

Sygn. akt. V Ca 1108/08

Urząd Zamówień Publicznych

2008 "OZ" 1 4

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 czerwca 2008 r

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Waldemar Beczek

Sędziowie: SO Oskar Rudziński, SO Magdalena Majewska

Protokolant: apl. rade. Anna Hoffman

po rozpoznaniu w dniu 11 czerwca 2008 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy ze skargi

WSOP Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach

przeciwko Ministerstwu Edukacji Narodowej

o zamówienie publiczne

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej

z dnia 25 kwietnia 2008 r. sygn. akt. KIO/UZP343/08

1. oddala skargę
2. zasądza od WSOP Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach na rzecz Ministerstwa Edukacji Narodowej kwotę 1.200 (tysiąc dwieście) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego

Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność ,

V Ca 1108/08

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2008 r. Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie wniesione przez WSOP sp. z o.o. od rozstrzygnięcia przez zamawiającego - Ministerstwo Edukacji Narodowej protestu z dnia 25 marca 2008 r.

W uzasadnieniu Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wyposażenie CKU, CKP i wybranych szkół zawodowych w stanowiska do egzaminów zawodowych - cz. III - zawód nr 23 - technik - mechatronik, prowadzonym w trybie przetargu ograniczonego (Dz. Urz. DE nr 2007/S 217 - 264243), w dniu 25 marca 2008 r. został wniesiony protest przez W.S.O.P. Spółkę z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w Gliwicach.

Złożenie protestu nastąpiło skutkiem powiadomienia pismem z dnia 17 marca 2008 r. o odrzuceniu oferty oraz o unieważnieniu postępowania.

Odwolujący zarzucił Zamawiającemu - Skarbowi Państwa Ministerstwu Edukacji Narodowej naruszenie art. 17 ust. 3 ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. nr 14, póź. 114 ze zm.), art. 5 w związku z art. 58 § 1 i 2 K.c., art. 22 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. nr 223, póź. 1655) przez:

1. nierówne traktowanie wykonawców oraz prowadzenie postępowania w sposób utrudniający uczciwą konkurencję,
2. bezprawne odrzucenie oferty Odwołującego mimo, że jest zgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
3. bezpodstawne unieważnienie postępowania,
4. dokonywanie czynności sprzecznych z ustawą lub mających na celu obejście ustawy.

Do postępowania wywołanego wniesieniem protestu w dniu 28 marca 2008 r. zgłosiły swoje przystąpienie FESTO Sp. z o.o. z Janek k/Warszawy oraz GILDIA Sp. z o.o. z Lublina, opowiadające się za stanowiskiem Zamawiającego.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2008 r. Zamawiający uwzględnił protest w odniesieniu do żądania unieważnienia czynności unieważnienia postępowania, w pozostałym zakresie zarzuty protestu zostały oddalone.

Na powyższe rozstrzygnięcie w dniu 9 kwietnia 2008 r. zostało złożone odwołanie, z kopią przekazaną Zamawiającemu w tym samym terminie, w którym zarzuty protestu zostały potrzymane wraz z wnioskami:

1. o nakazanie czynności przywrócenia oferty Odwołującego do postępowania,
2. o nakazanie czynności ponownej oceny i wyboru ofert.

Do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego pismem z dnia 23 kwietnia 2008 r. przystąpiła GILDIA Sp. z o.o..

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że termin składania ofert został wyznaczony do dnia 14 lutego 2008 r. Termin związania ofertą wynosi 60 dni i uległ zawieszeniu wskutek wniesienia protestu. Oferta Odwołującego nadal pozostaje zabezpieczona wadium.

Jedyne kryterium oceny ofert stanowi cena. Z druku ZP 12 wynika, że Odwołujący złożył ofertę najkorzystniejszą, z ceną 492 420,00 zł.

