

Sygn. akt KIO/UZP 342/10

**WYROK**  
z dnia 12 kwietnia 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Justyna Tomkowska**

**Członkowie: Ryszard Tetzlaff**

**Paweł Trojan**

**Protokolant: Paulina Zalewska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **8 kwietnia 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez konsorcjum firm: **1. Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa (Lider), 2. Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (partner), 3. S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa (partner)** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Komendę Główną Policji, ul. Puławska 148/150, 02-624 Warszawa,** protestu z dnia **12 lutego 2010 r.**

**orzeka:**

**1. Oddala odwołanie**

**2. Kosztami postępowania obciąża 1. Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa (Lider), 2. Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (partner), 3. S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa (partner) i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 444 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez Konsorcjum 1. Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa (Lider), 2. Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (partner), 3. S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa (partner)**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Konsorcjum 1. Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa (Lider), 2. Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (partner), 3. S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa (partner)** na rzecz **Komendy Głównej Policji, ul. Puławska 148/150, 02-624 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum 1. Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa (Lider), 2. Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa (partner), 3. S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa (partner)**

### UZASADNIENIE

**Zamawiający** Komenda Główna Policji, ul. Puławska 148/150, 02-624 Warszawa, prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na „Zakup i instalację 81 urządzeń do elektronicznego daktyloskopowania (LIVE SCAN) zintegrowanych ze stacją dostępową do Policijnej Sieci Transmisji Danych oraz modernizację 28 tradycyjnych (UZDS-1) i 53 cyfrowych (UZDS-1 D) stanowisk do wykonywania fotografii sygnalitycznej i przekształcenie ich w pełnofunkcyjne stanowiska do rejestracji danych identyfikacyjnych osoby (dostosowanie stanowisk UZDS-1 do wykonywania zdjęć metodą cyfrową oraz integracja stanowisk UZDS-1 i UZDS-1 D z urządzeniami do elektronicznego daktyloskopowania”, (postępowanie przetargowe nr **123/BŁH/09/AS/FA**).

**Odwolujący** jest Konsorcjum firm:

- 1) Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., ul. Lektykarska 29, 01-687 Warszawa;
- 2) Comp S.A., ul. Jutrzenki 116, 02-230 Warszawa;
- 3) S&T Services Polska, ul. Młynarska 48, 01-171 Warszawa

reprezentowane przez Pentacomp Systemy Informatyczne S.A. jako Lidera konsorcjum.

W dniu **3 lutego 2010 roku** Zamawiający poinformował Wykonawców o unieważnieniu postępowania z powodu zaistnienia przesłanek określonych w art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

W dniu **12 lutego 2010 roku** Konsorcjum firm wniosło do Zamawiającego protest wobec czynności i zaniechań Zamawiającego z dnia 03 lutego 2010 r. polegających na:

- 1) przyjęciu przez Zamawiającego, iż oferta Konsorcjum nie odpowiada treści SIWZ, a tym samym odrzuceniu jej na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy;
- 2) nie wybraniu oferty Konsorcjum, mimo że jako jedyna odpowiada treści SIWZ;
- 3) unieważnieniu Postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 Ustawy,

Pentacomp w imieniu reprezentowanego Konsorcjum zarzuca Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 Ustawy poprzez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców oraz naruszenie zasad uczciwej konkurencji,
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 2 Ustawy poprzez odrzucenie oferty Konsorcjum mimo, iż odpowiada ona treści SIWZ,
- 3) art. 91 ust. 1 Ustawy poprzez zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Konsorcjum,
- 4) art. 93 ust. 1 pkt 1 Ustawy poprzez unieważnienie Postępowania mimo złożenia oferty Konsorcjum, która odpowiadając treści SIWZ nie podlegała odrzuceniu

Pentacomp wnosi o:

- 1) unieważnienie czynności Zamawiającego polegającej na unieważnieniu postępowania,
- 2) powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
- 3) przyjęcie, iż oferta Konsorcjum jako jedyna odpowiada treści SIWZ,
- 4) dokonanie wyboru oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej

Interes prawny Konsorcjum wykazuje w tym, iż jest uczestnikiem przedmiotowego postępowania a naruszenie przez Zamawiającego wskazanych powyższej przepisów ustawy spowodowało niezasadne odrzucenie oferty Konsorcjum i unieważnienie postępowania. Przyjęcie, iż oferta Konsorcjum odpowiada treści SIWZ, wykluczy możliwość unieważniania postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy oraz skutkować będzie wyborem oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej.

