawcę, który ma dostęp do towaru. W dalszej części rozstrzygnięcia odwołania Zespół Arbitrów stanowczo podkreśla, że żądania odwołującego, aby zamawiający dokonał zmiany zapisów SIWZ, w realiach sprawy mają w istocie na celu dostosowanie przedmiotu zamówienia do oferty handlowej odwołującego. Rolą Zamawiającego natomiast nie jest dostosowywanie opisu przedmiotu zamówienia do możliwości produkcyjnych czy handlowych wszystkich Wykonawców występujących na rynku, lecz do własnych potrzeb. „Żądanie odwołującego byłoby zasadne, tylko wtedy gdyby żaden z potencjalnych wykonawców nie mógł zaoferować wskazanych w SIWZ produktów” (Sygn. Akt. UZP/ZO/0-215/06).

Na poparcie stanowiska, że Zamawiający nie musi opisywać przedmiotu zamówienia w sposób, który będzie satysfakcjonował wszystkich potencjalnych wykonawców można przytoczyć tezy orzeczeń Zespołu Arbitrów: „okoliczności, że przedmiot zamówienia jest produkowany w Polsce przez jedną firmę oraz fakt, że Odwołujący się nie produkuje ich, nie oznacza automatycznie, że Zamawiający naruszył ustawę określając przedmiot zamówienia. Jeżeli Zamawiający udzielając zamówienia opisuje przedmiot zamówienia w granicach dozwolonych przepisami prawa, to nie można mu zarzucić utrudniania uczciwej konkurencji” (sygn. akt. UZP/ZO/0-137/05).

Zamawiający jednoznacznie stwierdza, że zapisami SIWZ nie naruszył żadnego z przepisów ustawy o zamówieniach publicznych i tym samym nie naraził na szkodę interes prawny któregokolwiek z Wykonawców.

Pytanie 3:

W nawiązaniu do ogłoszonego zapytania chcielibyśmy przystąpić do postępowania (nr sprawy: SP. ZP - 3431/3/10.), i jednocześnie zwracamy się do Zamawiającego o zmianę parametrów minimalnych specyfikacji technicznej urządzeń drukujących opisanych w Załączniku nr 1/6 do SIWZ – zadanie nr 6.

UZASADNIENIE

W specyfikacji zamieszczonej w postępowaniu (nr sprawy: SP. ZP - 3431/3/10.) opis wymagań techniczne preferuje produkty firmy **Hewlett-Packard**, oferujących ww urządzenia, skutecznie eliminując z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wielu renomowanych producentów drukarek, uniemożliwiając im uzyskanie zamówienia. Zamawiający rażąco naruszył elementarne przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o zamówieniach publicznych Pzp, uniemożliwiając swobodne konkurowanie ceną i innymi parametrami technicznymi innym producentom drukarek laserowych. Takie ustalenie wymagań zamawianych produktów, skutkuje tym, iż nie będzie możliwe dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w rozumieniu ustawy Pzp.

W świetle powyższego żądamy:

Dopuszczenia do udziału w przetargu na równych warunkach poprzez zmianę minimalnych, wymaganych parametrów technicznych SIWZ, innych producentów sprzętu biurowego oprócz firmy **Hewlett-Packard**, zgodnie z ustawą Pzp.

Złożenie informacji jest zasadne i celowe, bowiem odstępstwo od wymagań określonych w ustawie stanowi jaskrawe naruszenia zasady równości wyrażonej w art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy. Zamawiający - niezależnie od swej woli i subiektywnej oceny sytuacji - winien umożliwić swobodne konkurowanie ceną i innymi walorami jakościowymi produktów.

Zamawiający winien unieważnić postępowanie na podstawie art. 93 ust. 6 w celu usunięcia wszystkich popełnionych błędów lub na podstawie art. 38 ust. 4 powinien zmodyfikować treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Wskazujemy, iż przepis art.22 ust.2 ustawy Pzp jednoznacznie wskazuje, że 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, że oferty przetargowe mogą składać wszyscy zainteresowani Wykonawcy.