W rozdziale 2.1 i 2.2 SIWZ opisie przedmiotu zamówienia, Zamawiający postanowił - przedmiotem zamówienia jest dostarczenie i instalacja (wniesienie, uruchomienie) sprzętu technodydaktycznego do wskazanych szkół/placówek i przeprowadzenie instruktażu obsługi. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowi załącznik nr 1 do SIWZ. W rozdziale 6 Informacje ogólne dotyczące sprzętu, Zamawiający wymagał aby sprzęt posiadał oznaczenie CE a do ofert została dołączona deklaracja zgodności, zawierająca oświadczenie producenta lub jego przedstawiciela, że oferowany sprzęt jest zgodny z zasadniczymi wymaganiami stosownie do przepisów ustawy o systemie oceny zgodności.

W załączniku nr 1 do SIWZ pkt 1. lit j, Zamawiający postanowił zaofiarować row ciny sprzęt powinien spełniać co najmniej wszystkie wymienione w SIWZ i w załączniku nr 1 warunki. Jeżeli w złożonej ofercie zaofiarowany sprzęt nie będzie spełniał nawet jednego z wymienionych parametrów, oferta zostanie odrzucona. Dopuszcza się złożenie

ly oferty na sprzęt o lepszych parametrach niż wymagane w SIWZ. W punkcie 3 załącznika nr 1 do SIWZ zawarta jest tabela specyfikacja techniczna wyposażenia (rodzaje maszyn sprzętu i narzędzi) z wymienieniem nazwy handlowej - zestaw sterowników PLC z zasilaczami i oprogramowaniem, interfejsem z podaniem jako charakterystyki - składu zestawu oraz wymaganych parametrów technicznych. W skład zestawu powinno wchodzić sześć sterowników między innymi charakteryzujących się sześcioma lub dwunastoma wejściami cyfrowymi i czterema lub ośmioma wyjściami cyfrowymi, a ponadto interfejs, umożliwiający podłączenie wejść i wyjść cyfrowych sterownika. Wymagana była funkcja sygnalizacji stanu wejść i wyjść sterownika. W załączniku nr 4 do SIWZ - formularzu cenowym powtórzona została nazwa produktu i jego wymagana charakterystyka z opisem funkcjonalności oferowanego sprzętu, obejmującym nazwę i symbol produktu, nazwę producenta, charakterystykę produktu oferowanego, w tym wymaganą liczbę wejść i wyjść cyfrowych sterownika. W formularzu cenowym wykonawca był zobowiązany podać konkretny rodzaj sterownika i interfejsu, który oferuje jak również rodzaj oprogramowania.

Pismem z dnia 6 lutego 2008 r. Zamawiający dokonał modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zmienił rozdział 2 pkt 1 SIWZ i określił przedmiot zamówienia jako dostarczenie i wniesienie sprzętu technodydaktycznego do szkół / placówek wskazanych przez Zamawiającego. Takiej samej zmiany Zamawiający dokonał w punkcie 1d załącznika nr 1 do SIWZ.

Zamawiający dokonał też zmian w zakresie opisu funkcjonalności oferowanego sprzętu i wymaganej charakterystyki produktu zawartych w załączniku nr 1 do SIWZ pkt 3 oraz w

załączniku nr 4 do SIWZ. W wyniku dokonanych zmian, w rozdziale 15 SIWZ zostały wyeliminowane elementy kalkulacyjne ceny oferty, związane z instalacją szpiętu i z iristiuktażem obsługi. Wymóg dostarczenia sterowników PLC o minimum sześciu wejściach i czterech wyjściach oraz sygnalizacji został utrzymany. Zaoferowany przez Odwołującego sterownik PLC VersaMax Nano, typ IC200NDD101/GE Fanuc spełnia wymagania odnoszące się do minimalnej ilości wejść i wyjść, czego Zamawiający nie kwestionował. Odwołujący zaoferował jako interfejs łączący sterownik PLC z komputerem identyczny rodzaj sterownika.