Konsorcjum, które jako jedyne złożyło ofertę spełniającą wymagania SIWZ, ma interes prawny we wnoszeniu środków ochrony prawnej przewidzianych ustawą. W przypadku uwzględnienia zarzutów wskazanych w niniejszym Proteście, Konsorcjum będzie podmiotem uzyskującym zamówienie, objęte przedmiotowym postępowaniem.

Konsorcjum zachowało 10-dniowy termin na wniesienie protestu.

W uzasadnieniu protestu Konsorcjum stwierdza, iż Zamawiający dokonując oceny zaoferowanych przez poszczególnych wykonawców rozwiązań przeprowadził w dniu 26 stycznia 2010 roku testy. Na bazie przedmiotowych testów dokonana została ocena poszczególnych ofert, o wynikach której Zamawiający poinformował uczestników postępowania

w dniu 3 lutego 2010 r.

Zamawiający uzasadniając w piśmie z dnia 3 lutego 2010 roku przyczynę odrzucenia, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, oferty złożonej przez Konsorcjum, wskazał, iż dokonana przez Zamawiającego, analiza struktury wygenerowanych przez Wykonawcę w trakcie testów plików, wykazała niezgodności ze specyfikacją standardu ANSI/NISTITL 1-2000 (INT-I, wersja 4.22b), w zakresie zawartości pól 2.010 (CRN) oraz 2.011 (ORN). Jak wynika z dokumentacji postępowania Zamawiający stwierdził, iż pliki ANSI/NIST utworzone przez Protestującego są niezgodne ze standardem, ze względu na wypełnienie obu wspomnianych pól w ocenianym pliku 1234567\_0052\_2010.nst wartościami: pole 2.010 - „PL/OIO-168664611M”, pole 2.011 - „PL/EURODAC/PL090702000566001100”, podczas gdy pole 2.011 może być wypełnione jedynie, jeśli karta daktyloskopijna nie posiada numeru CRN, wpisywanego w pole 2 010.

Protestujący wskazuje, iż przedmiotowe postępowanie jest kolejnym postępowaniem na zakup stanowisk do rejestracji elektronicznej danych identyfikacyjnych osób, prowadzonym przez Zamawiającego, w którym to uczestniczą firmy wchodzące w skład Konsorcjum w żadnym z kilku wcześniej toczących się postępowaniach, w których testy techniczne odbywały się według analogicznej procedury i które zakończyły się wyborem oferty najkorzystniejszej, Zamawiający nie tylko nie kwestionował zgodności ze standardem ANSI/NIST rozwiązań generujących pliki, zawierające jednocześnie wypełnione pola 2.010 i 2.011, a wręcz uważał za pożądane - co zostało podczas testów zakomunikowane w formie ustnej przez jednego z członków komisji przetargowej - wypełnienie obu pól numerami identyfikacyjnymi rejestracji, jakimi są numer KSIP-OIO i numer EURODAC (zgodnie z zestawieniem wykorzystywanych przez Zamawiającego pól rekordu typu-2 standardu ANSI/NIST przedstawionym we wcześniej prowadzonych postępowaniach m.in. zawartym w odpowiedzi na pytanie nr 59 przekazanej pismem FA-305/09 z dnia 09.03.2009 r. w postępowaniu nr 282/Cut/08/JGG na realizację zamówienia pn, *„Dostawa i instalacja 65 kompletnych stanowisk pełnofunkcyjnych do rejestracji elektronicznej danych identyfikacyjnych osoby”*), w celu demonstracji poprawności formatu ich zapisu. Należy także zauważyć, iż powołane wyżej zestawienie pól pliku ANSI/NIST nie zawiera żadnej adnotacji, iż dopuszczalne jest wypełnienie tylko jednego z przedmiotowych pól.

