



Znak: AG-I.272.1.39.2013

Kielce, 22 listopada 2013 r.

Informacja dla Wykonawców nr 2 oraz zmiana treści SIWZ

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „**Dostawa przełącznika modułowego z oprzyrządowaniem i oprogramowaniem**”, znak:AG-I.272.1.39.2013.

Zamawiający, działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2013. poz. 907 ze zm.), w związku z zadanymi pytaniami udziela wyjaśnień:

Pytanie 1:

W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w punkcie XI Wykaz dokumentów i oświadczeń, jakie mają dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu znajduje się zapis:

„Ponadto w celu potwierdzenia, że oferowana dostawa odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego do oferty należy załączyć następujące dokumenty:

2) Oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek Polski, że urządzenie pochodzi z legalnego źródła i autoryzowanego kanału dystrybucji na terenie Polski i jest objęte serwisem producenta w Polsce,

3) Oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek Polski, że sprzęt jest fabrycznie nowy i nie był wcześniej zarejestrowany na żadnego innego klienta w bazie klientów producenta sprzętu”.

Pragniemy zwrócić uwagę, iż sposób ich sformułowania zapisów w pkt XI narusza zasadę uczciwej konkurencji. Umieszczając ten zapis, żądają Państwo oświadczenia strony trzeciej niebędącej bezpośrednim oferentem. Producenci sprzętu komputerowego nie mają obowiązku składania oświadczeń tego rodzaju i na ogół tego nie robią albo otrzymują je tylko wybrane przez producenta firmy. Tym samym żądając takich oświadczeń w rażący sposób ograniczają Państwo krąg podmiotów mogących się ubiegać o przedmiotowe zamówienie. Ograniczenie to narusza naczelne zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego a w szczególności zakaz sformułowany w art.29 ust.2 ustawy Prawo Zamówień Publicznych. Fundamentalną zasadą udzielania zamówień publicznych jest zasada uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Do stwierdzenia nieprawidłowości w dokumentacji postępowania a tym samym sprzeczności z prawem wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej: wyroki sygn. akt KIO/UZP/984/08, KIO/UZP/254/08, KIO/UZP/423/08, KIO/UZP514/08.

Treść wymaganych oświadczeń jaki i tryb ich składania wskazują dobitnie na chęć ograniczenia konkurencji przez Zamawiającego. Oświadczenie strony trzeciej (producenta lub jego przedstawiciela) składane na etapie oferty mówiące o miejscu zakupu (kanał dystrybucyjny) jak i właściwościach sprzętu, przed jego zakupem nie ma żadnego uzasadnienia. Co najwyżej może rodzić domniemanie, że potencjalny dostawca już zakupił sprzęt i Zamawiający wie o tym.

W związku z powyższym prosimy o wykreślenie z punktu XI żądania oświadczeń przedstawiciela producenta i/ lub zastąpienia ich oświadczeniami wykonawcy. W przypadku odmowy odstąpienia od żądania złożenia oświadczeń przez przedstawiciela producenta prześlemy informację o naruszeniu Prawa Zamówień Publicznych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

Czy Zamawiający uzna za równoważne dostarczenie oświadczeń wykonawcy w zamian za oświadczenia przedstawiciela producenta lub jego przedstawiciela?

Odpowiedź:

Zamawiający uzna oświadczenia wykonawcy. Zamawiający zmienia zapisy treści SIWZ w tym zakresie.

Pytanie 2:

Żądanie Zamawiającego aby produkty pochodziły z autoryzowanego kanału dystrybucyjnego na terenie Polski narusza obowiązujące przepisy o Europejskim Obszarze Gospodarczym. Stanowi to kolejny przykład naruszania prawa przez Zamawiającego.

Czy Zamawiający dopuści produkty dostarczone przez autoryzowany kanał producenta na terenie krajów Europejskiego Obszaru Gospodarczego?

Odpowiedź:

Zamawiający dopuści produkty dostarczone przez autoryzowany kanał producenta na terenie krajów Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Zamawiający zmienia zapisy treści SIWZ w tym zakresie.

