

WYROK

z dnia 7 lipca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: przewodniczący Anna Packo
protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania
wniesionego przez

TOYA Systemy Komputerowe Sp. z o.o.

ul. Narutowicza 26, 990-135 Łódź

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji

ul. Stefana Batorego 5, 02-591 Warszawa

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża TOYA Systemy Komputerowe Sp. z o.o. ul. Narutowicza 26, 990-135 Łódź i nakazuje zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez TOYA Systemy Komputerowe Sp. z o.o. ul. Narutowicza 26, 990-135 Łódź.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

.....

UZASADNIENIE

do wyroku KIO 1334/10 z 7 lipca 2010 r.

Zamawiający – Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „dostawę sprzętu informatycznego na potrzeby wdrożenia Elektronicznego Systemu obiegu Dokumentów w MSWiA” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759), w trybie przetargu nieograniczonego. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone 30 kwietnia 2010 r. na stronie internetowej i tablicy ogłoszeń Zamawiającego oraz tego samego dnia opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2010/S 84-126117, zatem do postępowania stosuje się przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 206, poz. 1591) i ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778). Zgodnie z informacją zawartą w druku ZP-1 protokołu postępowania, wartość zamówienia wynosi 421.400,00 zł, tj. 109.768,17 euro, jednak, jak wyjaśnili pełnomocnicy Zamawiającego podczas posiedzenia, jest to zamówienie udzielane w częściach, wartość ta jest wartością tej części zamówienia, a wartość całego zamówienia liczona zgodnie z dyspozycją art. 32 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający dopuszczał składanie ofert częściowych. Odwołanie dotyczy części IV – komputery stacjonarne. W części tej Zamawiający zamawiał 12 jednostek centralnych wraz z 12 monitorami LCD oraz 31 jednostek centralnych wraz z 31 monitorami LCD. Dla obu typów jednostek centralnych w kolumnie „Wymagane minimalne parametry techniczne” Zamawiający zawarł następujący wymóg co do oprogramowania biurowego:

„Microsoft Office 2007 PL zawierający w swoim pakiecie min. edytor tekstu – Word, arkusz kalkulacyjny – Excel, menadżer poczty elektronicznej – Outlook, program do tworzenia prezentacji – PowerPoint, lub rozwiązanie równoważne. Program do tworzenia i edycji plików w formacie PDF. Zaproponowane oprogramowanie musi posiadać taki sposób licencjonowania, który zapewni jego instalację na komputerze (komputerach) innych niż te, na których pierwotnie zainstalowano oprogramowanie, pod warunkiem wcześniejszej deinstalacji z tego komputera (komputerów).”

Natomiast w kolumnie „Wymagane minimalne parametry techniczne monitora” Zamawiający wskazał odpowiednio dla pierwszego typu monitorów „ekran ciekłokrystaliczny z aktywną matrycą TFT, przekątna ekranu: 20” Widescreen, klasa matrycy II”, natomiast dla drugiego typu „ekran ciekłokrystaliczny z aktywną matrycą TFT, przekątna ekranu: 19” klasa matrycy II” (po zmianie specyfikacji istotnych warunków zamówienia z 21 maja 2010 r. wykreślono wymóg „Widescreen” dla tego typu monitorów).

Odwołujący złożył ofertę dla części IV.

18 czerwca 2010 r. Odwołujący otrzymał informację o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z tego powodu, że Zamawiający żądał: monitorów o przekątnej ekranu odpowiednio 19” i 20”, a Odwołujący zaoferował monitory o przekątnej 22” oraz żądał oprogramowania biurowego Microsoft Office 2007 PL lub równoważnego, a zaoferowane przez Odwołującego oprogramowanie OpenOfficePL 2010 Professional Plus BOX trudno uznać za równoważne, gdyż zawiera program kalendarza Sunbird, który nie jest kompatybilny ani z programem MS Outlook użytkowanym przez Zamawiającego, ani z serwerem MS Exchange 2003, tzn. nie jest możliwe: udostępnianie kalendarza online pomiędzy użytkownikami programów Sunbird i MS Outlook, program Sunbird nie jest przystosowany do pracy z kalendarzami przechowywanymi na serwerze MS Exchange, nie jest możliwe udostępnianie kalendarza stworzonego w programie Sunbird za pomocą mechanizmu OWA serwera Exchange. Poza tym program do obsługi poczty kompatybilny

(równoważny) z MS Outlook powinien pracować w formatach POP3, IMAP oraz RPC-over-HTTP. Dodatkowo MS Outlook oferuje kalendarz jak i pocztę w ramach jednego oprogramowania, zaś oferowane rozwiązanie do zrealizowania tej funkcjonalności potrzebuje dwóch oddzielanych programów.