Protestujący przyjmując, iż ocena plików ANSI/NIST w przedmiotowym zakresie będzie dokonywana w sposób konsekwentny z wcześniejszymi postępowaniami - w szczególności z postępowaniem na *„Zakup i instalację 99 stanowisk pełnofunkcyjnych do rejestracji elektronicznej danych identyfikacyjnych osób (dane osoby, fotografie sygnalitycznej, odbitki linii papilarnych)”*, nr sprawy: 30/BŁH/09/BB/FA, które zakończyło się wyborem oferty Protestującego - celowo przygotował rozwiązanie o identycznej funkcjonalności w przedmiotowym zakresie, a więc generujące pliki z wypełnionymi polami 2 010 i 2.011, do których zapisane zostały odpowiednio numer KSIP-OIO o wartości „PL/OIO-168664611M” i numer EURODAC o wartości „PL/EURODAC/PL090702000566001100”. Intencją

Protestującego, zgodną z wcześniejszymi oczekiwaniami Zamawiającego, było zobrazowanie sposobu wypełniania wspomnianych pól w aplikacji docelowej.

Założenie powyższe było zasadne o tyle, iż implementacja standardu ANSI/NIST. zgodności z którą wymagał Zamawiający, obowiązuje od 2005 r. Format ANSI/NIST jest zatem jednym z tych elementów, które są niezmiennie w kontekście wyżej wspomnianych postępowań, a więc rozwiązanie uznane za zgodne ze standardem poprzednio, winno być uznane za takie i tym razem.

W trakcie testów Zamawiający wymagał, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 7 przekazaną w piśmie nr FA-2371/09 z dnia 04.12.2009 r., wykonania wyłącznie wydruków kart daktyloskopijnych właściwych dla rejestracji kryminalnej, w której występuje numer KSIP-OIO, nie były natomiast wykonywane wydruki kart daktyloskopijnych cudzoziemca w ramach rejestracji administracyjnych, opatrzone numerem EURODAC. Zatem jedyną możliwością zademonstrowania poprawności sposobu zapisu numeru EURODAC było jego wpisanie

w jednym pliku rejestracji kryminalnej w polu 2.011 razem z numerem KSIP-OIO wpisanym w polu 2.010.

Ponadto Protestujący podnosi, iż sam standard ANSI/NIST nie wyklucza jednoczesnego wypełnienia pól 2.010 i 2.011 Standard określa jedynie ich logiczne zastosowanie, tzn. wskazuje, iż pole 2.011 powinno być wypełnione numerem identyfikacyjnym, jeżeli jest to numer inny niż identyfikacyjny numer kryminalny, który powinien być z kolei wpisany w pole 2.010.

W tym wypadku zastosowanie dwóch różnych pól służy wyłącznie rozróżnieniu tychże numerów i zapobiega sytuacji, w której numer identyfikacyjny inny niż kryminalny byłby wprowadzany w pole 2.010 Zatem w przypadku karty posiadającej wyłącznie identyfikacyjny numer kryminalny wypełnić należy pole 2.010, zaś w przypadku karty posiadającej wyłącznie inny numer identyfikacyjny pole 2.011.

Standard nie precyzuje w żaden sposób, ani nie wyklucza sytuacji, w której karta opatrzona byłaby zarówno jednym jak i drugim numerem, przez co należy przyjąć, iż w takim przypadku dopuszczalne jest wypełnienie obu pól stosownymi numerami.

Protestujący zwraca uwagę na to, iż zgodnie z zapisami SIWZ w Rozdziale XIV ppkt 2 i 4 (str. 14) ocenie Zamawiającego podlegała wyłącznie zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików ANSI/NIST z ogólnym standardem ANSI/NIST, co oznacza wypełnienie poprawnymi pod względem formatu wartościami wszystkich pól wymaganych z punktu widzenia standardu oraz wzorami kart: kryminalnej karty daktyloskopijnej i karty albumowej.

Zamawiający zaś oceniając pliki wygenerowane przez rozwiązanie Protestującego dokonał oceny logicznej zawartości pól typu-2, co wykraczało poza przyjęte kryteria oceny, przy

czym zawartość pola 2.011 nie powinna w ogóle podlegać ocenie z tego względu, iż nie jest to pole wymagane ani z punktu widzenia standardu, ani wzorami kart, które były drukowane na testach. Niemniej jednak należy podkreślić, iż zarówno pole 2.010, jak i pole 2.011 zostały wypełnione wartościami w formacie zgodnym z ich opisem w standardzie, a zatem plik spełnia wymagania, co do zgodności swojej struktury ze standardem.