Działanie Zamawiającego wydaje się być nieracjonalne, a przemawiać za nim może 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 r.**, w którym wskazano, że celem regulacji dotyczących zasady równości, konkurencyjności i uczciwej konkurencji jest wyeliminowanie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jakichkolwiek elementów, które miałyby charakter dyskryminacyjny. Uznać należy, że postępowanie ma charakter dyskryminacyjny, wówczas gdy prowadzi do wyłączenia określonej

kategorii potencjalnych Wykonawców lub dostawców bez uzasadnionej przyczyny. W tym miejscu należy przytoczyć także stanowisko Urzędu Zamówień Publicznych wyrażone m.in. w **Informatorze UZP z czerwca 2001 r.**, zgodnie z którym **„nie jest możliwe opisanie warunków i przedmiotu zamówienia przy użyciu takich danych, które wskazywałyby na konkretną grupę wykonawców mogących zrealizować zamówienie, eliminując tym samym pozostałych, potencjalnych oferentów”**.

I tu bezwzględnie należy wskazać na linię orzecniczą dotyczącą art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którą **„Opis przedmiotu zamówienia powinien być neutralny i nie utrudniający uczciwej konkurencji, (...) nie może również bezpośrednio, ani pośrednio uprzywilejowywać lub dyskryminować określonych wykonawców”**.

W ocenie Wykonawcy, Zamawiający jest zobowiązany do dokonania modyfikacji SIWZ, gdyż jest to zgodne z postanowieniami art. 29 ust. 2, stanowiącym, iż **„Przedmiotu, zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję”** oraz art. 7 ust. 1, stanowiącym, iż **„Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców”**- SIWZ w obecnej jej postaci nie gwarantuje zachowania uczciwej konkurencji i w efekcie prowadzi do niekorzystnego dla Zamawiającego zakupu.

Od strony technicznej znaczenie ma także sposób pomiaru czasu trwania procesów druku i kopiowania przez producentów urządzeń. W załączniku nr 1/6, wymagania sprzętowe – atramentowe urządzenie wielofunkcyjne, prędkość kopiowania jest identyczna jak prędkość drukowania, jednak kopiowany dokument musi zostać zeskanowany, po czym wydrukowany, co w konsekwencji powoduje że proces trwa dłużej, niż sam wydruk, czego konsekwencją jest ilość stron kopiowanych na minutę która będzie mniejsza od ilości stron drukowanych w tym samym czasie.

Jednocześnie, zgodnie z art. 181 ust. 1 ustawy PZP, informujemy, iż parametry w załączniku nr 1/6 do SIWZ, opisujące Drukarkę nr 1, Drukarkę nr 2 oraz Atramentowe urządzenie wielofunkcyjne, naruszają zapisy ustawy PZP, a w szczególności:

- **art. 7 ust. 1 i 2 PZP, poprzez określenie przedmiotu zamówienia w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego;**
- **art. 29 ust. 2 PZP, poprzez określenie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję;**

Poniżej przedstawiamy propozycje zmian:

Drukarka nr 1:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
8. Obsługiwana gramatura papieru	60-220 g/m ²	60-176 g/m ²
10. Taca odbiorcza na minimum	150 arkuszy	100 arkuszy
12. Prędkość procesora minimum	540 MHz	500MHz

Drukarka nr 2:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
12. Prędkość procesora minimum	600 MHz	466 MHz

Atramentowe urządzenie wielofunkcyjne:

Nazwa komponentu	Wymagane minimalne parametry techniczne	Proponowane minimalne parametry techniczne
17. Prędkość kopiowania (mono A4) minimum	28 str./min	25 str./min
18. Prędkość kopiowania (kolor A4) minimum	22 str./min	21 str./min

Bardzo prosimy o pozytywne rozpatrzenie naszej prośby i dopuszczenie urządzeń o parametrach wg poniższego zestawienia.

Odpowiedź:

Jak dla pytania nr 2.

Z up. Zarządu Powiatu Wrocławskiego
Przewodniczący Komisji Przetargowej
Paweł Ossuch