

Toruń, dnia 09-10-2009

Zamawiający:

Urząd Miasta Malborka
Plac Słowiański 5 , 82 -200 Malbork
Tel. 647 99 00 , fax 647 33 24

Protestujący:

Konsorcjum:

Vobis S.A. – Lider Konsorcjum
adres firmy : ul. Ściegiennego 62, 70-353 Szczecin. woj. zachodniopomorskie
adres do korespondencji: ul. Św. Katarzyny 4, 87-100 Toruń
IT Serwis s.c. Ernest Karbownik Piotr Walczak
adres firmy: ul. Mieszka I 62 71-011 Szczecin
Tel : 56 657 66 44, Fax : 56 6550724
e-mail : elzbieta.niedzwiedz@vobis.pl

PROTEST

Dotyczy: przetargu nieograniczonego „dostawę zestawów komputerowych wraz z podstawowym oprogramowaniem (100 zestawów komputerowych)”

Konsorcjum: Vobis S.A. – Lider Konsorcjum, adres firmy : ul. Ściegiennego 62, 70-353 Szczecin. woj. zachodniopomorskie, IT Serwis s.c. Ernest Karbownik Piotr Walczak, adres firmy: ul. Mieszka I 62 71-011 Szczecin, jako wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego działając na podstawie art. 180 ust.1 w związku z art.180 us t. 2 i art. 179 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007r. Nr 223, poz. 1655z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą Pzp”, wnosi pisemny PROTEST wobec czynności niezgodnych z ustawą przez Zamawiającego ja kim jest Urząd Miasta Malborka, Plac Słowiański 5, 82-200 Malbork w toku postępowania o zamówienie publiczne prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, na „dostawę zestawów komputerowych wraz z podstawowym oprogramowaniem (100 zestawów komputerowych)” . Skutkiem postępowania Zamawiającego poprzez dokonanie wyboru oferty P.P.H.U. PIOMAR Sp.j. ul. Jagiełły 13/1, 49 - 300 Brzeg jako oferty najkorzystniejszej, interes prawny w uzyskaniu zamówienia przez Vobis S.A. – Lider Konsorcjum, adres firmy : ul. Ściegiennego 62, 70-353 Szczecin. woj. zachodniopomorskie, IT Serwis s.c. Ernest Karbownik Piotr Walczak, adres firmy: ul. Mieszka I 62 71-011 Szczecin , doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Zamawiającego określonych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przy wykonywaniu powyższych czynności.

Wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę protestu skarżący powziął w dniu 05-10-2009 r. (pismo Zamawiającego wysłane faxem zawiadomienie o wyborze firmy P.P.H.U.

PIOMAR Sp.j. ul. Jagiełły 13/1, 49-300 Brzeg), a więc protest zostaje wniesiony w ustawowym terminie.

Protestujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust.1, art. 7 ust.3, 24 ust.2 pkt.2), 89 ust.1 pkt.2) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007r. Nr 223, poz. 1655).

Protestujący żąda uwzględnienia protestu w następującym zakresie:

1. Unieważnienie czynności polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej.
2. Podjęcie czynności powtórnego badania i oceny ofert.
3. Wykluczenie wykonawcy P.P.H.U. PIOMAR Sp.j. ul. Jagiełły 13/1, 49-300 Brzeg, z postępowania na podstawie art. 24 ust.2 pkt.2) ustawy Pzp.
4. Wybór oferty najkorzystniejszej na zasadach określonych ustawą Prawo zamówień publicznych.

Uzasadnienie

Urząd Miasta Malborka w dniu 05.10.2009 roku powiadomił Protestującego jako wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, pod nadaną nazwą: „dostawa zestawów komputerowych wraz z podstawowym oprogramowaniem (100 zestawów komputerowych)” o rozstrzygnięciu postępowania, poprzez dostarczenie informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, za jaką uznano złożoną przez wykonawcę P.P.H.U. PIOMARS s.j.

Zgodnie z zapisami SIWZ „Specyfikacja Techniczna 2/2 – Monitor” Zamawiający żądał ażeby oferowany monitor posiadał między innymi certyfikat ISO – 13406-2.