Zatem rozwiązanie Protestującego winno zostać uznane za spełniające wymagania, co do zgodności wygenerowanych plików ANSI/NIST ze standardem.

W dniu **22 lutego 2010 roku** Zamawiający, na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy Pzp protest oddalił w całości. W ocenie Zamawiającego podniesione w proteście zarzuty nie znajdują uzasadnienia faktycznego i prawnego.

W nawiązaniu do zarzutu Protestującego, że Zamawiający dokonywał oceny w sposób niekonsekwentny z innymi wcześniej przeprowadzonymi przez Zamawiającego postępowaniami jest niezasadny, gdyż inne przeprowadzone przez Zamawiającego postępowania dotyczące podobnego przedmiotu zamówienia nie mają wpływu na wymagania postawione przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu. Każde prowadzone przez Zamawiającego postępowanie jest odrębnym postępowaniem.

Zamawiający w SIWZ określił w rozdziale XIV, iż ocenie testowej będzie podlegać zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików z ogólnym standardem ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b. Zamawiający podkreśla, iż standard ANSI/NIST-ITL 1-2000 (wersja 4.22b z dnia 28,10.2005 r.) w specyfikacji pola 2.011 (ORN) podaje, iż pole to zawiera unikalny numer referencyjny dla zestawu dziesięciu odcisków palców, do którego nie został przypisany numer KRK (lokalizowany w polu 2.010). Tym samym standard ANSI/NIST wyklucza jednoczesne wypełnienie pól 2.010 i 2.011.

Zamawiający ocenił wyniki testów zgodnie z wymaganiami dotyczącymi testów oferowanego sprzętu i oprogramowania przedstawionymi w SIWZ. Badaniu podlegała zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików ANSI/NIST z ogólnym standardem ANSI/NIST. Zamawiający wskazuje, iż sformułowanie „struktura pliku” oznacza nie tylko format danych, ale także między innymi ich kompletność oraz integralność. Zamawiający dokonując oceny plików ANSI/NIST zweryfikował strukturę danych w tych plikach także pod kątem ich integralności, czyli zgodności ze zbiorem reguł poprawności zdefiniowanym w standardzie ANSI/NiST. Ocena ta nie wykraczała poza przyjęte w SIWZ kryteria oceny, gdyż polegała wyłącznie na badaniu struktury plików.

W związku z powyższym Zamawiający oddalił zarzuty Protestującego i poinformował, iż nie naruszył tym samym artykułów ustawy Pzp, które Protestujący zarzucił Zamawiającemu.

Wobec powyższego zachowania Zamawiającego Konsorcjum w **dniu 4 marca 2010 roku**

wniosło odwołanie od rozstrzygnięcia protestu do Krajowej Izby Odwoławczej za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołujący podtrzymał zarzuty w zakresie naruszenia przez Zamawiającego wskazanych już w proteście przepisów ustawy PZP (tj. art. 7, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 91 ust. 1, art. 93 ust. 1 pkt 1). Podtrzymane zostały również żądania Odwołującego kierowane w stosunku do Zamawiającego.

**Interes prawny Konsorcjum wykazuje w tym, iż** jest uczestnikiem przedmiotowego postępowania. Naruszenie przez Zamawiającego wskazanych powyższej przepisów Ustawy spowodowało niezasadne odrzucenie oferty Konsorcjum i unieważnienie Postępowania. W przypadku uwzględnienia zarzutów wskazanych w niniejszym Odwołaniu, Konsorcjum będzie podmiotem uzyskującym zamówienie, objęte przedmiotowym Postępowaniem.

Odnosząc się do argumentacji Zamawiającego, Konsorcjum podtrzymuje swe stanowisko zawarte w proteście, wskazuje, iż:

1. Standard ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b obowiązuje od października 2005 r., zatem jest elementem nie podlegającym zmianom w okresie, w którym Zamawiający prowadził wcześniejsze postępowania. Dla Odwołującego oczywistym jest, iż każde postępowanie oceniane jest w odniesieniu do wymagań formułowanych względem konkretnego przedmiotu zamówienia. Odwołujący podkreślić jednakże, że Zamawiający niezmiennie we wszystkich postępowaniach wskazywał, że ocenie testowej będzie podlegać zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików z ogólnym standardem ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b. W ocenie Odwołującego zatem niedopuszczalnym jest przyjęcie, że przedmiot zgodny z niezmiennym standardem w jednym postępowaniu, staje się w kolejnym postępowaniu z tym samym standardem niezgodnym.

