

Warszawa, dnia 19 października 2009 r.

Zamawiający: Centralny Ośrodek Informatyki
Statystycznej
Al. Niepodległości 208
00-925 Warszawa

Protestujący (Wykonawca): Netia S.A.
ul. Poleczki 13,
02-822 Warszawa,
Tel 22 352 29 22
faks 22 338 29 22

Adres korespondencyjny:
ul. Taśmowa 7A
02-677 Warszawa

*wpisano
do 10. 2009r.*
GLÓWNY SPECJALISTA
[Signature]
Iwona Gender

COIS-19/2009

Protest

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego realizowanego w trybie przetargu nieograniczonego na: „Świadczenie usług operatora korporacyjnej sieci statystyki publicznej WAN-GUS”

W imieniu Netia S.A. z siedzibą w Warszawie, pełnomocnictwo w załączeniu, na podstawie art. 180 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163), dalej zwana „Ustawą”, niniejszym wnoszę protest dotyczący postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwanej dalej „Specyfikacja lub SIWZ” i wnoszę o:

1. Zmianę treści Specyfikacji w taki sposób, aby odpowiadała wymogom Ustawy,
2. Unieważnienie postępowania przetargowego (art. 93 ust. 1 pkt 7) w sytuacji, gdyby zmiana treści Specyfikacji nie była możliwa.

Protestujący zarzuca Specyfikacji naruszenie art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 2 powołanej na wstępie Ustawy poprzez:

- (i) nakładanie na wykonawców warunków niemożliwych do spełnienia,
- (ii) określenie zbyt krótkiego terminu rozpoczęcia świadczenia przedmiotu zamówienia,



- (iii) uniemożliwienie przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców

W konsekwencji interes prawny Protestującego doznał uszczerbku. Prawidłowe określenie warunków Specyfikacji skutkowałoby bowiem ubieganiem się o udzielenie niniejszego zamówienia, ewentualnie złożeniem bardziej konkurencyjnej oferty.

Uzasadnienie

Zamawiający w Specyfikacji Rozdział I pkt. 4 wskazał następujące terminy wykonania zamówienia:

- a) przeprowadzenie testów odbiorczych potwierdzających stan gotowości nastąpi w terminie do 28 lutego 2010 r.
- b) świadczenie usług będzie realizowane przez okres 48 miesięcy od 1 marca 2010 r. do 28 lutego 2014 r.

Określony w powyższy sposób termin początkowy należy uznać, w przypadku niniejszego przedmiotu zamówienia, za zbyt krótki. Realizacja przedmiotowej usługi przez każdego operatora, który nie świadczył usług telekomunikacyjnych we wskazanych lokalizacjach, jest obiektywnie niemożliwa. Możliwa będzie w zasadzie tylko dla dotychczasowego operatora, ewentualnie dla podmiotu, który posiada już całość lub znaczną większość sieci we wskazanych lokalizacjach. Pamiętać bowiem należy, że działania związane z uzyskaniem przewidzianych prawem odpowiednich pozwoleń administracyjnych w postaci pozwoleń na budowę, w szczególności ustawowe terminy wydania takich decyzji, nie pozwalają na dochowanie wyznaczonego w Specyfikacji terminu. Wymogi związane z zestawieniem wszystkich połączeń, które wykonawca musi wypełnić, a także wszelkie czynności o charakterze technicznym, jak chociażby zakup urządzeń, ich instalacja, itp. z pewnością przekroczą wskazane granice czasowe. Ponadto wymagane jest w części istotnych lokalizacji, zestawienie dwóch niezależnych dojazdów do lokalizacji, jak również (lokalizacje typu B) niezbędna będzie realizacja dojazdu dwoma niezależnymi technologiami (pkt. 11-14 Załącznika nr 1 do wzoru umowy), przy czym droga radiowa dopuszczalna jest na okres max. 6 miesięcy i w nie więcej jak 40% łączy w okresie przejściowym (6 mcy). Powyższe warunki mają zdecydowany wpływ na realizację ze względu na fakt, iż przedmiot zamówienia ma być realizowany w okresie zimowym i w wielu miastach zarządcy dróg nie wyrażają zgody na prace ziemne w okresie od listopada do marca. Tym samym w oczywisty sposób termin ten utrudnia uczciwą konkurencję w nieuzasadniony sposób preferując operatora, który posiada już odpowiednią infrastrukturę, gdyż np. świadczył dotychczas tego typu usługę Zamawiającemu.

Uzupełniając powyższą argumentację wskazujemy na wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 5.05.2005 r. UZP/ZO/0-855/05, który przyznał, że warunki udziału w postępowaniu nie mogą być ustalane w oderwaniu od specyfiki przedmiotu zamówienia. Nie można żądać od wykonawcy wypełnienia ostrzejszych kryteriów niż te, które są niezbędne do wykonania zamówienia. ZA w cytowanym wyroku stwierdza, że warunki Specyfikacji powinny być adekwatne do zamówienia będącego przedmiotem przetargu. Zważywszy na rozmiar przedmiotu zamówienia i możliwe przedłużenie postępowania w związku ze złożonymi protestami innych potencjalnych wykonawców, warunkiem niemożliwym do spełnienia jest termin realizacji określony ramami wskazanymi w Specyfikacji. Według opinii Protestującego na realizację przedmiotu zamówienia niezbędny jest względny termin - min. 6 miesięcy od podpisania umowy.



Pragniemy również zwrócić uwagę na fakt, że kwestia ustalania realnych terminów wykonania zamówienia była przedmiotem wyroku Zespołu Arbitrów UZP z dnia 27.02.2006 roku (znak: UZP/ZO/0-533/06 – źródło: LEX nr 181920). Teza ww. wyroku brzmi: Określenie terminu rozpoczęcia realizacji usług powinno uwzględniać skalę przedsięwzięcia oraz uwarunkowania techniczne i organizacyjne świadczenia usługi. Zbyt krótki termin nie może stanowić bariery uniemożliwiającej złożenie oferty konkurencyjnej wobec dotychczasowego wykonawcy, ponieważ stanowiłoby to naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Okolicznością mającą szczególne znaczenie jest to, iż ww. wyrok wydany został w sprawie dotyczącej zamówienia, którego przedmiotem były usługi telekomunikacyjne. W sprawie cytowanej powyżej przeprowadzona została przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych kontrola udzielanego zamówienia. Stwierdzono wady polegające na niewłaściwym wyznaczeniu terminu realizacji zamówienia. Postępowanie obarczone wadą unieważniono. W wyniku Rozpatrując odwołanie arbitrzy szczegółowo rozważali kwestię odpowiedniego terminu wykonania zamówienia, posiłkowali się również opinią Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Przeprowadzona analiza doprowadziła do konkluzji, że termin rozpoczęcia realizacji usług jest istotnym elementem postępowania, nie może być dowolny, a jak wskazuje stan faktyczny cytowanego orzeczenia, niewłaściwe określenie tegoż terminu może prowadzić do unieważnienia postępowania.

Biorąc pod uwagę, z jednej strony, ustawowe terminy przewidziane przez prawo administracyjne, a z drugiej doświadczenie Protestującego, który jest jednym z największych operatorów telekomunikacyjnych w Polsce, właściwy termin na rozpoczęcie świadczenia usługi określonej w Specyfikacji (w tym termin na przeprowadzenie testów potwierdzających stan gotowości) powinien być określony jako nie krótszy niż 6 miesięcy od zawarcia umowy. Stąd wniosek Protestującego o dokonanie stosownej zmiany w Specyfikacji.

* * *

Mając powyższe argumenty na uwadze wnoszę jak na wstępie.

Termin do wniesienia niniejszego protestu, przewidziany w art. 180 ust. 3 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, został przez Protestującego dochowany.

Z poważaniem,

Arkadiusz Łysik

Arkadiusz Łysik
Starczy Kierownik ds. Kluczowych Klientów
Netia SA

Załączniki:

- pełnomocnictwo,
- odpis KRS Protestującego (Wykonawcy).