Wybrany wykonawca w swojej ofercie zaproponował monitor firmy HP model 1901w.

Monitor ten według dokumentacji producenta nie posiada certyfikatu ISO – 13406-2. Jako dowód tego twierdzenia załączamy dokument „The Eco Declaration” wraz z tłumaczeniem, w którym to dokumencie w punkcie 12 zaznaczono, że certyfikat ten „nie dotyczy” wybranego modelu monitora, co oznacza, że certyfikat ISO13406 -2 dla tego modelu monitora nie istnieje, a więc zaproponowany przez firmę P.P.H.U. PIOMAR jest niezgodny z wymaganiami SIWZ.

Ponadto Zamawiający żądał w SIWZ „Specyfikacja techniczna 1/2 – zestaw komputerowy” oświadczenia producenta komputera, że w przypadku nie wywiązywania się z obowiązków gwarancyjnych oferenta lub firmy serwisującej, przejmie na siebie wszelkie zobowiązania związane z serwisem.

Wybrany wykonawca do swojej oferty dołączył w/w oświadczenie podpisane przez Pana Tomasza Buka, Country Category Managera. Osoba ta nie jest wymieniona w KRS (w załączniku wyciąg z KRS firmy HEWLETT - PACKARD POLSKA Sp. z o.o.) jako przedstawiciel mający prawo zaciągać zobowiązania w imieniu firmy HP, nie zostało również dołączone odpowiednie pełnomocnictwo pozwalające na zaciąganie takich zobowiązań. Oznacza

to, że dokument dołączony do oferty jest nieważny, a co za tym idzie nie spełniono zapisów SIWZ.

Pan Tomasz Buk podpisał również oświadczenie dotyczące poboru mocy w oferowanym monitorze. W oświadczeniu tym napisał, że maksymalny pobór mocy w monitorze HP 1901w wynosi 25 W. Według informacji podawanych na stronach producenta oraz w dokumentacji technicznej tego monitora podano maksymalne zużycie mocy 28W (dowód – wyciąg karty technicznej monitora), tym samym na załączonym do oferty oświadczeniu podpisanym przez osobę nieuprawnioną dokonano modyfikacji parametru poboru mocy w taki sposób by spełnić warunek zamawiającego. Tym samym oświadczenie stanowiące załącznik jest nieprawdziwe w zakresie wymaganym przez zamawiającego. Stanowi to wyczerpanie przesłanki art. 24 ust 2 pkt.2) ustawy Prawo zamówień publicznych i oznacza jednocześnie, że wykonawca posługujący się nieprawdziwym oświadczeniem powinien zostać wykluczony przez zamawiającego z postępowania, gdyż złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Protestujący podnosi, iż przesłanka z art. 24 ust. 2 pkt 2) stanowi samodzielną przesłankę wykluczenia wykonawcy z postępowania. Na potwierdzenie powyższej interpretacji przepisów Ustawy Prawo zamówień publicznych Protestujący przywołuje wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 lutego 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 99/09, w którym jednoznacznie stwierdzono:

*„1. „Z literalnej wykładni art. 24 ust. 2 pkt 2 oraz art. 24 ust. 2 pkt 3 P.z.p. wynika, że podanie nieprawdy w dokumentach nie może być uważane za błąd lub brak złożenia dokumentów.
2. Art. 24 ust. 2 pkt 2 P.z.p. ma charakter imperatywny. Zamawiający nie może zaniechać zastosowania przywołanego przepisu, gdy wykonawca złoży oświadczenie, że nieprawdziwe informacje pochoǳiły od osoby, którą wskazał na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu. Przepisy P.z.p. nie zawierają, żadnej przesłanki ekskulpacyjnej, na którą w takiej sytuacji mógłby powołać się wykonawca wobec zamawiającego .”*

Dla podkreślenia znaczenia powyższego rozstrzygnięcia cytujemy również fragment jego uzasadnienia:

„Wprowadzenie do ustawy Prawo zamówień publicznych normy [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) P.z.p. jest wyrazem troski ustawodawcy nie tylko o słuszny interes zamawiających, a w szerszym aspekcie również interes publiczny, ale wskazuje też na potrzebę uczciwości w obrocie gospodarczym. Ratio legis [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) P.z.p. jest eliminacja z postępowania wykonawców, którzy poświadczyli nieprawdę w celu uzyskania zamówienia. Wybór oferty najkorzystniejszej winien nastąpić wyłącznie spośród wykonawców, którzy dają rzeczywistą gwarancję realizacji zamówienia z należytą starannością oraz spośród ofert odpowiadających wyrażonym w siwz oczekiwaniom Zamawiającego.

Przyjęcie poglądu, że stwierdzenie informacji nieprawdziwych mających wpływ na wynik postępowania skutkować winno zastosowaniem trybu wskazanego w [art. 26 ust. 3](#) P.z.p., prowadziłoby do wniosku, że wykluczenie wykonawców na podstawie [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) P.z.p. nastąpić może wyłącznie w sytuacji, gdy w informacje złożone w odpowiedzi na wezwanie

zamawiającego również są nieprawdziwe, zatem dopiero po dwukrotnym złożeniu nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania. Pogląd taki nie znajduje oparcia w treści [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) P.z.p. i stoi w sprzeczności z wyrażoną w [art. 7 ust. 1](#) P.z.p. zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Z literalnej wykładni [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) oraz [art. 24 ust. 2 pkt 3](#) P.z.p. wynika, że podanie nieprawdy w dokumentach nie może być uważane za błąd lub brak złożenia dokumentów.

Norma [art. 24 ust. 2 pkt 2](#) P.z.p. ma charakter imperatywny. Zamawiający nie może zaniechać zastosowania przywołanego przepisu, gdy wykonawca złoży oświadczenie, że nieprawdziwe informacje pochodziły od osoby, którą wskazał na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu. Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie zawierają, żadnej przesłanki ekskulpacyjnej, na którą w takiej sytuacji mógłby powołać się wykonawca wobec zamawiającego. Wykonawcy składając ofertę oraz oświadczenia i dokumenty wymagane przez Zamawiającego zawarte w nich informacje czynią treścią oświadczenia, które składają zamawiającemu w imieniu własnym. Udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wymaga aktów staranności na każdym etapie, w szczególności przy przygotowywaniu oferty i wymaganych zgodnie z [art. 25 ust. 1](#) P.z.p. oświadczeń i dokumentów”. Protestujący w całej rozciągłości popiera taką interpretację i podnosi ją w przedmiotowym proteście.

Reasumując stwierdzamy, iż Zamawiający swoim zaniechaniem i działaniem naruszył przywołane na wstępie przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie wykluczając z postępowania wykonawcy i nie odrzucając jego oferty zgodnie z art. 24 ust. 4.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie SIWZ, w której określa swoje potrzeby i wymagania. Dlatego też niezgodność oferty z treścią SIWZ oznacza, iż wykonawca nie spełnia wymagań Zamawiającego a jego oferta powinna zostać odrzucona.

Uznanie za najkorzystniejszą oferty złożonej przez wykonawcę, który z mocy ustawy winien być wykluczony z postępowania w związku ze złożeniem w treści oferty nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania oraz nie spełnianie przez ofertę warunków określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia prowadzi do rażącego naruszenia art.7 ust.3, co skutkuje nieważnością postępowania zgodnie z art. 93 ust.1 pkt.7) i w konsekwencji nieważnością umowy zgodnie z art. 146 ust.1 pkt.5) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Z tych też, wyżej wymienionych powodów, z uwagi na fakt, iż interes prawny Protestującego polegający na możliwości pozyskania przedmiotowego zamówienia, doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych w proteście przepisów Ustawy Prawo zamówień publicznych – składamy protest i wnosimy jak na wstępie

.

do protestu załączamy:

Dokument „The Eco Deklaration” wraz z tłumaczeniem
Wyciąg z KRS firmy HP Sp.z o.o.
wyciąg z dokumentacji technicznej monitora