

Sygn. akt: KIO/UZP 1466/08,

KIO/UZP 1467/08,

WYROK
z dnia 2 stycznia 2009r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Jolanta Markowska**

Członkowie: **Luiza Łamejko**
Anna Majstrowicz

Protokolant: **Dorota Witak**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 grudnia 2008 r. w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 grudnia 2008 r. do łącznego rozpoznania,

wniesionych przez:

A. ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,

B. ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Główny Urząd Statystyczny, 00-925 Warszawa, Al. Niepodległości 208** protestów:

A. z dnia 20 listopada 2008 r.

B. z dnia 24 listopada 2008 r.

orzeka:

1. Oddala oba odwołania.

2. Kosztami postępowania obciąża **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:
 - A** koszty w wysokości **2 032 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące trzydzieści dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,**
 - B** koszty w wysokości **2 032 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące trzydzieści dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącej uzasadnione koszty strony , w tym:
 - A** kwoty **1 800,00 zł 00 gr** (słownie: tysiąc osiemset złotych zero groszy) przez **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,** na rzecz **Głównego Urzędu Statystycznego, 00-925 Warszawa, Al. Niepodległości 208** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
 - B** kwoty **1 800,00 zł 00 gr** (słownie: tysiąc osiemset złotych zero groszy) przez **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,** na rzecz **Głównego Urzędu Statystycznego, 00-925 Warszawa, Al. Niepodległości 208** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

- 3) dokonać wpłaty kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP, w tym
 - A** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) przez **xxx**
 - B** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) przez **xxx**

- 4) dokonać zwrotu kwoty **25 936 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego się, w tym:
- A** kwoty **12 968 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych zero groszy) na rzecz **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74,**
- B** kwoty **12 968 zł 00 gr** (słownie: dwanaście tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych zero groszy) na rzecz **ASECCO Systems S.A., 02-146 Warszawa, ul. 17 stycznia 74.**

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający - Główny Urząd Statystyczny z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na „System informatyczny wspierający przeprowadzenie spisów powszechnych przy pomocy formularza elektronicznego i terminali mobilnych oraz zarządzanie rachmistrzami”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 12 listopada 2008 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2008/S 220-293309 (przekazane do publikacji w dniu 10 listopada 2008 r.). W dniu 20 listopada 2008 r. i 27 listopada 2008 r. zamawiający dokonał sprostowania ogłoszenia.

A. Sygn. akt: KIO/UZP 1466/08,

W dniu 20 listopada 2008 r. Asseco Systems S.A. wniósł protest dotyczący treści ogłoszenia zarzucając zamawiającemu:

- l) naruszenie art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 2, art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2007 Nr 223 poz.1655 ze zm.)

- zwanej dalej Pzp poprzez określenie w ogłoszeniu warunków uczestnictwa w postępowaniu i opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i nie zapewniający równego traktowania wykonawców;
- 2) naruszenie art. 29 ust. 1 Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny i niespójny, który uniemożliwia sporządzenie specyfikacji istotnych warunków zamówienia w pełni zgodnej z ogłoszeniem, a w konsekwencji uniemożliwi opracowanie i złożenie oferty,
 - 3) naruszenie art. 51 ust. 1 Pzp, poprzez określenie w ogłoszeniu liczby wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert w liczbie nieznaney ustawie i nie zapewniającej uczciwej konkurencji.

W związku z rażącym naruszeniem ww. przepisów ustawy Pzp wykonawca wniósł o unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp.

Odwołujący podniósł w proteście, że zamawiający w ogłoszeniu określił wymagania, na podstawie których będzie dopuszczał wykonawców do składania ofert, w sposób nie korespondujący z przedmiotem zamówienia, co w konsekwencji doprowadziłoby do udziału w postępowaniu wąskiego grona wykonawców lub nawet jednego wykonawcy, przy jednoczesnym odrzuceniu znaczącej ilości potencjalnych wykonawców, mogących zaoferować lepsze warunki. Wykonawca wskazał, iż:

1. Zamawiający określił wymagania, co do zdolności technicznej wykonawców, stawiając wymaganie, by wykonawcy wykazali wykonanie co najmniej 2 kompleksowych systemów informatycznych pracujących z wykorzystaniem terminali mobilnych o rodzaju podobnym do przedmiotu zamówienia. Odwołujący stwierdził, że wymaganie powyższe można uznać za zasadne w świetle przedmiotu zamówienia, choć w ocenie odwołującego jednokrotne wykonanie wskazanej usługi wystarcza, by mówić o doświadczeniu niezbędnym do wykonania zamówienia, zaś więcej niż parokrotne wykonanie danej usługi może być co najwyżej oceniane w ramach oceny doświadczenia podmiotu, jeżeli takie kryterium byłoby ustanowione przy ocenie ofert.
2. W uzupełnieniu wskazanego powyżej wymagania, zamawiający żąda by przynajmniej jedna ze zrealizowanych usług dotyczyła budowy infrastruktury bezpieczeństwa rozwiązania mobilnego, bazującego na PKI, obejmującego szyfrowanie danych na terminalu i bezpieczną transmisję danych i by wspomniane wdrożenie było zrealizowane dla sektora publicznego. Wymaganie, by zrealizowana usługa dotyczyła sektora publicznego, jest niezgodne z prawem i dyskryminuje znaczący krąg wykonawców, promując wyłącznie wybrane podmioty. Wskazany zapis ogranicza liczbę potencjalnych wykonawców do dwóch (wedle branżowych

szacunków odwołującego), zaś przyjęcie dopuszczalności podobnej praktyki, potencjalnie pozwoliłoby na stworzenie swoistego zamkniętego kręgu wykonawców świadczących usługi na rzecz podmiotów publicznych. co stoi w ewidentnej sprzeczności z porządkiem wyznaczonym przez ustawę Pzp i inne akty normatywne, zakazujące nieuczciwej konkurencji. W ocenie odwołującego w niniejszym postępowaniu nie zachodzą żadne okoliczności uzasadniające omawiany wymóg.