Jako dowody załączone zostały do niniejszego Odwołania:

- wydruk fragmentu zawartości pliku 3344669\_0067\_2009.nst, wygenerowanego przez rozwiązanie Odwołującego podczas testów technicznych i podlegającego ocenie Zamawiającego w postępowaniu na „Zakup i instalację 99 stanowisk pełnofunkcyjnych do rejestracji elektronicznej danych identyfikacyjnych osób (dane osoby, fotografie sygnalitycznej, odbitki linii papilarnych)", nr sprawy: 30/BŁN/09/BB/FA, które zakończyło się wyborem oferty Odwołującego, obrazujący wypełnienie pól 2.010 i 2.011 wraz z płytą CD z kopią pliku, znajdującego się w dokumentacji przetargowej;
- wydruk analogicznego fragmentu pliku 1234567\_0052\_2010.nst, którego oceny dokonał Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu oraz płyta CD z jego kopią.

2. Standard ANSI/NIST nie wyklucza jednoczesnego wypełnienia pól 2.010 i 2.011. Standard określa jedynie ich logiczne zastosowanie, tzn. wskazuje, iż pole 2.011

powinno być wypełnione numerem identyfikacyjnym, jeżeli jest to numer inny niż identyfikacyjny numer kryminalistyczny, który powinien być z kolei wpisany w pole 2.010. W tym wypadku zastosowanie dwóch różnych pól służy wyłącznie rozróżnieniu tychże numerów i zapobiega sytuacji, w której numer identyfikacyjny inny niż kryminalny byłby wprowadzany w pole 2.010. Zatem w przypadku karty posiadającej wyłącznie identyfikacyjny numer kryminalistyczny wypełnić należy pole 2.010 zaś w przypadku karty posiadającej wyłącznie inny numer identyfikacyjny pole 2.011. Standard nie precyzuje w żaden sposób, ani nie wyklucza sytuacji, w której karta opatrzona byłaby zarówno jednym jak i drugim numerem, przez co należy przyjąć, iż w takim przypadku dopuszczalne jest wypełnienie obu pól stosownymi numerami, a zatem rozwiązanie takie nie narusza integralności pliku, jak twierdzi Zamawiający. Należy ponadto wskazać, iż także zgodnie z zestawieniem wykorzystywanych przez Zamawiającego pól rekordu typu-2 standardu ANSI/NIST, przedstawionym w odpowiedzi na pytanie nr 59 przekazanej pismem FA-305/09 z dnia 09.03.2009 r. w postępowaniu nr 282/Cut/08/JGG na realizację zamówienia pn. „*Dostawa i instalacja 65 kompletnych stanowisk pełno funkcyjnych do rejestracji elektronicznej danych identyfikacyjnych osoby*” Zamawiający określił zawartość obu przedmiotowych pól pliku ANSI/NIST, bez jakiegokolwiek adnotacji, iż dopuszczalne jest wypełnienie tylko jednego z nich.

Jako dowód załączono do Odwołania wydruk fragmentu przywołanego pisma. Również z tego względu uznać należy, iż co najmniej na etapie testów technicznych, wypełnienie obu pól winno być uznane za dopuszczalne.

3. Zgodnie z zapisami SIWZ w Rozdziale XIV ppkt 2 i 4 (str. 14) ocenie Zamawiającego podlegała wyłącznie zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików ANSI/NIST z ogólnym standardem ANSI/NIST, co oznacza wypełnienie poprawnymi pod względem formatu wartościami wszystkich pól wymaganych z punktu widzenia standardu oraz wzorami kart: kryminalnej karty daktyloskopijnej i karty albumowej. Zamawiający zaś oceniając pliki wygenerowane przez rozwiązanie Konsorcjum dokonał oceny logicznej zawartości pól typu-2, co wykraczało poza przyjęte kryteria oceny, przy czym zawartość pola 2.011 nie powinna w ogóle podlegać ocenie z tego względu, iż nie jest to pole wymagane ani z punktu widzenia standardu, ani wzorami kart, które były drukowane na testach. Niemniej jednak należy podkreślić, iż zarówno pole 2.010, jak i pole 2.011 zostały wypełnione wartościami w formacie zgodnym z ich opisem w standardzie, a zatem plik spełnia wymagania, co do zgodności swojej struktury ze standardem.