28 czerwca 2010 r. Odwołujący złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i wniósł o uwzględnienie odwołania i wybór jego oferty jako najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu odwołania Odwołujący podniósł, że Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia przedstawił tabelki z wymaganymi parametrami zamawianych produktów zawierające opis „minimalne parametry techniczne monitora”, a powszechnie oczywiste jest, że monitor o większej przekątnej ekranu jest monitorem lepszym, zatem monitor 22” spełnia wymóg minimalnej przekątnej ekranu określonej jako 19” i 20”. Natomiast co do oprogramowania biurowego – Zamawiający wymagany pakiet opisał jedynie jako „Microsoft Office 2007 PL zawierający w swoim pakiecie min. edytor tekstu – Word, arkusz kalkulacyjny – Excel, menadżer poczty elektronicznej – Outlook, program do tworzenia prezentacji – PowerPoint, lub rozwiązanie równoważne” nie podając szczegółowo, jakich konkretnych parametrów lub funkcji od niego oczekuje, zaoferowana wersja komercyjna oprogramowania OpenOffice, zdaniem Odwołującego, wyczerpuje w pełni pojęcie równoważności, a cała podana przez Zamawiającego w informacji o odrzuceniu oferty argumentacja wykracza poza ramy specyfikacji istotnych warunków zamówienia i nie może mieć zastosowania przy ocenie oferty Odwołującego.

Podczas rozprawy Odwołujący dodał też, iż zaoferował monitor o przekątnej ekranu 22”, ponieważ parametry monitora określone przez Zamawiającego są tak rygorystyczne, że przy monitorach 19” i 20” spełnia je tylko firma Dell. Zwrócił także uwagę, iż Zamawiający w ogóle nie żądał kalendarza, o którym wspomina w informacji o odrzuceniu oferty.

Zamawiający podczas rozprawy stwierdził, że tytułu kolumny „minimalne wymagane parametry techniczne monitora” nie należy interpretować w taki sposób, jak zrobił to Odwołujący, gdyż pomimo tego tytułu z poszczególnych wiersów tabeli wynika, że Zamawiający wskazał wymagania minimalne, maksymalne lub optymalne, a wszystkie te wymagania należy czytać łącznie. W zakresie typu ekranu wymóg dotyczący przekątnej był sztywny. Poza tym większy ekran wcale nie musi być lepszy i w tym przypadku również tak nie jest. Zamawiane zestawy są przeznaczone do pracy przy biurku, zatem zgodnie z zasadami ergonomii stanowiska pracy i przepisami BHP, muszą być one odpowiedniej wielkości. Argument dotyczący tego, iż parametry wskazują na produkt firmy Dell nie potwierdza się, gdyż drugi z wykonawców, który złożył ofertę w tym zakresie, zaoferował produkt firmy HP. Zamawiający zwraca uwagę, iż również w pozostałych częściach w ten sposób określił tytuł tabeli, a wykonawcy zrozumieli jego wymagania co do parametrów poszczególnych elementów wskazanych w tych tabelach.

Co do programu OpenOffice stwierdza, iż kalendarz jest elementem MS Outlook zatem nie było potrzeby wskazywać i rozpisywać go w wymaganiach, ponieważ już z samej nazwy oprogramowania wynika, jakie funkcje miały być przez to oprogramowanie spełnione, a produkt równoważny powinien posiadać wszystkie te funkcje. Podobnie w zakresie współpracy z oprogramowaniem MS Exchange – MS Outlook z nim współpracuje, natomiast zaoferowany produkt tej funkcji nie posiada.