3. Zamawiający w wymaganiach technicznych żąda także, by jeden ze wspomnianych systemów, oparty na terminalach mobilnych, obejmował dostarczenie co najmniej 800 szt. urządzeń mobilnych wraz z oprogramowaniem do ich zarządzania oraz infrastrukturą pozwalającą na zastosowanie w terminalach bezpiecznego klucza publicznego przechowywanego na karcie chipowej. Wskazane kryterium stanowi istotne pomieszenie pojęć. Istotnym kryterium z punktu widzenia realizowanego zamówienia jest doświadczenie w realizacji projektu, obejmującego dostarczenie oprogramowania do urządzeń mobilnych wraz z infrastrukturą przy pomocy odpowiednich zasobów czyli zespołu techników i programistów umożliwiających wdrożenie i korzystanie z dostarczonych terminali. Jest zupełnie obojętne z punktu widzenia zdolności technicznych wykonawcy, czy dostarczał on wcześniej wskazane terminale - żaden wykonawca usług, będących przedmiotem zamówienia. nie jest ani producentem, ani dostawcą wskazanych terminali i każdy musi zakupić je na wolnym rynku. Wymóg dostawy tak znaczącej ilości sprzętu w przeszłości, jest w istocie pytaniem o zdolność kredytową wykonawców, która to zdolność winna być oceniana w ramach wymagań dotyczących kondycji finansowej. Dostawa terminali nie wymaga bowiem żadnego doświadczenia, a jedynie wystarczających środków na ich zakup.
4. Niezrozumiałe jest, w jakim celu zamawiający stawia wymaganie dotyczące administratora baz danych Oracle, tj. Certyfikatu równoważnego do AOC do baz danych z systemów baz danych: DB2, MS SQL, Oracle, które nie określa równoważności certyfikatu do baz danych z systemów baz danych: DB2, MS SQL, Oracle.
5. Rozbieżność pomiędzy treścią ogłoszenia oraz wykazami - w pkt III.2.3) ogłoszenia jest mowa o udokumentowaniu spełniania warunków, przy czym pod lit. b jest mowa o wykazach dotyczących punktów A-B, które mają zawierać informację m.in. o wartości. We wzorach wykazów, które mają być załącznikami do wniosku nie ma pola dla wpisania wartości, a ponadto wartość nie podlega ocenie. Wartość systemów pojawia się dopiero przy ocenie wykazu osób dla Kierownika projektu (1.000.000 zł), co nie ma logicznego uzasadnienia. Rozbieżności sprawiają, iż treść ogłoszenia w odniesieniu do przedmiotu zamówienia i stawianych wymagań jest niespójna i wewnętrznie sprzeczna.

6. W pkt III.2.3) ogłoszenia zamawiający wymaga wykazania się dostawą systemu stacjonarnego określonego w pkt. B. Wymóg ten jest niezrozumiały, skoro ocenie punktowej podlegają tylko „systemy mobilne” z pkt. III.2.3) A., Omawiany zapis oczywiście preferuje wykonawców, którzy w przeszłości wdrażali systemy mobilne (lit. A) na niekorzyść tych, którzy mają większe doświadczenie w wykonywaniu systemów, o których mowa pod lit. B. Świadczy to o nierównym traktowaniu wykonawców i braku uzasadnienia ze strony zamawiającego do takiego nierównego traktowania.
7. Ustanawiając szereg ograniczeń i wymagań w zakresie warunków udziału w postępowaniu zamawiający nie określa tak podstawowych elementów jak: opis zamawianego systemu i oprogramowania oraz minimalne wymagania techniczne i funkcjonalne dla terminali. Zamawiający bardziej precyzyjnie powinien określić wymienione wyżej wymagania, w celu pełniejszego, bardziej zrozumiałego, opisu przedmiotu zamówienia.
8. Zamawiający określił jako jedno z kryteriów oceny ofert cenę z wagą zaledwie 50 %, zaś funkcjonalności przypisał wagę aż 50 %. Zamawiający odchodząc od podstawowego kryterium oceny efektywności ekonomicznej, jakim jest cena, nie tylko nie uzasadnia przyczyn, dla których tak buduje wskazane kryteria, ale także nie podaje szczerzej opisu, co składa się na ową enigmatyczną „funkcjonalność” i jakie będą kryteria jej oceny. Nie opisanie kryteriów oceny funkcjonalności sprawia, że ocena funkcjonalności może odbywać się arbitralnie i bez zachowania obiektywizmu, co wyklucza uczciwą konkurencję. Odwołujący domaga się, zatem, by kryteria oceny ofert i ich znaczenie znalazły się w ogłoszeniu, zgodnie z art. 48 Pzp.
9. Zgodnie z art. 51 ust. 1 Pzp liczba wykonawców, którzy spełniają warunki przewidziane w ogłoszeniu i są zapraszani do złożenia oferty, winna mieścić się w przedziale pomiędzy 5 a 20. Warunku tego nie spełnia ogłoszenie zamawiającego, w którym wyznaczył on przewidywaną liczbę wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert, w przedziale między 1 a 5. Jest to działanie w oczywisty sposób sprzeczne z ustawą Pzp, sugerujące, iż zamawiający z góry powziął zamiar ograniczenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia i zamierzał dopuścić do zamówienia wybrany wcześniej krąg podmiotów.

W zakresie uzasadnienia wniosku o unieważnienie postępowania, odwołujący podniósł, iż na zamawiającym spoczywa obowiązek unieważnienia postępowania, jeżeli zajdą przesłanki określone w art. 93 ust. 1 Pzp, a zwłaszcza przesłanka wskazana w art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp, ponieważ postępowanie w powyższym świetle staje się obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy o udzielenie zamówienia publicznego.

Zamawiający dokonując ogłoszenia o oprotestowanej treści wyraźnie naruszył przepisy ustawy Pzp i spowodował, iż wybór najkorzystniejszej oferty jest niemożliwy.