**Na podstawie zebranego materiału dowodowego, tj. treści SIWZ, ofert złożonych w postępowaniu, dokumentów złożonych przez strony i włączonych w poczet materiału dowodowego, w tym tłumaczeń fragmentów Standardu przedstawionych przez odwołującego się oraz zamawiającego, stanowisk i oświadczeń stron**



**zaprezentowanych w toku rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:**

**Odnosząc się do podniesionych w proteście, jak i w treści odwołania zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie**

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, przed dniem 29 stycznia 2010 r., tj. przed dniem wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy Pzp w brzmieniu dotychczasowym - sprzed wejścia w życie wskazanych przepisów.

W drugiej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w trybie art. 187 ust. 4 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes prawny w złożeniu odwołania, gdyż potwierdzenie się zarzutów odnośnie istnienia podstaw bezprawnego odrzucenia jego oferty i w konsekwencji unieważnienia postępowania oznaczałoby dla Odwołującego możliwość uzyskania niniejszego zamówienia ze względu na złożenie jedynej ważnej oferty w postępowaniu. Tym samym wypełniona została materialnoprawna przesłanka do rozpoznania odwołania, wynikająca z treści art. 179 ust. 1 ustawy.

Skład orzekający Izby dokonał następujących ustaleń odnośnie zarzutu:

Zgodnie z Rozdziałem XIV SIWZ, Zamawiający miał oceniać oferty według dwóch kryteriów: ceny oraz oceny technicznej, na którą składać miały się punkty za wynik testu daktyloskopijnego i punkty za wyniki testu fotograficznego. W trakcie testów konieczne miało być jedynie przygotowanie wydruku karty daktyloskopijnej według wzoru karty daktyloskopijnej oraz karty albumowej według załączonych wzorów.

Zamawiający w SIWZ wymagał, aby co najmniej dwa zestawy kart osoby (daktyloskopijna i albumowa) były opatrzone wszystkimi danymi alfanumerycznymi (mogły to być dane fikcyjne), wymaganymi wzorami kart określonymi w opisie przedmiotu zamówienia oraz ogólną specyfikacją formatu ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b.

Ocenie podlegać miała jakość wydrukowanej karty na stanowisku nadawczym karty albumowej, zgodność struktury wygenerowanych i przesłanych plików z ogólnym standardem ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b, poprawność transmisji ze stanowiska nadawczego do odbiorczego, jakość zarejestrowanych, przekazanych i wydrukowanych danych daktyloskopijnych oraz zgodność ze specyfikacją parametrów przesłanych i wyekstrahowanych z pliku ANSI/NIST zdjęć przeznaczonych do POSIGRAF-u.

W dniu 26 stycznia 2010 roku w siedzibie Zamawiającego przeprowadzone zostały testy oferowanego sprzętu i oprogramowania. Podczas oceny wyników testu w przypadku oferty Odwołującego w pkt. 9 znalazła się informacja, iż oceniany plik o numerze 1234567\_0052\_2010.nst ma wypełnione pole 2.010 (CRN) oraz pole 2.011 (ORN). Zgodnie ze specyfiką standardu pole 2.011 może być w pliku wypełnione użyte jeśli karta daktyloskopijna nie posiada nr CRN. Do powyższego stwierdzenia przedstawiciele Odwołującego się zgłosili zastrzeżenia w protokole z testów, stwierdzając iż wypełnienie pól jest zgodne ze standardem.

Co do kwestionowanych pól, to zgodnie ze standardem ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b w polu 2.010 umieszcza się unikalny numer referencyjny (CRN) nadawany przez agencję krajową osobie po raz pierwszy oskarżonej o popełnienie przestępstwa. Natomiast pole 2.011 zawiera unikalny numer referencyjny dla zestawu dziesięciu odcisków, który **nie ma nadanego numeru CRN** umieszczanego w polu 2.010 (powyższe z tłumaczeń załączonych do odwołania przez Odwołującego i złożonych na rozprawie przez Zamawiającego).