Pismem z dnia 27 lutego 2008 r. Zamawiający zwrócił się do Odwołującego o wyjaśnienia treści oferty, w tym dotyczącej interfejsu, czy zapewni on podanie sześciu sygnałów na wejście sterownika PLC. Pismem z dnia 29 lutego 2008 r. Odwołujący udzielił odpowiedzi, że Zamawiający w SIWZ nie podał jaką ilość sygnałów powinien zapewnić (podać) na wejścia sterownika PLC

oferowany interfejs, tak więc parametr taki nie może podlegać ocenie. Jako przyczynę odrzucenia oferty Odwołującego, Zamawiający w piśmie z dnia 17 marca 2008 r. powołał się na okoliczność, że Wykonawca przyznał, iż zaproponowany interfejs nie zapewni podania sześciu sygnałów na wejście sterownika PLC, gdyż obsługuje cztery wejścia i cztery wyjścia sterownika PLC, co oznacza, że nie jest w stanie poprawnie obsłużyć sterownika PLC o minimalnych wymaganiach (6 wejść/ 4 wyjścia), określonych w SIWZ. Nie został również spełniony warunek, który mówi o sygnalizacji stanu wejść i wyjść sterownika PLC.

W ocenie składu orzekającego Izby, stanowisko Odwołującego, że Zamawiający wymagał jedynie interfejsu umożliwiającego podłączenie wejść i wyjść cyfrowych sterownika PLC, a nie podał jaka ma być ich ilość, nie zasługuje na aprobatę.

Z samego określenia "oprogramowanie do symulacji procesów z interfejsem umożliwiającym podłączenie sterownika PLC do komputera i sterowanie urządzeniami wirtualnymi" wynika, że oferowany interfejs powinien poprawnie i w całości obsługiwać pełną ilość wejść i wyjść sterownika PLC, a zatem interfejs współpracujący ze sterownikiem powinien również umożliwić podanie sześciu sygnałów na wejście sterownika oraz pobranie czterech sygnałów

z wyjść.

Stosownie do art. 30 ust. 6 Pzp dopuszczalny jest funkcjonalny opis przedmiotu zamówienia, którym w części posłużył się Zamawiający. W ogłoszeniu oraz w SIWZ znajduje się informacja, że Zamawiający nie dopuścił ofert wariantowych, przewidujących inny sposób wykonania zamówienia niż przewidziany specyfikacją. Z tych względów proponowane przez Odwołującego w proteście i w odwołaniu rozwiązanie, że zaoferowane przez niego sterowniki PLC mogą być bezpośrednio podpięte do komputera na którym zainstalowane jest oprogramowanie i nie jest do tego potrzebny żaden interfejs, nie jest dopuszczalne, skoro części składowe zestawu i ich funkcje zostały w specyfikacji jednoznacznie określone w odmienny sposób. Dotyczy to również wskazanego na rozprawie możliwego rozwiązania technicznego, obejmującego blokowanie ilości podawanych z interfejsu wejść sterownika.

Zgodnie z opisem i podaniem kodów CPV 33252400 i 30340000 przedmiotem zamówienia jest dostawa urządzeń sterujących oraz oprogramowania. Z faktu, że przedmiotem dostawy są zestawy urządzeń wzajemnie ze sobą współpracujących, których podstawowe parametry minimalne zostały podane wynika, że obowiązkiem Odwołującego było dostarczenie takich urządzeń wchodzących w skład zestawów, które mogą ze sobą poprawnie współpracować w r-osób zapewniający pełne wykorzystanie określonych przez Zamawiającego ich cech funkcjonalnych.