W dniu 15 grudnia 2008 r. Asseco Systems S.A. wniósł odwołanie do Prezesa UZP wobec oddalenia przez zamawiającego protestu poprzez brak rozstrzygnięcia protestu w ustawowym terminie (art. 183 ust. 3 Pzp).

Odwołujący podtrzymał w odwołaniu zarzuty dotyczące naruszenia:

- 1) art. 7 ust. 1, art. 22 ust.2, art. 29 ust.2 Pzp poprzez określenie w ogłoszeniu warunków uczestnictwa w postępowaniu i opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i nie zapewniający równego traktowania wykonawców,
- 2) naruszenie art. 29 ust. 1 Pzp polegające na opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny i niespójny, który uniemożliwia sporządzenie w pełni zgodnej z ogłoszeniem specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a w konsekwencji uniemożliwi opracowanie i złożenie oferty.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ewentualnie o nakazanie:
 - unieważnienia „czynności wszystkich ogłoszeń o wyżej wskazanym postępowaniu i wszelkich innych czynności dokonanych przez zamawiającego od dnia pierwszego ogłoszenia o postępowaniu do dnia rozpatrzenia odwołania”,
 - powtórzenia czynności ogłoszenia o wyżej wskazanym postępowaniu z uwzględnieniem zmian wynikających z zarzutów postawionych treści ogłoszenia przez odwołującego,
 - zasądzenie od zamawiającego na rzecz Asseco Systems S.A. kosztów postępowania odwoławczego.

W dniu 27 listopada 2008 r. zamawiający opublikował sprostowanie do ogłoszenia, w którym poprawiono treść pierwotnego ogłoszenia, m.in. uwzględniając zarzut odwołującego dotyczący przewidywanej ilości wykonawców, którzy mają być dopuszczeni do składania ofert, pozostawiając jednak bez zmian inne zapisy ogłoszenia, objęte pozostałymi zarzutami protestu. Z uwagi na powyższe odwołujący oświadczył w odwołaniu, iż wycofuje ten zarzut zawarty w proteście, a w pozostałym zakresie podtrzymuje zarzuty zawarte w proteście. Odwołujący powtórzył w odwołaniu argumentację, przedstawioną w tym zakresie w proteście.

W odwołaniu wykonawca podniósł również, iż:

1. Zamawiający zawęził liczbę wykonawców w ramach ww. wymogu, wymagając spełnienia w sposób łączny przez uczestników postępowania uszczegółowionych

wymagań określonych w Wykazie A w poz. 6 -11 celem pozytywnego spełnienia przedmiotowej kwalifikacji. Zgodnie z „Formularzem przykładowego wzoru wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu”, opublikowanym na stronie internetowej zamawiającego, wykonawcy muszą legitymować się doświadczeniem zdobytym w ramach jednego projektu. Ze wskazanego wzoru jasno wynika, iż dany projekt nie będzie przez zamawiającego uznawany za należyty dowód zdolności technicznej wykonawcy, gdy w ramach projektu nie wystąpią wszystkie elementy określone w pkt. 6-11. Tymczasem doświadczenie w realizacji elementów określonych w pkt. 6-11, składających się na całość przedmiotu zamówienia w sprawie niniejszej, można z powodzeniem nabyć realizując poszczególne zadania osobno, bez najdrobniejszego uszczerbku dla zdobywanego doświadczenia. Zamawiający stawiając wymagania wobec zdolności technicznych oferentów, winien jedynie upewniać się, czy są oni w stanie zrealizować przedmiot zamówienia, nie zaś czy realizowali wcześniej usługi składające się na ten przedmiot w ramach jednej umowy, gdyż takie łączne doświadczenie nie jest jedyną gwarancją zdolności technicznych wykonawców. Tym samym wymagania stawiane przez zamawiającego mają charakter zbyt rygorystyczny, nie korespondujący z treścią zamówienia i ograniczający dostęp do postępowania podmiotom mogącym stanowić o rzeczywistej konkurencji.

2. Zamawiający w wymaganiach technicznych żąda, by jeden ze wspomnianych systemów, oparty na terminalach mobilnych, obejmował dostarczenie co najmniej 400 szt. urządzeń mobilnych wraz z oprogramowaniem do ich zarządzania oraz infrastrukturą pozwalającą na zastosowanie w terminalach bezpiecznego klucza publicznego przechowywanego na karcie chipowej. W zakresie tego zarzutu odwołujący powtórzył argumentację zawartą w proteście dotyczącą zarzutu wyganiania zamawiającego wykazania przez wykonawców doświadczenia w realizacji zamówienia obejmującego dostawę 800 szt. terminali mobilnych. Odwołujący podniósł przy tym dodatkowo, iż zamawiający stawia wymóg, by zarówno dostawa i wdrożenie zrealizowane było jednocześnie, by można mówić o należytej zdolności technicznej. Tymczasem zarówno dostawa urządzeń, jak i usługa ich wdrożenia stanowią w istocie dwa odrębne świadczenia, z których każde może być zrealizowane osobno. Nawet jeżeli przyjąć, iż zamawiający potrzebował upewnić się co do rzetelności potencjalnych wykonawców jako dostawców (co jest wymaganiem zbędnym), jest niezrozumiałe, dlaczego dostawa sprzętu komputerowego, którą ma legitymować się wykonawca, musi obejmować dokładnie to samo rozwiązanie techniczne, jak w zamówieniu, a także być związana jednocześnie z wdrożeniem, które można wszak ocenić osobno.

3. Rozbieżność między treścią ogłoszenia a "Wykazami" załączonymi do wzoru wniosku, polegająca na wprowadzaniu wykonawców w wykazie A w błąd, poprzez z jednej strony zapisanie treści wymogu; „[...]zakończenie budowy i wdrożenie co najmniej 2 kompleksowych systemów informatycznych [...]”, a z drugiej strony żądanie: „Należy wykazać co najmniej 3 projekty, w których wykonawca wykonał z należytą starannością prace [...]” sprawia, iż treść ogłoszenia w odniesieniu do przedmiotu zamówienia i stawianych wymagań jest niespójna i wewnętrznie sprzeczna.

Odwołujący podkreślił, iż w świetle naruszeń ustawy Pzp przedmiotowe postępowanie zostało obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający dokonując ogłoszenia o oprotestowanej treści naruszył ustawę w sposób rażący. W ocenie odwołującego w obecnym stanie rzeczy wybór oferty najkorzystniejszej nie jest możliwy, gdyż w świetle warunków nakreślonych w ogłoszeniu zawężono postępowanie do znikomej liczby wykonawców, nie ustanowiono czytelnych zasad oceny ofert, ustanowiono warunki uczestnictwa w postępowaniu, które eliminują rzeczywistą konkurencję. W wypadku uznania przez Izbę, iż czynności zamawiającego nie są obarczone wadą uzasadniającą unieważnienie postępowania i że możliwe jest powtórzenie czynności zamawiającego, odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu powtórzenia wszystkich czynności dotychczas wykonanych, tak by były one zgodne z ustawą Pzp i zasadami w niej wyrażonymi.

B. Sygn. akt: KIO/UZP 1467/08,

W dniu 24 listopada 2008 r. Asseco Systems S.A. z siedzibą w Warszawie wniósł protest wobec treści ogłoszenia. Wykonawca zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisu art. 7 ust.1 i art. 22 ust. 2 Pzp w związku z określeniem w ogłoszeniu warunków udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i nie zapewniający równego traktowania wykonawców poprzez:

- 1) naruszenie art. 48 ust. 2 pkt. 6 Pzp polegające na niewłaściwym opisie w ogłoszeniu sposobu dokonywania oceny spełnienia warunku znajdowania się przez wykonawcę w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia poprzez nie przydzielenie 0 (zero) punktów dla spełnienia warunku minimalnego, tj. dla wielkości przychodów za ostatnie trzy lata obrotowe równej 8.000.000,00 PLN oraz nie określenie właściwego zamkniętego przedziału wielkości przychodów (od-do) dla uzyskania 10 punktów w przedmiotowym kryterium;

- 2) naruszenie art. 51 ust. 2 Pzp poprzez nie określenie w ogłoszeniu sposobu obiektywnej selekcji kwalifikowania wykonawców, czyli reguły matematycznej (wzoru) wyboru (wskazania) liczby wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert w przypadku, uzyskania przez wszystkich lub część wykonawców takiej samej ilości punktów.

Odwołujący stwierdził, że w wyniku naruszenia przez zamawiającego wyżej wymienionych przepisów interes prawny wykonawcy w uzyskaniu zamówienia może doznać uszczerbku, gdyż sprzeczne z ustawą zapisy ogłoszenia mogą uniemożliwić wykonawcy udział w postępowaniu i zawarcie umowy w wyniku udzielenia zamówienia publicznego.

Wykonawca wniósł o zmianę treści ogłoszenia w sposób zgodny z protestem i dokonanie powtórnego ogłoszenia o zamówieniu o treści zgodnej z ustawą Pzp z jednoczesnym przedłużeniem terminu składania wniosków z dnia 1 grudnia 2008 r. o minimum 7 dni, tj. o czas niezbędny do przygotowania wniosków. W szczególności, aby powtórne ogłoszenie o zamówieniu określało w sekcji IV PROCEDURA w części „Ograniczenie liczby wykonawców, którzy zostaną, zaproszeni do składania ofert lub do udziału”:

1. przydzielenie 0 (zero) punktów dla spełnienia warunku minimalnego zawartego w ogłoszeniu w Sekcji III.2.1) „Zdolność ekonomiczna i finansowa”, tj. dla wielkości przychodów za ostatnie trzy lata obrotowe równej 8.000.000,00 PLN oraz określenie właściwego zamkniętego przedziału wielkości przychodów (od-do) dla uzyskania 10 punktów w przedmiotowym kryterium,
2. sposób obiektywnej selekcji kwalifikowania wykonawców, czyli wzór matematyczny wyboru liczby wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert w przypadku, gdy liczba wykonawców będzie większa niż 5 (pięć), czyli np. równa 6 (sześć) lub więcej przy jednoczesnym uzyskaniu przez wykonawców takiej samej liczby punktów w kryterium wyboru.

Wykonawca wniósł także o rozważenie unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7 Pzp, gdyż nosi ono znamiona bezzasadnego preferowania w ogłoszeniu innych podmiotów, poprzez niewłaściwy przydział punktów i brak obiektywnych reguł w kwalifikacji wykonawców.

Zamawiający nie rozstrzygnął protestu w terminie ustawowym, co zgodnie z art. 183 ust. 3 Pzp uznaje się za oddalenie protestu.

W dniu 15 grudnia 2008 r. Asseco Systems S.A. wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych wobec oddalenia protestu przez zamawiającego.

Odwołujący podtrzymał w odwołaniu zarzut dotyczący naruszenia przez zamawiającego art. 48 ust. 2 pkt 6 Pzp w związku z art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 2 Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, polegające na niewłaściwym opisie w ogłoszeniu sposobu dokonywania oceny spełnienia warunku znajdowania się przez wykonawcę w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, w ten sposób, że nie przydzielono minimalnej ilości punktów, czyli 0 (zero) punktów dla spełnienia warunku minimalnego dla wielkości przychodów za trzy lata obrotowe równej 8.000.000 zł oraz nie określono właściwego zamkniętego przedziału wielkości przychodów (od-do) dla uzyskania 10 punktów w przedmiotowym kryterium.

Odwołujący wniósł w odwołaniu o nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wszystkich ogłoszeń o wyżej wskazanym postępowaniu i wszelkich innych czynności dokonanych przez zamawiającego od dnia pierwszego ogłoszenia o postępowaniu do dnia rozpatrzenia odwołania,
 - powtórzenia czynności ogłoszenia o wyżej wskazanym postępowaniu z uwzględnieniem zmian wynikających z zarzutów postawionych treści ogłoszenia przez odwołującego,
- oraz o zasądzenie od zamawiającego na rzecz Asseco Systems S.A. kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu odwołania wykonawca stwierdził, że zamawiający opisując warunek znajdowania się wykonawcy w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, określił go w sposób niezrozumiały, przypisując wartości brzegowej, która warunkuje udział w postępowaniu, sumę punktów większą od zera. Zamawiający nie określił także właściwie zamkniętego przedziału przychodów, pozwalającego na uzyskanie określonej liczby punktów w postępowaniu dopuszczającym wykonawców do złożenia ofert. Brzmienie zapisu ogłoszenia w obecnej treści rodzi wątpliwości co do zasad, jakimi będzie się kierował zamawiający przy ocenie zdolności finansowej i ekonomicznej wykonawców, co powoduje stworzenie warunków utrudniających uczciwą konkurencję.

Krajowa Izba Odwoławcza, na podstawie dokumentacji zawartej w aktach spraw oraz na podstawie oryginalnej dokumentacji postępowania i wyjaśnień stron złożonych na rozprawie, ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący legitymuje się interesem prawnym we wniesieniu odwołań, o którym mowa w art. 179 ust. 1 Pzp. Odwołujący złożył wniosek o dopuszczenie do udziału w przedmiotowym postępowaniu jako jeden

z 7 wykonawców. Izba uznała, że fakt złożenia wniosku nie stanowi przeszkody w rozpoznaniu odwołań obejmujących żądanie unieważnienia postępowania, ponieważ zamawiający do chwili obecnej nie dokonał oceny spełnienia przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu. Izba uznała, że w tej sytuacji interes prawny odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia może doznać uszczerbku w przypadku potwierdzenia się naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wskazanych w obu odwołaniach.

A. Sygn. akt: KIO/UZP 1466/08,

Izba uznała za niezasadne zarzuty odwołującego wskazane w odwołaniu na potwierdzenie naruszenia przez zamawiającego w toku postępowania przepisu art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 2 i art. 29 ust. 2 Pzp poprzez określenie w ogłoszeniu warunków uczestnictwa w postępowaniu i opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i nie zapewniający równego traktowania wykonawców.

W sekcji III.2.3 ogłoszenia zamawiający określił wymagania dotyczące zdolności technicznej wykonawców „A. Wykaz - A usług wykonanych (zakończone – zrealizowane) obejmujących swym zakresem zakończenie budowy co najmniej 2 kompleksowych systemów informatycznych pracujących z wykorzystaniem terminali mobilnych o rodzaju podobnym do przedmiotu zamówienia. Przez zakończenie i wdrożenie budowy systemu należy rozumieć wykonane prace zakończone odbiorem. Przez kompleksowy system informatyczny o rodzaju podobnym do przedmiotu zamówienia należy rozumieć wykonanie prac, które obejmowały łącznie dostawę oprogramowania do zarządzania terminalami mobilnymi, jego konfigurację, opracowanie oprogramowania dedykowanego do obsługi formularzy, dostawę urządzeń mobilnych, jego udokumentowanie i wdrożenie do eksploatacji, w okresie ostatnich 3 lat przed dniem wszczęcia postępowania [...] B. Wykaz – B wykonanego (zakończone - zrealizowane) co najmniej jednego kompleksowego systemu informatycznego w okresie ostatnich 3 lat przed dniem wszczęcia postępowania [...] ” Ponadto zamawiający podał w treści ogłoszenia, iż „Ad. A należy wykazać budowę i wdrożenie co najmniej 2 kompleksowych systemów informatycznych pracujących z wykorzystaniem terminali mobilnych o rodzaju podobnym do przedmiotu zamówienia. Wdrożenia te powinny spełniać co najmniej następujące wymagania: a) Przynajmniej 1 dotyczy sektora publicznego z budową infrastruktury bezpieczeństwa rozwiązania mobilnego bazującego na PKI obejmującego szyfrowanie na terminalu i bezpieczną

transmisję danych, b) przynajmniej 1 dotyczy systemu opartego na terminalach mobilnych, w ramach którego dostarczono co najmniej 800 szt. urządzeń mobilnych wraz z oprogramowaniem do ich zarządzania oraz infrastrukturą pozwalającą na zastosowanie w terminalach bezpiecznego klucza publicznego przechowywanego na karcie chipowej.[...] Ad. B Należy wykazać wykonanie co najmniej jednego kompleksowego systemu informatycznego, w ramach którego w jednej dostawie dostarczono co najmniej 4 serwery pracujące w układzie klastra ze wspólną macierzą oraz biblioteką taśmową, sieciowe urządzenia aktywne, infrastrukturę do zarządzania dostarczonym sprzętem komputerowym wraz z oprogramowaniem umożliwiającym dostęp do systemu użytkownikom poprzez sieć Internet lub intranet oraz z sieci wewnętrznej klienta, pracującym na relacyjnej bazie w standardzie SQL.””

W ocenie Izby nie potwierdził się zarzut, iż wymaganie, by wykonawcy wykazali wykonanie co najmniej 2 kompleksowych systemów informatycznych pracujących z wykorzystaniem terminali mobilnych o rodzaju podobnym do przedmiotu zamówienia, ogranicza konkurencję i jest nieuzasadnione w przedmiotowym postępowaniu. Izba nie zgodziła się ze stanowiskiem odwołującego, iż jednokrotne wykonanie wskazanej usługi wystarcza, by mówić o doświadczeniu niezbędnym do wykonania zamówienia. Zważywszy, że zamówienie jest istotnie skomplikowane pod względem technicznym, obejmuje szerokie spektrum zadań z dziedziny informatycznej i teleinformatycznej, uznać należy, że jest kierowane do wysokiej klasy profesjonalistów w tej dziedzinie. W ocenie Izby, nie jest wygórowanym w tej sytuacji, wymaganie, aby profesjonalista posiadał doświadczenie w wykonaniu w okresie ostatnich trzech lat przed wszczęciem postępowania dwóch zamówień podobnych, jeśli chodzi o przedmiot, do przedmiotowego zamówienia. Ponadto, Izba wzięła pod uwagę, że odwołujący nie poparł swoich twierdzeń dowodami. Izba uznała, że są to wyłącznie subiektywne poglądy wykonawcy, które nie mogą ograniczać prawa i zarazem obowiązku zamawiającego do określenia warunków udziału w postępowaniu w sposób zapewniający wybór wykonawcy, który posiada niezbędne doświadczenie do prawidłowego wykonania zamówienia.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego wymagania, by zrealizowana, przynajmniej 1 usługa budowy infrastruktury bezpieczeństwa rozwiązania mobilnego, bazującego na PKI, obejmującego szyfrowanie danych na terminalu i bezpieczną transmisję danych, została wykonana na rzecz podmiotu sektora publicznego, Izba uznała, że powyższe wymaganie nie jest niezgodne z prawem i nie dyskryminuje części wykonawców, promując wyłącznie wybrane podmioty. Odwołujący nie wykazał, że warunek powyższy ogranicza liczbę potencjalnych wykonawców do dwóch, zgodnie ze swoim twierdzeniem zawartym w

proteście i odwołaniu. Wręcz przeciwnie, Izba stwierdziła na podstawie dokumentacji postępowania, iż skoro wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu złożyło siedmiu wykonawców (jeden wykonawca wycofał swój wniosek), z których tylko jeden wykonawca wykazał jedno zamówienie zrealizowane na rzecz podmiotu publicznego, a pozostali od dwóch do sześciu, to powyższe twierdzenie odwołującego jest nieuprawnione. Ponadto, w ocenie Izby, w przedmiotowym postępowaniu występują okoliczności uzasadniające ww. wymóg. Izba uznała, że usługa, do której odnosi się przedmiotowe zamówienie wymaga znajomości procedur i zasad w oparciu o jakie działa administracja publiczna. Wymaga praktycznej znajomości regulacji prawnych określających działanie sektora publicznego, jego organizacji oraz akceptowanie i spełnianie podwyższonych standardów bezpieczeństwa publicznego i dostępu do informacji. Praktycznej wiedzy w powyższym zakresie nie można nabyć w inny sposób, jak tylko poprzez realizację projektu o charakterze odpowiadającym przedmiotowi zamówienia na rzecz podmiotu sektora publicznego. Nie można przyznać racji twierdzeniu odwołującego, iż wystarczające jest w tym zakresie uregulowanie procedur w zawieranej umowie o zamówienie. Wiedzy praktycznej nie można zastąpić choćby najbardziej szczegółowymi regulacjami. Jest ona jedną z kategorii cechujących wykonawcę, która jako wartość dodana ma wpływ na sposób i jakość realizacji zamówienia.

Izba rozpoznała zarzut dotyczący wymagania zawartego w ogłoszeniu, by jeden ze wspomnianych systemów, oparty na terminalach mobilnych, obejmował dostarczenie co najmniej 400 szt. urządzeń mobilnych wraz z oprogramowaniem do ich zarządzania oraz infrastrukturą pozwalającą na zastosowanie w terminalach bezpiecznego klucza publicznego przechowywanego na karcie chipowej, pomimo różnicy treści ww. zarzutu zawartego w odwołaniu i proteście w zakresie ilości sztuk terminali (w proteście wskazano 800 szt.), co może wskazywać, iż zarzut zawarty w odwołaniu został oparty na treści ogłoszenia po dokonanej przez zamawiającego modyfikacji z dnia 20 listopada 2008 r. Izba uznała, zgodnie z wyjaśnieniami odwołującego przedstawionymi na rozprawie, że istotą tego zarzutu jest wymaganie dotyczące doświadczenia w realizacji dostawy terminali wraz z wdrożeniem systemu, niezależnie od ilości sztuk terminali stanowiących jej przedmiot. Izba uznała powyższy zarzut za niezasadny. Skoro przedmiotem zamówienia jest dostawa urządzeń (m.in. urządzeń, licencji) oraz wdrożenie i utrzymanie infrastruktury teleinformatycznej oraz oprogramowania to wymaganie w zakresie realizacji zamówienia obejmującego dostawę wraz z realizacją pozostałych elementów zamówienia jest w pełni dopuszczalne i zgodne z zasadami określonymi przez ustawę Prawo zamówień publicznych. W szczególności należy wskazać, iż zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U.

Nr 87, poz. 605 ze zmianami), w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunku posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia, zamawiający może żądać wykazu wykonanych dostaw lub usług odpowiadających swoim rodzajem dostawom lub usługom stanowiącym przedmiot zamówienia. Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego, a w szczególności uznała, że nie jest obojętne z punktu widzenia zdolności technicznych wykonawcy, czy dostarczał on wcześniej wskazane urządzenia. Dostawa określonej ilości urządzeń wiąże się niewątpliwie ze zdolnością i umiejętnością wykonawcy do realizacji zadania o określonej specyfice, zdecydowanie odmiennej od pozostałych zadań w ramach przedmiotowego zamówienia. W żadnym razie nie można zgodzić się z twierdzeniem odwołującego, że dostawa terminali nie wymaga żadnego doświadczenia, a jedynie wystarczających środków na ich zakup. Dostawa wymaga z pewnością posiadania zdolności logistycznych, co nie jest obojętne dla prawidłowości realizacji całego zamówienia.

Izba nie rozpoznawała zarzutu w zakresie wymagania dotyczącego administratora baz danych Oracle z uwagi na wycofanie tego zarzutu przez odwołującego w trakcie rozprawy.

Za niezasadny należało uznać zarzut dotyczący rozbieżności treści ogłoszenia i wykazów w zakresie wymagania - wskazania wartości wykonanych zamówień w wykazach A i B, które nie zawierają pola do wpisania wartości oraz braku uzasadnienia do wymagania odnośnie wartości systemu przy ocenie wykazu osób dla Kierownika projektu (1.000.000 zł). W sekcji III.2.3 ogłoszenia zamawiający wskazał wymaganie, dotyczące doświadczenia w realizacji 2 kompleksowych systemów informatycznych, nie określając żadnych warunków w zakresie wartości wykonanych systemów czy też zamówień. Poniżej zamawiający zawarł zapis „Wszystkie wartości kwotowe podane poniżej należy rozumieć jako wartości brutto tj. wraz z podatkiem VAT.” Ponadto, w pkt b) na końcu sekcji, zamawiający podał, iż wymaga złożenia Wykazu wdrożeń systemów, o których mowa w punktach A-B (sekcja II. 3.2), z podaniem informacji o przedmiocie wdrożeń, wartości, datach realizacji, odbiorcach [...]”. W sekcji IV.1.2 ogłoszenia zamawiający wskazał punktację dotyczącą realizacji dwóch lub więcej wdrożeń systemów podobnych swoim rodzajem i wartością przedmiotowi zamówienia zgodnych z wymaganiami opisanymi w sekcji III.2.3.pkt A” uzależniając liczbę punktów wyłącznie od ilości zrealizowanych systemów, a nie ich wartości. W tym stanie rzeczy należało uznać, że zamawiający opisując warunek w ogłoszeniu nie określił wymaganej granicznej lub też nawet orientacyjnej wartości zrealizowanych zamówień (systemów), od której uzależni ocenę spełniania warunku doświadczenia. Izba uznała, że nie ma istotnego znaczenia przy tym brak w wykazach pola do wpisania wartości. Wartość zamówień można wpisać, w którymkolwiek miejscu wykazu. W ocenie Izby istotne jest natomiast to, iż w świetle powyższych zapisów, określających wymaganie, zamawiający nie posiada

możliwości oceniania wartości zrealizowanych przez wykonawców zamówień. Należy wziąć pod uwagę, iż skoro zamawiający nie podał orientacyjnej wymaganej wartości zamówień, wykonawcy na tym etapie postępowania nie posiadają informacji wystarczających do określenia jaką wartość, odpowiadającą wartości przedmiotowego zamówienia, zamawiający ma na myśli. Wymaganie co do wartości wykonanego systemu zostało określone wyłącznie w odniesieniu do doświadczenia Kierownika projektu (1.000.000 zł). Odwołujący podniósł, iż powyższe wymaganie jest nieuzasadnione lecz nie podał żadnej argumentacji. Z uwagi na powyższe, Izba dokonała oceny zasadności powyższego wymagania i stwierdziła, że warunek powyższy jest uzasadniony ze względu na wartość całego projektu, objętego przedmiotem zamówienia. Zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia w sprawie dokumentów zamawiający posiada uprawnienie do żądania „wykazu osób [...], a także zakresu wykonywanych przez nie czynności”. W ocenie Izby, nie ulega wątpliwości, że „zakres” można określić m.in. w sposób wartościowy, co też uczynił zamawiający w przedmiotowym postępowaniu.

W sekcji III.2.3) ogłoszenia zamawiający wymaga wykazania się dostawą systemu informatycznego, określonego przez odwołującego jako stacjonarny, w ramach którego w jednej dostawie dostarczono co najmniej 4 serwery pracujące w układzie klastra itd. (pkt. B), natomiast zgodnie z pkt 1.2. sekcji IV ogłoszenia, ocenie punktowej podlegają tylko „systemy mobilne” z pkt 2.3.A sekcji III. Odwołujący zarzucił, iż omawiany zapis oczywiście preferuje wykonawców, którzy w przeszłości wdrażali systemy mobilne (lit. A) na niekorzyść tych, którzy mają większe doświadczenie w wykonywaniu systemów, o których mowa pod lit. B. W ocenie Izby, z uwagi na zakres przedmiotu zamówienia, obejmujący dostawę i instalację serwerów oraz niezbędnego oprogramowania systemowego i baz danych w wojewódzkich oraz centralnym biurze spisowym oraz integracji ze środowiskiem sieciowym (sekcja II. 1. 5 lit. e ogłoszenia), a więc systemu stacjonarnego, zamawiający jest uprawniony do wymagania, aby wykonawcy posiadali doświadczenie również w tym zakresie, jako odpowiadające przedmiotowi zamówienia. Powyższe wymaganie nie umniejsza uprawnienia zamawiającego do oceny i premiowania doświadczenia wykonawców w przedmiocie „systemów mobilnych”, które stanowią systemy stosowane mniej powszechnie niż stacjonarne, natomiast w przedmiotowym zamówieniu stanowią bardzo istotny jego element (400 szt. terminali mobilnych). W tym stanie faktycznym, Izba nie znalazła podstaw do uwzględnienia również powyższego zarzutu.

Izba uznała za nieuzasadniony zarzut dotyczący określenia kryteriów oceny ofert. Zamawiający określił jako kryteria oceny ofert cenę z wagą 50 % oraz funkcjonalność z wagą 50 %. Zamawiający określił kryteria oceny ofert w ogłoszeniu o zamówieniu zgodnie z wymogiem art. 48 ust. 2 pkt 10 Pzp, podając w ogłoszeniu o przedmiotowym przetargu

ograniczonym odpowiednio: kryteria i ich znaczenie. Stosownie do dyspozycji art. 51 ust. 4 Pzp w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 13 Pzp zamawiający ma obowiązek opisać kryteria, którymi będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów i sposobu oceny ofert, dopiero na etapie przekazania wykonawcom zaproszenia do składania ofert wraz ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Ponadto, Prawo zamówień publicznych nie ogranicza prawa zamawiającego do określenia znaczenia wskazanych w ogłoszeniu lub specyfikacji kryteriów oceny ofert z uwzględnieniem obiektywnych potrzeb zamawiającego. Zgodnie z art. 91 ust. 2 Pzp kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności jakość, funkcjonalność itp. Określone przez zamawiającego w ogłoszeniu kryteria oceny ofert w pełni odpowiadają powyższym wymogom ustawy Pzp.

Izba uznała, że w przedmiotowym postępowaniu odwołujący nie wykazał naruszenia przez zamawiającego przepisu art. 29 ust. 2 Pzp. Odwołujący nie wskazał żadnych okoliczności jako podstawy do twierdzenia, iż zamawiający w przedmiotowym postępowaniu dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję.

Izba stwierdziła, że zamawiający nie naruszył również przepisu art. 29 ust. 1 Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny i niespójny, który uniemożliwia sporządzenie w pełni zgodnej z ogłoszeniem specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a w konsekwencji uniemożliwi opracowanie i złożenie oferty.

Nie potwierdził się zarzut, iż zamawiający nie określił tak podstawowych elementów jak: opis zamawianego systemu i oprogramowania oraz minimalne wymagania techniczne i funkcjonalne dla terminali, co powoduje że opis przedmiotu zamówienia jest nieprecyzyjny, niepełny i mało zrozumiały. Oprócz powyższych stwierdzeń, odwołujący nie przedstawił żadnej dodatkowej argumentacji w tym zakresie. Biorąc pod uwagę treść sekcji II.1.5 ogłoszenia, Izba uznała za wystarczające i uzasadnione wyjaśnienia zamawiającego w tym zakresie, że w ogłoszeniu zawarte zostało określenie przedmiotu zamówienia stosownie do wymogu art. 48 ust. 2 pkt 3 Pzp. Przedmiot zamówienia został określony w sposób prawidłowy, precyzując rodzaj i zakres prac wymaganych do zrealizowania, co czyni zadość wymogom prawnym ustawy Pzp, zważywszy, że postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu ograniczonego, w którym dopiero na drugim etapie, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia następuje szczegółowe opisanie przedmiotu zamówienia.

Izba nie rozpoznawała zarzutów odwołującego podniesionych w odwołaniu, a nie zawartych w proteście na podstawie art. 191 ust. 3 Pzp.

Izba uznała, że samo wskazanie naruszeń w zakresie przepisów ustawy, co stwierdził odwołujący w toku rozprawy, nie stanowi zarzutów. Zarzuty są to oświadczenia odwołującego, w których wskazuje on na istnienie okoliczności, które podważają prawidłowość czynności zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, rozumianą jako zgodność czynności zamawiającego z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, które stanowią zarazem podstawę żądań odwołującego. Dlatego wskazanie innych okoliczności jako podstawy stwierdzenia naruszenia tego samego przepisu ustawy stanowi, w ocenie Izby, nowy zarzut.

W świetle powyższego Izba uznała, że spośród zarzutów zawartych w odwołaniu, odwołujący nie podnosił w proteście, poprzedzającym odwołanie zarzutu, iż wymaganie dotyczące doświadczenia w realizacji co najmniej 1 projektu dotyczącego budowy infrastruktury bezpieczeństwa rozwiązania mobilnego, bazującego na PKI, obejmującego szyfrowanie danych na terminalu i bezpieczną transmisję danych dla sektora publicznego w sposób łączny uszczegółowionych wymagań określonych w Wykazie A w poz. 6 –11.

Odwołujący również nie podnosił w proteście, poprzedzającym odwołanie, zarzutu dotyczącego rozbieżności między treścią ogłoszenia a "Wykazami" załączonymi do wzoru wniosku, dotyczącego wprowadzenia wykonawców w wykazie A w błąd, gdyż w wykazie zamawiający wymagał doświadczenia w realizacji co najmniej 3 projektów, a w ogłoszeniu co najmniej 2 projektów. Powyższe zarzuty nie podlegały rozpoznaniu przez Izbę stosownie do dyspozycji art. 191 ust. 3 Pzp.

B. Sygn. akt: KIO/UZP 1467/08,

Krajowa Izba Odwoławcza nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu przepisu art. 48 ust. 2 pkt 6 Pzp w związku z art. 7 ust. 1, art. 22 ust.2 Pzp poprzez niewłaściwy opis w ogłoszeniu sposobu dokonywania oceny spełnienia warunku znajdowania się przez wykonawcę w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia tj. nie przydzielenie 0 (zero) punktów dla spełnienia warunku minimalnego, tj. dla wielkości przychodów za ostatnie trzy lata obrotowe równej 8.000.000,00 PLN oraz nie określenie właściwego zamkniętego przedziału wielkości przychodów (od-do) dla uzyskania 10 punktów w przedmiotowym kryterium.

Izba stwierdziła, że w sekcji IV.1.2 ogłoszenia zamawiający określił liczbę punktów w zależności od wielkości przychodów za ostatnie trzy lata obrotowe w następujący sposób: „maksymalna liczba punktów 30, punkty : 8 000 000,00 - 10 000 000,00 PLN – 10 pkt, powyżej 10 000 000,00 – 30 000 000,00 PLN – 20 pkt, powyżej 30 000 000,00 PLN – 30

pkt". W ocenie Izby, zamawiający w jasny, jednoznaczny i czytelny sposób określił sposób oceny w powyższym kryterium. Z powyższego opisu wynika, że przychody poniżej 8 000 000,00 PLN nie są punktowane. Powyższy sposób punktacji, w szczególności przyznanie 10 pkt a nie 0 pkt za przychody w wysokości 8 000 000,00 PLN nie prowadzi w żadnym razie do błędnej lub nierównej oceny wykonawców w ramach omawianego kryterium.

Z uwagi na powyższe, ponieważ nie potwierdziły się zarzuty podniesione w obu, rozpoznawanych łącznie, odwołaniach, Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. W konsekwencji nie potwierdziły się zatem przesłanki do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp.

Biorąc za podstawę stan rzeczy, ustalony w toku postępowania Izba orzekła jak w sentencji na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007r. 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 ze zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2007 Nr 223 poz.1655 ze 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:

.....

.....