Pytanie 3:

W załączniku nr 1 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia, pkt 1.2 Wsparcie techniczne Zamawiający napisał:

„Wykonawca przez okres 36 miesięcy od daty dostawy zobowiązany będzie do świadczenia wsparcia technicznego obejmującego:

- a) bezpłatną aktualizację oprogramowania
- b) konsultację przedstawicieli producenta w zakresie oprogramowania dostarczonego wraz z przełącznikiem
- c) telefoniczną pomoc techniczną świadczoną przez producenta przy instalacji i konfiguracji przełącznika
- d) udzielanej wszelkiej pomocy przy rozwiązywaniu problemów wynikających z bieżącej eksploatacji przełącznika na następujących zasadach:
 - rozwiązywanie problemów technicznych Zamawiającego najpóźniej w ciągu 24 godz. przez 7 dni w tygodniu
 - udzielanie telefonicznego wsparcia przez 24 godziny na dobę , 7 dni w tygodniu przez okres obowiązywania wsparcia technicznego
 - powiadamiania Wykonawcy o najnowszych aktualizacjach dotyczących przełącznika w ciągu trzech dni od momentu pojawienia się na stronie producenta.”

Czy Zamawiający wymaga by usługa wsparcia technicznego była świadczona przez autoryzowany serwis producenta na podstawie wykupionej usługi serwisowej, co znacząco podnosi koszty zamówienia?

Czy Zamawiający dopuszcza by usługa była świadczona przez autoryzowanego partnera producenta?

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ i wymaga by usługa wsparcia technicznego była świadczona przez autoryzowany serwis producenta na podstawie wykupionej usługi serwisowej.

oraz w związku z informacją o niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności podjętej przez Zamawiającego tj.:

„W związku z wymogiem postawionego przez Zamawiającego w SIWZ:

*„Urządzenie musi pochodzić z legalnego źródła i **autoryzowanego kanału dystrybucji na terenie Polski**, musi być nowe oraz objęte serwisem producenta w Polsce na co **wymagane jest oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek polski**”*

I dalsze tego typu stwierdzenia.

W związku z w/w zapisem informujemy Zamawiającego, że prawnym regulującym w Polsce sposób udzielania zamówień publicznych oraz prawa i obowiązki stron biorących udział w tych postępowaniach jest Prawo Zamówień Publicznych. Ustawa ta powstała w zgodzie z rozporządzeniami i dyrektywami Parlamentu Europejskiego i określa zasady i tryb udzielania zamówień publicznych, środki ochrony prawnej, kontrolę udzielania zamówień publicznych oraz organy właściwe w sprawach uregulowanych w ustawie. Podstawowe dokumenty Unii Europejskiej regulujące kwestię udzielania zamówień publicznych to Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dn. 31.03.2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dn. 31.03.2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych oraz dyrektywa 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11.12.2007 r. zmieniająca dyrektywy Rady 89/665/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych. Podstawowe zasady udzielania zamówień publicznych

1. Zakaz dyskryminacji dostawców lub wykonawców ze względu na kraj ich pochodzenia.
2. Obowiązek informowania o zamiarze udzielenia zamówienia poprzez publikację ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Wspólnoty Europejskiej.
3. Nakaz równego traktowania wszystkich uczestników postępowania.
4. Przejrzystość postępowania wyrażająca się w obowiązku informowania przez zamawiającego o następujących decyzjach podjętych przez niego w danym postępowaniu: odrzuceniu oferty, wykluczeniu wykonawcy, udzieleniu zamówienia.
5. Wybór oferty najkorzystniejszej (najniższa cena lub oferta najkorzystniejsza ekonomicznie).
6. Możliwość zaskarżenia decyzji zamawiających przez dostawców lub wykonawców.