Odwołujący przyznał, że sygnalizacja stanu wejść i wyjść sterownika jest realizowana zarówno zgodnie z SIWZ - przez zaoferowane oprogramowanie jak i przez interfejs oraz przez sterownik. Każdemu z wejść i wyjść sterownika przyporządkowana jest dioda LED, sygnalizująca stan wejścia / wyjścia. Jednakże sygnalizacja taka jest pochodną ilości wejść / wyjść sterownika PLC, które obsługuje interfejs. Zaproponowany interfejs umożliwia jednoczesne podanie czterech sygnałów na wejścia sterownika PLC, co oznacza że dwa wejścia sterownika nie będą wykorzystane, jest to sprzeczne z SIWZ, bo interfejs powinien obsługiwać sześć wejść programowanego kontrolera (sterownika).

Ocena Zamawiającego, że oferta Odwołującego nie odpowiada specyfikacji istotnych

warunków zamówienia, w znaczeniu przedmiotowo istotnych postanowień umowy, w rozumieniu art. 66 K.c. odnoszących się do cech technicznych dostarczanych urządzeń, znajduje uzasadnienie w dokumentacji postępowania.

Przeprowadzone przez Krajową Izbę Odwoławczą postępowanie dowodowe nie potwierdziło trafności stawianych Zamawiającemu zarzutów naruszenia przepisów art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, tym samym brak podstaw do wskazywania naruszenia art. 5 i 58 K.c. wskazanych norm ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych czy też Konstytucji RP.

W dniu 13 maja 2008 r. WSOP z o.o. z siedzibą w Gliwicach wystąpił ze skargą na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 25 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 343/08 podnosząc, że skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej w sposób niezasadny oddalił odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego, którego przedmiotem jest: „Wypożyczenie CKU, CKP i wybranych szkół zawodowych w stanowiska do egzaminów zawodowych cz. III - dotyczy zawód nr 23 technik mechatronik”. Skarżąca zarzuciła wyrokowi Krajowej Izby Odwoławczej:

1. naruszenie prawa poprzez nieuzasadnione nieuwzględnienie odwołania
2. naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP, tj. w zakresie w którym KIO uznała, że zachodzą przesłanki do odrzucenia oferty skarżącej WSOP Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach
3. naruszenie wszystkich pozostałych przepisów przywołanych w rozstrzygnięciu protestu który jest integralną częścią niniejszej skargi i jest jednocześnie jej załącznikiem.

Skarżąca wniosła o uwzględnienie podniesionych zarzutów i:

1. uznanie skargi za zasadną
2. zmianę zaskarżonego wyroku KIO
3. orzeczenie co do istoty sprawy
4. o nie uznanie za odrzuconą oferty skarżącej WSOP Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach
5. obciążenie przeciwnika skargi (Zamawiającego) kosztami postępowania przed Sądem Okręgowym w Warszawie
6. obciążenie przeciwnika skargi (Zamawiającego) kosztami postępowania przed KIO
7. zasądzenie od przeciwnika skargi (Zamawiającego) na rzecz skarżącej kwoty 3660 zł (słownie: trzech tysięcy sześćset sześćdziesięciu złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego przed KIO (zgłoszonych na rozprawie arbitrażowej wedle rachunku) oraz kosztów zastępstwa procesowego przez Sądem Okręgowym według norm prawem przewidzianych.

Wniosła również o przeprowadzenie dowodu z wymienionych dokumentów

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Skarga jest niezasadna i tym samym nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, że wnioski dowodowe zgłoszone przez skarżącego nie znajdują uzasadnienia a tym samym Sąd Okręgowy oddalił je. Stosownie do art. 194 ust. 2 upzp w postępowaniu toczącym się na skutek wniesienia skargi stosuje się odpowiednie przepisy kpc o apelacji. Oznacza to, że zastosowanie w tym postępowaniu znajduje również przepis art. 381 kpc. według którego Sąd II instancji może pominąć nowe fakty/ i uowody jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem I instancji, chyba że potrzeba powołania się wynika później. W niniejszej sprawie, w trakcie postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą WSOP sp. z o.o. nie dostarczyła żadnego dowodu, że jego oferta jest zgodna z SIWZ. Na tym etapie postępowania brak jest zatem podstaw do dopuszczenia zawnioskowanych dowodów.

