

Warszawa, dnia 16 października 2008r.

ZMD/519/2008

Zamawiający: Polskie Radio S.A.
w Warszawie
Al. Niepodległości 77/85
00-977 Warszawa

Protestujący: MBS Sp. z o. o.
w Warszawie
ul. Chełmska 21
00-724 Warszawa

ROZSTRZYGNIĘCIE PROTESTU

Działając na podstawie przepisu art. 183 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2007r. Nr 223, poz. 1655), dalej Pzp., Zamawiający – Polskie Radio S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej Zamawiający), po przeanalizowaniu protestu z dnia 9 października 2008r., wniesionego przez firmę: MBS Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie (dalej Protestujący), wobec czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, na dostawę dźwiękowej konsoli mikerskiej dla Studia Koncertowego Polskiego Radia im. W. Lutosławskiego (znak sprawy: DK/WPzp-96/08), postanawia:

Protest oddalić

UZASADNIENIE

Protestujący, w proteście z dnia 9 października 2008r., zarzuca Zamawiającemu naruszenie wymogów konkurencyjności, określonych przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tj. DZ. U. z 2007r. Nr 223, poz. 1655), poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję. Zdaniem Protestującego Zamawiający naruszył:

1. przepis art. 7 ust. 1 Pzp., w świetle którego Zamawiający ma obowiązek przygotowania i przeprowadzenia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,
2. przepis art. 29 ust. 2 Pzp. zakazujący opisywania warunków udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję,

3. przepis art. 29 ust. 3 Pzp. zakazujący opisywania przedmiotu zamówienia „(...)przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia(...)”.

W związku z powyższym Protestujący podnosi żądanie wykreślenia „zapisów w SIWZ, które faktycznie uniemożliwiają przeprowadzenie (...) przetargu z zachowaniem zasady konkurencyjności”.

Uzasadnienie

W myśl przepisu art. 7 ust. 1 Pzp. Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowanie wykonawców. Natomiast w świetle przepisu art. 29 ust. 2 Pzp. przedmiot zamówienia nie może być opisany w sposób, który może utrudniać uczciwą konkurencję. Z kolei zgodnie przepisem art. 29 ust. 3 Pzp. z wyjątkiem sytuacji, gdy jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający jednocześnie zamawiający nie ma możliwości opisanie tego przedmiotu za pomocą dostatecznie dokładnych określeń i równocześnie wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”, przedmiotu zamówienia nie można opisywać poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia.

Zamawiający w punkcie 2.1.1 Załącznika Nr 1 do SIWZ („Opis przedmiotu zamówienia”), w pozycji „Wyposażenie konsoli”, wymagał, aby pulpit dla reżysera/producenta posiadał szerokość nie mniejszą niż 50cm i nie większą niż 70cm („Pulpit dla reżysera/producenta o szerokości min. 50cm – max. 70cm”).

W proteście Protestujący zarzucił, iż tak podane parametry techniczne naruszają zasady konkurencyjności, a skonstruowany w ten sposób opis przedmiotu zamówienia wskazuje tylko na jednego oferenta i jeden produkt, i tym samym wyklucza z udziału w postępowaniu producentów spełniających światowe standardy przemysłowe.

Uzasadniając swoje zarzuty Protestujący podniósł, że na rynku dostępne są inne konsoli, o takich samych cechach użytkowych i walorach, a w wielu przypadkach przewyższających cechy i walory produktu spełniającego wyznaczone przez Zamawiającego wymagania.

Nadto Protestujący podnosi, iż wartość standardu przemysłowego dla tego typu konstrukcji wynosi 19 cali czyli ok. 48 cm. i jest niższa od wymaganej przez Zamawiającego.

W opinii Zamawiającego zarzuty i argumenty Protestującego nie zasługują na uwzględnienie. Przede wszystkim Zamawiający zwraca uwagę, że przedmiot niniejszego zamówienia, jakim jest dostawa konsoli mikserskiej – urządzenia złożonego z wielu elementów, które muszą ze sobą współgrać i tworzyć precyzyjną całość odpowiadającą specyficznym potrzebom Zamawiającego, jest trudny do opisanie za pomocą dostatecznie dokładnych określeń bez konieczności podawania parametrów technicznych poszczególnych elementów. Ponadto wskazany przez Protestującego standard przemysłowy 19 cali dotyczy miejsc przewidzianych do montażu urządzeń zewnętrznych. Nieznane są nam normy określające szerokość blatu montowanego w konstrukcji konsoli mikserskiej. Stoły mikserskie wysokiej klasy mają najczęściej konstrukcję modułową i produkowane są na indywidualne zamówienie. W związku z tym, w opinii Zamawiającego możliwe jest zamontowanie pulpitu o podanej szerokości, podyktowanej indywidualnymi potrzebami, określonymi przez realizatorów dźwięku.

Zamawiający podając w punkcie 2.1.1 Załącznika Nr 1 do SIWZ („Opis przedmiotu zamówienia”), w pozycji „Wyposażenie konsoli” minimalne i maksymalne wymiary szerokości pulpitu reżyserskiego nie naruszył, określonych przepisami prawa zamówień publicznych, zasad konkurencyjności.

W doktrynie prawa zamówień publicznych panuje - ugruntowany przez orzecznictwo Zespołu Arbitrów UZP, a obecnie również przez orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej - pogląd, że określenie przedmiotu zamówienia w sposób obiektywny, z zachowaniem zasad ustawowych (w tym zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców), nie jest jednoznaczne z koniecznością zdolności realizacji zamówienia przez wszystkie podmioty działające w danej branży na rynku (tak też Paweł Granecki [w:] Prawo zamówień publicznych. Komentarz Krótkie Komentarze Becka. Wyd. C.H. Beck Warszawa 2007, str. 122). Wskazanie w SIWZ wymogów technicznych dotyczących zamówienia, trudnych do spełnienia przez protestującego lub innego oferenta nie stanowi dostatecznej podstawy do uznania, że przedmiot zamówienia został określony w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji (podobnie: Zespół Arbitrów w wyroku z dnia 28.06.2000r. sygn. UZP/ZO/0-602/00)

Ponadto, zgodnie z interpretacją Urzędu Zamówień Publicznych Nr 48 „(...) *Obowiązek przestrzegania reguł opisywania przedmiotu zamówienia nie stoi w sprzeczności z określeniami przedmiotu zamówienia w sposób uwzględniający potrzeby zamawiającego.*” Celem przedmiotowego postępowania (o czym było powyżej) jest uzyskanie przez Zamawiającego urządzenia – dźwiękowej konsoli mikserskiej, której wszystkie parametry techniczne i użytkowe będą odpowiadać i współgrać z innymi urządzeniami znajdującymi się w studiu koncertowym. Stąd też pojawił się wymóg pulpitu reżyserskiego o szerokości w granicach: mni. 50 cm – max. 70cm.

W związku z powyższym nieuzasadniony jest zarzut Protestującego naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 i ust. 3 Pzp.

Od niniejszego rozstrzygnięcia protestu odwołanie nie przysługuje, albowiem zgodnie z przepisem art. 184 ust. 1 Pzp „*Od rozstrzygnięcia protestu odwołanie przysługuje, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich ogłoszeń o zamówieniach na dostawy lub usługi*”.

W świetle powołanego przepisu w przypadku usług odwołanie przysługuje, gdy wartość zamówienia przekracza kwotę 206.000,00 euro.