W związku z powyższym informacje przekazane do wiadomości firm pragnących uczestniczyć w postępowaniu, a dotyczące konieczności zaproponowania sprzętu od autoryzowanego przedstawiciela producenta w Polsce jest **bezpprawne**. Jeżeli więc dostarczony sprzęt objęty będzie wymaganymi warunkami gwarancji przez Wykonawcę Zamawiający nie ma prawa wskazywać na miejsce jego zakupu. Prosimy zatem o zmianę obecnego stanowiska Państwa wyrażonego SIWZ oraz potwierdzenia, że dopuszczają Państwo sprzęt zakupiony nie tylko poprzez autoryzowany kanał sprzedaży w Polsce lecz również przez legalny kanał sprzedaży w Unii Europejskiej jeśli będzie objęty wymaganą przez Państwa gwarancją w Polsce.

Jednocześnie informujemy, że producent sprzętu tak jak i przedstawiciel producenta nie jest stroną w przedmiotowym postępowaniu a Zamawiający może żądać dokumentów tylko i wyłącznie od Wykonawcy. Zgodnie bowiem z art. 2 pkt 11 ustawy Pzp, wykonawca to osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Ponadto należy zaznaczyć, iż **taki zapis w znaczny sposób ogranicza uczciwą konkurencję, gdyż w praktyce polega to na tym, iż to producent bądź jego przedstawiciel, decyduje o tym, któremu wykonawcy taką deklarację wystawi, a któremu nie.**

Powyższe zapisy naruszają przepisy art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez *przygotowanie postępowania o udzielenie* zamówienia publicznego w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców, naruszają również art. 22 ust. 2 ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w sposób utrudniający uczciwą konkurencję oraz art.

29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.

Żądanie oświadczeń od producenta bądź jego przedstawiciela w bardzo znaczny sposób zawęża możliwość złożenia ważnej oferty, a wręcz uniemożliwia, gdyż w praktyce polega to na tym, iż to producent lub jego przedstawiciel, decyduje o tym, któremu wykonawcy takie oświadczenie wystawi, a któremu nie.

Taka treść SIWZ jest niezgodna z przepisami ustawy Pzp. Ogranicza bowiem uczciwą konkurencję uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz równe ich traktowanie, bowiem eliminuje i dyskryminuje wykonawców, którzy nie są preferowanym przedstawicielem producenta bądź jego przedstawiciela i nie otrzyma od niego odpowiednich oświadczeń i dokumentów. Wszystkie dokumenty, których w chwili obecnej żąda zamawiający nie są ogólnie dostępne.

Potwierdzeniem tego faktu jest możliwość oferowania urządzeń przez nie autoryzowanych partnerów producenta, którzy nie mają możliwości otrzymania wymaganych pism od producenta wymaganego rozwiązania, ponieważ nie są jego autoryzowanym partnerem i nie łączy go z producentem żadna umowa – wyroki KIO opisane poniżej.

Za nie zasadne należy uznać również wymóg posiadania przez Wykonawcę autoryzacji partnera producenta oferowanych urządzeń. Przywołane postanowienie umowne ma charakter dyskryminacyjny i nieuzasadniony realnymi potrzebami Zamawiającego, bowiem dla prawidłowego i profesjonalnego wykonania przedmiotowego zamówienia powyższy wymóg nie ma znaczenia. Zgodnie z uchwałą Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 kwietnia 2010 r. (sygn.. KIO/KD 22/10), zgodnie z którą „W opinii Izby nie budzi żadnych wątpliwości, iż zapis użyty w pkt 3 SIWZ "Opis zamówienia", w części "wymogi obsługowo-eksploatacyjne" o treści: "Wykonawca powinien być producentem lub wyznaczonym przez producenta przedstawicielem występującym w jego imieniu" stanowi naruszenie zasad uczciwej konkurencji - dyskryminację bezpośrednią - podmiotów, które nie są producentami lub wyznaczonymi przez producenta przedstawicielami występującymi w imieniu producentów i zawęża krąg podmiotów które mogłyby wziąć udział w ww. postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. (...) Zawarcie w SIWZ ww. zapisu przez Zamawiającego w oczywisty sposób przeczy fundamentalnej zasadzie obiektywizmu i równego traktowania wszystkich podmiotów ubiegających się o zamówienie publicznego. Potwierdzeniem tego stanu rzeczy jest również późniejszy wyrok Krajowej Izby Odwoławczej - UZP z 2012-05-08 (Sygnatura: KIO/UZP 801/12)

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o dokonanie zmian w SIWZ i opisie przedmiotu zamówienia. Zmiana treści SIWZ i opisu przedmiotu zamówienia umożliwi przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający przestrzeganie zasady uczciwej konkurencji uczestników oraz równe ich traktowanie, w konsekwencji będzie pozostawała w zgodzie z przepisami ustawy Pzp.”