Zamawiający odrzucił ofertę W.S.O.P. Sp. z o.o. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, późn. 1655), uznając ją za niezgodną z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej zwanej „SIWZ”), podejmując tę decyzję w oparciu o porównanie następujących postanowień SIWZ i oferty przetargowej skarżącego.

Zgodnie z załącznikiem nr 1 do SIWZ - Szczegółowe wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia, pkt 3 - specyfikacja techniczna wyposażenia, Zamawiający wymagał dostarczenia zestawu sterowników PLC z zasilaczami i oprogramowaniem oraz oprogramowania do symulacji procesów z interfejsem umożliwiającym podłączenie sterownika PLC do komputera i sterowanie urządzeniami wirtualnymi. W części tabeli „Wymagana charakterystyka produktu” Zamawiający żądał aby ww. sprzęt posiadał następujące cechy:

Sterowniki PLC:

- 6 lub 12 wejść cyfrowych w standardzie (0/24 V DC),
- 4 lub 8 wyjść cyfrowych w standardzie (0/24 V DC) normalnie otwartych, wyjścia przekątnikowe, prąd obciążenia minimum 3 A lub tranzystorowe min 0,125 A.

Interfejs (wraz z zasilaczem):

- umożliwiający podłączenie wejść i wyjść cyfrowych (0/24) sterownika PLC.

Skarżący w swojej ofercie (formularzu cenowym) zaproponował:

- sterowniki PLC: VersaMax Nano, typ IC200NDD101 produkcji GE Fanuc,
- interfejs: VersaMax Nano, typ IC200NDD101 produkcji GE Fanuc.

Zatem skarżący jako sterownik PLC i interfejs zaproponował dokładnie to samo urządzenie, które zgodnie z charakterystyką zawartą w czwartej kolumnie tabeli formularza cenowego posiada 6 wejść cyfrowych w standardzie (0/24 V DC) i 4 wyjścia cyfrowe w standardzie (0/24 V DC) normalnie otwarte, tranzystorowe 0,5 A.

Sąd Okręgowy uznał, że z opisu przedmiotu zamówienia jednoznacznie wynika, że •chodzi o 6 sterowników, 6 kabli przyłączeniowych, 6 licencji, 6 zasilaczy, 6 kompletów dokumentacji i 6 stanowiskowy zestaw zawierający interfejsy. Ponadto żądano dokładnie takiej samej ilości zestawów sterowników PLC i oprogramowania z interfejsem (58), a także wyraźnie określono, że interfejs ma służyć do podłączenia sterownika PLC. Skoro w jednym postępowaniu zamawia się zarówno sterownik PLC jak i interfejs oraz zastrzega, że musi istnieć możliwość ich podłączenia ze sobą, to trudno o bardziej dokładne

wskazówki, że oferowane produkty, pomimo że wyspecyfikowane w osobnych częściach jednej i tej samej tabeli, nie pozostają ze sobą w funkcjonalnym związku. Zamawiający zmodyfikował SIWZ i ograniczył zakres świadczenia wykonawców do dostarczenia i wniesienia sprzętu - czyli wyłączył jego instalację, którą mieli dokonać samodzielnie użytkownicy. W związku z powyższym Zamawiający nie mógł dopuścić oferty przewidującej alternatywny w stosunku do zapisów SIWZ sposób podłączenia poszczególnych elementów przedmiotu zamówienia. Ponadto propozycja podłączenia sterownika PLC bezpośrednio do komputera z pominięciem interfejsu musiała być uznana za ofertę wariantową, której nie wolno było składać zgodnie z zakazem w rozdziale 4 SIWZ.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał skargę za bezpodstawną i na mocy art. 385 kpc w związku z art. 194 ust. 2 upzp orzekł, jak w sentencji.

Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność