

Warszawa, dnia 02 sierpnia 2007 r.

**Zamawiający:**

Komenda Główna Policji  
ul. Puławska 148/150  
02-642 Warszawa

**Osoby uprawnione do porozumiewania się z Wykonawcami:**

Pani Maria Chmielnicka Szewczyk – tel. 022 60 159 75  
Pan Piotr Dąbrowski – tel. 0 22 60 133 96

**Protestujący:**

Crowley Data Poland Sp. z o.o.  
Ul. Stawki 2  
00-193 Warszawa  
tel. 022/ 427 33 63  
fax. 022/ 860 61 40

**PROTEST**

Działając na podstawie art. 180 ust. 3 punkt 2) ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29. stycznia 2004 r. (Dz. U. Z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), dalej zwanej „ustawą” lub „Pzp”, wnosimy protest dotyczący treści ogłoszenia oraz postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia – dalej „SIWZ”, sporządzonych przez Komendę Główną Policji, z siedzibą przy ul. Puławskiej 148/150, 02-642 Warszawa – dalej „Zamawiający”, na potrzeby postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, na **„Dzierżawę przez Komendę Główną policji od operatorów telekomunikacyjnych cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych na okres 24 miesięcy począwszy od dnia 28.12.2007r.” nr sprawy – 89/BŁil/07/MSz** – dalej „Postępowanie”.

W opinii Protestującego w toku przedmiotowego postępowania naruszono przepisy art. 7 ust. 1 , w związku z art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz inne, wskazane w proteście.

Protestujący wnosi o:

- 1) ustalenie realnego terminu uruchomienia świadczenia usługi, nie krótszego niż 4 miesiące licząc od dnia podpisania umowy
- 2) umożliwienie instalacji urządzeń radiowych na terenie należącym do Zamawiającego
- 3) zmianę terminu składania ofert na 31 sierpnia 2007r.

**ewentualnie**

- 4) unieważnienie postępowania

**UZASADNIENIE**

- I. Informację stanowiącą podstawę wniesienia protestu – publikacja ogłoszenia o zamówienia przez Zamawiającego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 19 lipca 2007r. oraz zamieszczenie w dniu 19 lipca 2007r. przez Zamawiającego treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej [www.policja.pl](http://www.policja.pl) – dalej „SIWZ”, Protestujący powziął informacje w dniu 19 lipca 2007 r. Oznacza to, że 14 dniowy termin na wniesienie protestu dotyczącego treści ogłoszenia i postanowień SIWZ przewidziany art. 180 ust. 3 punkt 2) ustawy Pzp, został dotrzymany.
- II. Protestujący posiada status wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez Zamawiającego. W wyniku przygotowanej przez Zamawiającego SIWZ na potrzeby przedmiotowego Postępowania, Zamawiający w sposób istotny naruszył podstawowe zasady udzielania zamówień, określonej art. 7 ust. 1, w związku z art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, w wyniku, czego interes Protestującego w ubieganiu się o udzielenie tego zamówienia doznał i może doznać uszczerbku. Mając powyższe na uwadze nie ulega wątpliwości, iż interes prawny Protestującego w uzyskaniu zamówienia, na skutek wykazanych ograniczeń, został naruszony.
- III. Zamawiający w Rozdziale II pkt 1 SIWZ, określił termin przekazanie do dzierżawy łączy po testach do dnia 28.12.2007r. Zamawiający wymaga, aby uruchomienie i odebranie usługi, we wszystkich lokalizacjach, które zostały wykazane w Załącznikach 1a, 1b,1c do SIWZ (97 lokalizacji), nastąpiło w terminie do 28.12.2007. Doświadczenia w przetargach o tej skali wartości i złożoności w ostatnich latach wskazuje nam, że procedury protestacyjno - odwoławcze, wyjaśnienia i modyfikacje mogą doprowadzić do sytuacji że termin złożenia ofert ulegnie przesunięciu co w istotny sposób skraca czas konieczny na uruchomienie