W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania, a także na podstawie oświadczeń Stron złożonych podczas rozprawy Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego zaoferowanego oprogramowania OpenOfficePL 2010 Professional Plus BOX Izba przyznała rację Odwołującemu – rzeczywiście w braku wskazania w specyfikacji istotnych warunków zamówienia konkretnych wymogów dotyczących konkretnych

wymaganych parametrów, funkcjonalności lub innych oczekiwań Zamawiającego wobec zamawianego oprogramowania, funkcjonalności wskazane w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego wykraczają poza opis wymagań zawarty w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatem nie można wskazać na niezgodność oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Tym samym Zamawiający sformułował swoje konkretne wymagania dopiero po otwarciu ofert, co przeczy zasadom udzielania zamówień publicznych i idei prowadzenia postępowania w sposób zapewniający jego przejrzystość, jak też zachowaniu uczciwej konkurencji. Jest też niezgodne z dyspozycją art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którymi przedmiot zamówienia powinien być opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności, które mogą mieć wpływ na sporządzenie oferty. Natomiast konkretne wymogi dotyczące produktów równoważnych do wskazanych za pomocą znaków towarowych niewątpliwie mają znaczący wpływ na sporządzenie przez wykonawców ofert – i to zarówno tych, którzy zdecydują się na zaoferowanie „zamiennika”, jak i tych, którzy, często w obawie przed odrzuceniem oferty, oferują produkt wskazany, co może zmniejszać konkurencyjność ich ofert. Zapobiegają również arbitralnej i nie opartej na postanowieniach specyfikacji istotnych warunków zamówienia ocenie ofert.

Natomiast w odniesieniu do zarzutu dotyczącego zaoferowanej większej przekątnej monitorów Izba stwierdziła, że Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia postawił wymóg, aby oferowane monitory miały ściśle podaną przekątną monitora – odpowiednio 19” albo 20”, w przeciwieństwie do innych parametrów, w których Zamawiający podawał wielkości minimalne, maksymalne lub preferowane, np.: jasność min. 300cd/m², czas reakcji matrycy max 5 ms, zalecana rozdzielczość 1680x1050. Co prawda sporządzona przez Zamawiającego tabela określa „minimalne parametry techniczne monitora”, ale by uznać, że zaoferowana przekątna 22” spełnia wymóg Zamawiającego, należałoby dowieść, że jest to wartość lepsza. Tymczasem jest to kwestia sporna, zależąca od preferencji

użytkownika. Owszem, w przeszłości, zwłaszcza kiedy w powszechnym użyciu były jeszcze monitory CRT, istniała taka generalna tendencja, że monitory większe uznawano za lepsze. Jednak obecnie, przy monitorach LCD, które mają przekątną ekranu większą niż ich poprzedniki – CRT, nadmierna wielkość ekranu przestała być powszechnie uważana za zaletę. Jak np. wskazuje Zamawiający – wg niego zbyt duży ekran jest uciążliwy na stanowisku biurowym. Podobnie w laptopach – są zwolennicy urządzeń większych, na których wyraźnie widać wyświetlany tekst i obraz oraz tych o niewielkich rozmiarach i ciężarze, łatwiejszych w transporcie. Tym samym nie można uznać, że większa przekątna ekranu to parametr lepszy, który wykonawca mógł zaoferować Zamawiającemu bez jego zgody udzielonej np. w ramach wyjaśnień treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Natomiast kwestia, czy przygotowane przez Zamawiającego zestawienie parametrów monitorów rzeczywiście wskazuje na produkt firmy DELL, oprócz tego, że nie było podniesione w odwołaniu, jest zarzutem spóźnionym, gdyż dotyczy opisu przedmiotu zamówienia i powinna być podniesiona po opublikowaniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a nie złożeniu ofert.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2 i § 3, § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. *w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania* (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba nie przyznała Zamawiającemu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika z powodu braku rachunku, który, zgodnie z § 3 pkt 3 ww. rozporządzenia jest podstawą orzeczenia o kosztach wynagrodzenia pełnomocnika.

Przewodniczący

.....