Na podstawie art. 38 ust. 4 i 4a oraz art. 181 ust.2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) Zamawiający dokonuje zmiany treści SIWZ w ten sposób, że:

1. W rozdziale XI ust. 6 pkt 2 i 3 SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

- 2) Oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek polski, że urządzenie pochodzi z legalnego źródła i autoryzowanego kanału dystrybucji na terenie Polski i jest objęte serwisem producenta w Polsce,
- 3) Oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek polski, że sprzęt jest fabrycznie nowy i nie był wcześniej zarejestrowany na żadnego innego klienta w bazie klientów producenta sprzętu.

Jest:

- 2) Oświadczenie Wykonawcy, że urządzenie pochodzi z legalnego źródła i autoryzowanego kanału dystrybucji i jest objęte serwisem producenta w Polsce,
- 3) Oświadczenie Wykonawcy, że sprzęt jest fabrycznie nowy i nie był wcześniej zarejestrowany na żadnego innego klienta w bazie klientów producenta sprzętu.

2. W rozdziale XVI ust. 4 SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

4. Oferta powinna być podpisana przez osobę uprawnioną lub upoważnioną do reprezentowania firmy na zewnątrz, zgodnie z formą reprezentacji Wykonawcy określoną w rejestrze handlowym lub innym dokumencie właściwym dla formy organizacyjnej Wykonawcy. Wszelkie oświadczenia i dokumenty powinny być podpisane przez osobę uprawnioną do reprezentowania firmy lub upoważnionego przez nią przedstawiciela. Oferta może mieć także postać wydruku komputerowego. Wszelkie pisma sporządzone w językach obcych muszą być przetłumaczone na język polski i podczas oceny ofert Zamawiający będzie opierał się na tekście przetłumaczonym. Zamawiający dopuszcza możliwość użycia nazw modułów, nazw oprogramowań, **nazw szkoleń** i opisy techniczne przełącznika w języku powszechnie używanym w handlu międzynarodowym.

Jest:

4. Oferta powinna być podpisana przez osobę uprawnioną lub upoważnioną do reprezentowania firmy na zewnątrz, zgodnie z formą reprezentacji Wykonawcy określoną w rejestrze handlowym lub innym dokumencie właściwym dla formy organizacyjnej Wykonawcy. Wszelkie oświadczenia i dokumenty powinny być podpisane przez osobę uprawnioną do reprezentowania firmy lub upoważnionego przez nią przedstawiciela. Oferta może mieć także postać wydruku komputerowego. Wszelkie pisma sporządzone w językach obcych muszą być przetłumaczone na język polski i podczas oceny ofert Zamawiający będzie opierał się na tekście przetłumaczonym. Zamawiający dopuszcza możliwość użycia nazw modułów, nazw oprogramowań, opisy techniczne przełącznika w języku powszechnie używanym w handlu międzynarodowym.

3. W punkcie 1.1 Opisu przedmiotu zamówienia - Załączniku nr 1 do SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

- Urządzenie musi pochodzić z legalnego źródła i autoryzowanego kanału dystrybucji na terenie Polski, musi być nowe oraz objęte serwisem producenta w Polsce na co wymagane jest oświadczenie przedstawiciela producenta na rynek polski podpisane przez uprawnioną osobę do składania oświadczeń w imieniu firmy przedstawiciela producenta na rynek polski.

Jest:

- Urządzenie musi pochodzić z legalnego źródła i autoryzowanego kanału dystrybucji, musi być nowe oraz objęte serwisem producenta w Polsce na co wymagane jest oświadczenie przedstawiciela Wykonawcy.

4. W § 1 ust. 5 Projekcie umowy - Załączniku nr 8 do SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

5. Wykonawca oświadcza, że przedmiot umowy jest zgodny ze złożoną przez niego ofertą, zostanie wykonany z zachowaniem należytej staranności, będzie fabrycznie nowy i kompletny, pochodzi z legalnego źródła (nieprefabrykowany) i autoryzowanego kanału dystrybucji na terenie Polski oraz objęty serwisem producenta w Polsce.

Jest:

5. Wykonawca oświadcza, że przedmiot umowy jest zgodny ze złożoną przez niego ofertą, zostanie wykonany z zachowaniem należytej staranności, będzie fabrycznie nowy i kompletny, pochodzi z legalnego źródła (nieprefabrykowany) i autoryzowanego kanału dystrybucji oraz objęty serwisem producenta w Polsce.

5. W rozdziale XIV ust. 1 SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

1. Ofertę należy złożyć w zamkniętej kopercie w siedzibie Zamawiającego w Świętokrzyskim Urzędzie Wojewódzkim – Biurze Administracyjno - Gospodarczym, przy al. IX Wieków Kielc 3, 25-516 Kielce, Budynek A, pokój 337 (Sekretariat), w terminie do dnia 26.11.2013 roku, do godziny 10.30.

Jest:

1. Ofertę należy złożyć w zamkniętej kopercie w siedzibie Zamawiającego w Świętokrzyskim Urzędzie Wojewódzkim – Biurze Administracyjno - Gospodarczym, przy al. IX Wieków Kielc 3, 25-516 Kielce, Budynek A, pokój 337 (Sekretariat), w terminie do dnia 27.11.2013 roku, do godziny 10.30.

6. W rozdziale XIV ust. 2 SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

2. Koperta powinna być zaadresowana w następujący sposób:

**Świętokrzyski Urząd Wojewódzki w Kielcach,
Biuro Administracyjno-Gospodarcze
al. IX Wieków Kielc 3, 25-516 Kielce
Budynek A, pokój 337**

opisana: „Dostawa przełącznika modułowego z oprzyrządowaniem i oprogramowaniem”

Nie otwierać przed dniem 26.11.2013 r., godz. 11.00.

a ponadto winna być opatrzona **nazwą oraz dokładnym adresem Wykonawcy.**

Jest:

2. Koperta powinna być zaadresowana w następujący sposób:

**Świętokrzyski Urząd Wojewódzki w Kielcach,
Biuro Administracyjno-Gospodarcze
al. IX Wieków Kielc 3, 25-516 Kielce
Budynek A, pokój 337**

opisana: „Dostawa przełącznika modułowego z oprzyrządowaniem i oprogramowaniem”

Nie otwierać przed dniem 27.11.2013 r., godz. 11.00.

a ponadto winna być opatrzona **nazwą oraz dokładnym adresem Wykonawcy.**

7. W rozdziale XIV ust. 3 SIWZ wprowadza się następujące zmiany:

Było:

3. Otwarcie złożonych ofert nastąpi w dniu **26.11.2013 roku o godz. 11.00** w siedzibie Zamawiającego, przy al. IX Wieków Kielc 3, w budynku A, piętro 3, pokój 337.

Jest:

3. Otwarcie złożonych ofert nastąpi w dniu **27.11.2013 roku o godz. 11.00** w siedzibie Zamawiającego, przy al. IX Wieków Kielc 3, w budynku A, piętro 3, pokój 337.

W związku z wprowadzonymi zmianami, Zamawiający zamieszcza na stronie internetowej BIP Świętokrzyskiego Urzędu Wojewódzkiego w Kielcach zmodyfikowany SIWZ, Załącznik nr 1 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia.

Powyższa zmiana treści SIWZ stanowi jej integralną część i powoduje przedłużenie terminu składania i otwarcia ofert.

Zmiana treści SIWZ prowadzi do zmiany ogłoszenia, dlatego Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w BZP, oraz na stronie internetowej BIP Świętokrzyskiego Urzędu Wojewódzkiego w Kielcach.