przedmiotowych łączy. Nawet gdyby przetarg odbyła się w terminie, czyli 14 sierpnia 2007r. to ważność ofert upływa po 60 dniach, czyli 12 października 2007r. Jeżeli do tego czasu Zamawiający dokona oceny złożonych ofert i podejmie decyzję o wyborze najkorzystniejszej oferty, to prawdopodobnie do tego czasu nie zapadnie ostateczne rozstrzygnięcie protestów na decyzje Zamawiającego, poprzez wydanie wyroku lub postanowienia kończącego postępowania w sprawie przez sąd okręgowy. Zamawiający może tylko raz wystąpić do wykonawców zgodnie z art. 85 ust 2, co najmniej 7 dni przed upływem terminu związania ofertą o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy niż 60 dni wówczas oferty będą ważne do 11 grudnia 2007r. Z naszych doświadczeń w przetargach tej skali wynika, że do tej daty może realnie nastąpić prawomocne rozstrzygnięcie tego postępowania przetargowego, czyli na uruchomienie świadczenie usługi pozostanie jedynie 17 dni kalendarzowych. W związku z powyższym wnosimy o zmianę terminu rozpoczęcia świadczenia usługi na elastyczny poprzez wprowadzenie zapisu: **„Przekazanie do dzierżawy łączy po testach nastąpi w nieprzekraczalnym terminie w ciągu 4 miesięcy od podpisania umowy”**. Zaproponowane przez nas terminy będą łatwiejsze do wyegzekwowania przez Zamawiającego, w obecnej chwili nie można przewidzieć, że przetarg odbędzie się w terminie, oraz że po rozstrzygnięciu żadna z firm biorących udział w postępowaniu nie wnieśli protestu a później odwołania

- IV. Zamawiający Załączniku nr 5 do SIWZ par. 1 pkt. 3 zakazał instalacji jakichkolwiek urządzeń radiowych na terenie należącym do Zamawiającego. Ograniczając tym samym stosowanie technologii radiowych na swoim terenie Zamawiający w sposób oczywisty promuje operatorów korzystających z technologii przewodowych jako wykonawców. Według tego zapisu **operatorzy korzystający z technologii radiowych muszą ponosić dodatkowe koszty na realizowanie odcinka od zakończenia instalacji radiowej do terenu (siedziby) Zamawiającego droga przewodową**. Powoduje to, że ich oferta jest niekonkurencyjna w stosunku do operatorów korzystających z technologii przewodowych. Należy też podkreślić, że realizując umowę poprzez użycie łączy dostępowych w technologii radiowej Wykonawcy są w stanie zagwarantować wszystkie parametry techniczne i parametry SLA wymagane w SIWZ oraz zagwarantować poufność przesyłanych danych. Ponadto zastosowanie do realizacji zamówienia sprzętu radiowego posiadającego homologację lub certyfikat zgodności i pracującego w licencjonowanym paśmie częstotliwości gwarantuje nie zakłócanie innych systemów teleinformatycznych i telekomunikacyjnych oraz odporność na zakłócenia pochodzące od innych systemów telekomunikacyjnych.
- V. W Rozdziale IX został określony przez Zamawiającego termin składania ofert na dzień 14 sierpnia, 2007r. czyli niespełna 18 dni roboczych od daty ukazania się ogłoszenia

w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Wnosimy o przesunięcie tego **terminu na dzień 31 sierpnia 2007r.**, z uwagi na skomplikowany pod względem realizacji przedmiot zamówienia (np. weryfikacja techniczna 97 lokalizacji na terenie całego kraju), w celu dokładnego i rzetelnego przygotowania oferty, zgodnie z wymaganiami SIWZ oraz oczekiwaniami Zamawiającego. Nadmieniamy, że leży to w interesie każdej ze Stron postępowania. Przychylenie się do naszego wniosku będzie z wyraźną korzyścią dla Zamawiającego, który zyska na konkurencyjności ofert i staranności przygotowania realizacji zamówienia.

VI. Protestujemy, ponieważ termin złożenia ofert, jaki i termin, uruchomienie usługi przez podmioty inne niż obecny dostawca oraz zakaz instalacji urządzeń radiowych na terenie należącym do Zamawiającego, stanowi wyraźne ograniczenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wszystkich wykonawców. Naczelna zasada systemu prawa zamówień publicznych została wyartykułowana w art. 7 ustawy, zgodnie z którym Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców. Z zasady tej wynika, że Zamawiający nie może stawiać wymagań w SIWZ w taki sposób by *de facto* wskazywały na konkretnego Wykonawcę. Zasada ta dotyczy wszelkich czynności podejmowanych przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 29 ust. 2 ustawy Zamawiający nie może opisywać przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, a zgodnie z art. 22 ust. 2 – nie może określać warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję. Z treści w/w przepisów wynika, że Zamawiający formułując wymogi SIWZ powinien kierować się przestrzeganiem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zatem Zamawiający nie może sformułować wymogów SIWZ, które naruszałby art. 7 oraz art. 29 ust. 2 i art. 22 ust. 2.

VII. Za warunek Zamawiającego, naruszający art. 7, art. 22 ust. 2 i art. 29 ust. 2 ustawy należy uznać wymogi zawarte w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w rozdziale II, IX oraz załączniku nr 5 do SIWZ, które określają termin uruchomienia i świadczenia usługi oraz zakaz instalacji urządzeń radiowych na terenie Zamawiającego. Zapisy te poważnie naruszają interes prawny Crowley Data Poland Sp. z o.o. Termin rozpoczęcia świadczenia przedmiotowej usługi od 28.12.2007 określamy jako niemożliwy do wykonania.

*Zgodnie z art. 29 ust. 2 Prawa zamówień publicznych przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Zgodnie z opinią upowszechnioną przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. „Biorąc pod uwagę zapis art. 29 ust. 2 prawa zamówień publicznych, zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, wystarczy do stwierdzenia faktu nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji*

*poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji. Zgodnie z wyrokiem Zespołu Arbitrów z dnia 18 grudnia 2003 r. zamawiający powinien unikać wszelkich sformułowań lub parametrów, które by wskazywały na konkretny wyrób albo na konkretnego wykonawcę. Nie można mówić o zachowaniu zasady uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia określony jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez zamawiającego, wystarczy, że wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia określone są tak, że aby je spełnić oferent musi dostarczyć jeden konkretny produkt".* Co prawda przytoczone wyżej orzeczenie Zespołu Arbitrów dotyczy wadliwości opisu przedmiotu zamówienia, ale poprzez analogiczne sformułowanie przepisów art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 2 oraz art. 29 ust. 2 uwagi przytoczone wyżej są adekwatne do przedmiotowej sprawy. Przepisy te, bowiem sprowadzają się do eliminacji sytuacji, w których Zamawiający miałby dowolność wyboru Wykonawcy. Parafrazując wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 18 grudnia 2003 r. Zamawiający powinien unikać stawiania wymagań, które by wskazywały na konkretnego Wykonawcę. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z taką sytuacją. Zamawiający poprzez określenie terminu wykonania zamówienia preferuje Wykonawcę, który dostarcza mu obecnie usługę będącą przedmiotem zamówienia. Wykonawca, który dotychczas współpracował z Zamawiającym już na samym początku postępowania znalazł się w sytuacji korzystniejszej i uprzywilejowanej w stosunku, co do innych Wykonawców, ponieważ tylko on *de facto* może spełnić Zamówienie w terminie przewidzianym w SIWZ.

- VIII. Ograniczenie konkurencji do jednego lub kilku współpracujących ze sobą podmiotów prowadzi do naruszenia zasad Prawa zamówień publicznych oraz ustawy o finansach publicznych albowiem nie zapewnia wydatkowania środków publicznych w sposób racjonalny, celowy i oszczędny.

Mając na uwadze powyższe wniesienie niniejszego protestu jest zasadne i konieczne.

Zgodnie z powyższą argumentacją, wnosimy jak na wstępie.

*W załączeniu:*

- Kopia odpisu z KRS*
- Pełnomocnictwo*