Co więcej Izba stwierdza, że w odpowiedzi Zamawiającego na pytanie 4 w przywoływanym przez Zamawiającego na rozprawie piśmie z dnia 4 grudnia 2009 roku „Czy jakakolwiek niezgodność w plikach wynikowych ANSI/NIST oferenta ze standardem ANSI/NIST ITL 1-2000 ver. 4.22b z dnia 28.10.2005 roku spowoduje odrzucenie oferty?“, Zamawiający jasno odpowiedział, iż będzie wymagał, aby testy potwierdziły ofertową deklarację zgodności wygenerowanych plików w formacie ANSI/NIST z jego specyfikacją.

Wbrew wywodom Odwołującego się prezentowanym na rozprawie, odpowiedź nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, w sposób jednoznaczny wskazuje na konieczność zachowania wymagań Standardu w stosunku do każdego pola. Zamawiający nie dokonał oceny logicznej zawartości pól typu-2, co wykraczać miałyby poza przyjęte kryteria oceny ofert.

Ponadto, co zgodnie przyznają strony, (Odwołujący w odwołaniu, Zamawiający na rozprawie) zgodnie z postanowieniami SIWZ uszczegółowionymi odpowiedzią Zamawiającego na pytanie nr 7 pismem FA-2371/09 z dnia 4 grudnia 2009 roku, wykonawcy mieli świadomość iż w trakcie testów Zamawiający wymagał, będzie wykonania wyłącznie wydruków kart daktyloskopijnych właściwych dla rejestracji kryminalnej.

Skoro taka informacja została Wykonawcom przekazana, to oczywistym było oczekiwanie wypełnienia rzeczonych kart zgodnie ze wzorami zawartymi w Rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 5 września 2007 roku w sprawie przetwarzania danych przez Policję informacji o osobach (Dz. U. z 2007 r., nr 170, poz. 1203) i danymi wymaganymi przez Standard ANSI/NIST w przypadku rejestracji osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa.

Podobieństwo do pola 2.010, na które powoływał odwołujący się, nie może przynieść skutku w postaci uznania, że pole 2.011 wypełnione numerem referencyjnym obok numeru CRN spełnia wymagania Standardu skoro sam Standard wyklucza taką możliwość.

Powyższe potwierdza, iż standard ANSI/NIST wyklucza jednoczesne wypełnienie pól 2.010 i 2.011. Zaś pole 2.010 jest właściwe dla rejestracji kryminalnej, co w konsekwencji czyni wypełnienie pola 2.011 za niezgodne z wymaganiami SIWZ.

Skoro zatem oferta Odwołującego się nie spełniła wymagań SIWZ, Zamawiający miał obowiązek odrzucić taką ofertę ze względu na niezgodność jej treści z treścią SIWZ. Konsekwencją tego działania było unieważnienie postępowania ponieważ w postępowaniu nie złożono żadnej oferty nie podlegającej odrzuceniu.

Odwołujący się wywodów swoich nie poparł wystarczającym dowodem a wyjaśnienia Zamawiającego odnośnie wymagań wynikających ze Standardu Izba uznała za logiczne i spójne. W ocenie Izby nie mogą stanowić dowodu wymagania stawiane Wykonawcom w innych postępowaniach, chociażby dotyczyły tego samego Zamawiającego i tego samego Wykonawcy. Każde prowadzone postępowanie jest odrębnym w swoim stanie faktycznym i prawnym. Wywodzenie wniosku, iż jeżeli coś zostało uznane przez Zamawiającego we wcześniej prowadzonych postępowaniach nie może skutkować obowiązkiem przyjmowania niezmiennych reguł w każdym następnym postępowaniu. Zamawiający ma każdorazowo swobodę, w ramach określonych powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, kształtowania warunków udziału w danym postępowaniu, opisu sposobu spełniania postawionych warunków czy też opisu przedmiotu zamówienia.

W ocenie Izby zarzuty Odwołującego w stosunku do czynności lub zaniechań Zamawiającego nie potwierdziły się. Dlatego też za zasadne należy uznać działania Zamawiającego skutkujące unieważnieniem postępowania z powodu niezłożenia żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 191 ust. 1 i 1a Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania. O kosztach wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego skład orzekający Izby orzekł na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r., Nr 128, poz. 886 z późn. zm.), tj. zgodnie z przedłożonym rachunkiem.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....