

Sygn. akt: KIO/UZP 1738/09

**WYROK**  
**z dnia 21 stycznia 2010 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący:           Małgorzata Rakowska**

**Członkowie:               Anna Packo**  
**Ewa Sikorska**

**Protokolant:             Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 stycznia 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Helenę Rąbalską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, ul. Partyzantów 3 „b”, 82-200 Malbork** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Ministerstwo Sprawiedliwości w Warszawie, Al. Ujazdowskie 11, 00-950 Warszawa** protestu z dnia 27 października 2009 r.

**orzeka:**

**1. oddala odwołanie,**

**2. kosztami postępowania obciąża Helenę Rąbalską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, ul. Partyzantów 3 „b”, 82-200 Malbork i nakazuje:**

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4 444 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez Helenę Rąbalską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, ul. Partyzantów 3 „b”, 82-200 Malbork,**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Helenę Rąbalską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, ul. Partyzantów 3 „b”, 82-200 Malbork** na rzecz **Ministerstwa Sprawiedliwości w Warszawie, Al. Ujazdowskie 11, 00-950 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Heleny Rąbalskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, ul. Partyzantów 3 „b”, 82-200 Malbork.**

### **U z a s a d n i e**

Ministerstwo Sprawiedliwości w Warszawie, zwane dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczęło, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Opracowanie graficzne, przygotowanie do druku, skład, łamanie, wydruk i dystrybucję 11 wydań kwartalnika”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich z dnia 5 czerwca 2009 r., Nr 2009/S 106-153464.

W dniu 23 października 2009 r. (pismem z dnia 20 października 2009 r.) Zamawiający poinformował Helenę Rąbalską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą HELDRUK Helena Rąbalska z siedzibą w Malborku, zwaną dalej „Odwołującym” o wyborze oferty wykonawcy Pracownia C&C Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „Pracownia C&C”, jako najkorzystniejszej oraz o odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. z uwagi na niespełnienie warunku udziału w postępowaniu określonego w rozdziale VIII pkt 1.2.2. specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zwanej dalej „SIWZ”.

Pismem z dnia 23 października 2009 r. (wpływ do Zamawiającego w dniu 27 października 2009 r.) Odwołujący wniósł protest na czynności podjęte przez Zamawiającego, a w szczególności:

- bezpodstawne odrzucenie jego oferty i wykluczenie z postępowania,
- nie dołożenie należytej staranności przy formułowaniu zapisów SIWZ, jak i przy ocenie ich spełnienia oraz wagi składanych przez Odwołującego wyjaśnień,

- nie kierowanie się zasadą prowadzenia przedmiotowego postępowania we właściwie rozumianym interesie publicznym, wobec nieściśłości w formułowaniu SIWZ i w konsekwencji nadinterpretację zapisów ustawy Pzp i odrzucenie atrakcyjnej cenowo oferty,
- bezprawne zatrzymanie wpłaconego przez Odwołującego wadium, zarczując Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i 3, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 24 ust. 4, art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Jednocześnie Odwołujący wniósł o:

1. unieważnienie czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania, a tym samym odrzucenia jego oferty,
2. unieważnienie czynności zatrzymania wadium,
3. ponowne dokonanie czynności oceny ofert,
4. ponowne dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu do podniesionych w proteście zarzutów Odwołujący wskazał m.in., iż Zamawiający formułując zapisy SIWZ w rozdziale VIII pkt 1.2.2 ze świadomym zamiarem i dla wiedzy wykonawców dokonał gradacji funkcji, w tym ze względu na poziom wykształcenia w zespole realizującym projekt dla poligrafa i grafika komputerowego, dopuszczając każdą formę wykształcenia. Dlatego wskazany przez Odwołującego jego wieloletni grafik spełnia tak nieprecyzyjnie sformułowany wymóg.

Pismem z dnia 9 listopada 2009 r. (wpływ do Odwołującego w tej samej dacie) Zamawiający rozstrzygnął protest przez jego odrzucenie w części dotyczącej zarzutu nie dołożenia należytej staranności przy formułowaniu zapisów SIWZ, podnosząc iż Odwołujący w przewidzianym prawem terminie (14 dni od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub zamieszczenia SIWZ na stronie internetowej) nie wniósł protestu na treść ogłoszenia i SIWZ. W pozostałej części protest oddalił, wskazując iż w rozdziale VIII pkt 1.2.2 jednoznacznie określił wymagania w stosunku do osób, którymi wykonawca zobowiązany był dysponować, podając iż wymaga dysponowania „co najmniej jedną osobą odpowiedzialną za grafikę, posiadającą wykształcenie grafika komputerowa (...)”. Daniel Górny wskazany przez Odwołującego w ofercie, a następnie w uzupełnieniu oferty, takiego wykształcenia nie posiada, a jedynie kurs z wymaganej dziedziny.

W dniu 21 grudnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) Odwołujący wniósł odwołanie od rozstrzygnięcia protestu (wpływ bezpośredni do Prezesa UZP i do Zamawiającego w tej samej dacie), podtrzymując zarzuty i argumenty zawarte w proteście, oraz w wnosząc dodatkowo o zwrot wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3.600,00 zł.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia SIWZ wraz z załącznikami, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 187 ust. 4 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w rozdziale VIII „Opis warunków udziału w postępowaniu (...)” pkt 1.2.2 d) postawił wymóg, iż o zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy dysponują co najmniej pięcioma osobami zdolnymi do wykonania przedmiotowego zamówienia posiadającymi wykształcenie i doświadczenie zawodowe właściwe do prowadzenia tego typu działań, w tym „co najmniej jedną osobą odpowiedzialną za grafikę, posiadającą wykształcenie: grafika komputerowa i doświadczenie w przygotowaniu co najmniej trzech projektów graficznych wydawnictw (...)”, na potwierdzenie powyższego żądając, zgodnie z rozdziałem IX „Wykaz oświadczeń i dokumentów (...)” pkt 2.2., przedłożenia podpisanego wykazu, stanowiącego załącznik nr 5 do SIWZ, w którym należało podać m.in. wykształcenie osoby, która będzie uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, ujmując je w kolumnie „wykształcenie” tabeli zawartej w ww. załączniku.

Odwołujący w „Wykazie osób (...)” załączonym do oferty w poz. 7 tabeli, kolumna druga wpisał „Daniel G.”, w kolumnie „wykształcenie” „wyższe”, a w kolumnie „zadania i funkcje przewidziane w ramach przedmiotowego postępowania” podał „grafika komputerowa, projekty graficzne wydawnictw periodycznych”.

Pismem z dnia 31 sierpnia 2009 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia uzupełnionego wykazu, wskazując iż, z treści już złożonego nie wynika m.in., że Daniel G. posiada wykształcenie „grafika komputerowa”.

W odpowiedzi na powyższe Odwołujący, pismem z dnia 7 września 2009 r., wskazał iż Daniel Górny jest z wykształcenia „mgr inż. informatykiem” oraz „odbył szereg szkoleń zawodowych obejmujących swym zakresem sukcesywnie wprowadzane na rynek programy użytkowe grafiki komputerowej”, załączając certyfikat ostatniego szkolenia.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, iż z treści SIWZ jednoznacznie wynika, iż Zamawiający wymagał legitymowania się przez osobę wskazaną jako odpowiedzialną za grafikę przy realizacji przedmiotowego zamówienia wykształcenia o specjalności grafika komputerowa, a w niniejszym sprawie spór dotyczy rozumienia pojęcia „wykształcenie”.

Z definicji wykształcenia, zawartej chociażby w internetowym słowniku języka polskiego (Wikipedia) wynika, iż wykształcenie jest to poświadczona dokumentem wiedza zdobyta w oficjalnym systemie nauczania (szkoły publiczne, szkoły prywatne). Natomiast prawne kryteria poziomu wykształcenia określają obowiązujące w tym zakresie przepisy (ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.) oraz ustawa z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. z 2005 r., Nr 164, poz. 1365 z późn. zm.). Jest więc ono, jak słusznie podniósł Zamawiający, sztywno określonym wyznacznikiem rodzaju ukończonej szkoły. Tak więc zasób wiedzy, umiejętności i sprawności uzyskany wyłącznie w wyżej wskazany sposób stanowi wynik kształcenia i samokształcenia, a tym samym jest osiągniętym wykształceniem. Na potwierdzenie spełniania warunku postawionego przez Zamawiającego wystarczającym było więc legitymowanie się wskazaną specjalizacją, przy czym bez znaczenia był dla Zamawiającego poziom nauczania na jakim wykształcenie to zostało uzyskane.

Bezspornym jest, iż Daniel G., jak wynika również ze złożonych na rozprawie kserokopii dyplomów wyższej uczelni, posiada wykształcenie wyższe ukończone na kierunku ekonomia w zakresie systemów informatycznych w gospodarce, a nie wymaganej przez Zamawiającego grafiki komputerowej. Natomiast przedłożony przez Odwołującego, na wezwanie Zamawiającego, certyfikat jest potwierdzeniem ukończenia jedynie kursu, a więc krótkiego szkolenia w zakresie pewnej specjalizacji, a mianowicie „operator DTP grafik komputerowy”. Tym samym tak uzyskanych umiejętności nie można traktować jako równoznacznych z posiadaniem wykształcenia w wymaganej przez Zamawiającego specjalności. Specjalność ta, jak oświadczył Zamawiający na rozprawie, a czemu Odwołujący nie zaprzeczył, stanowi nie tylko samodzielny kierunek na wydziałach informatyki, ASP, ale również jest nauczana na zawodowym i średnim poziomie wykształcenia. Oznacza to więc, iż Zamawiający prawidłowo uczynił wykluczając Odwołującego z niniejszego postępowania, gdyż osoba wskazana przez Odwołującego nie posiada wykształcenia grafika komputerowego, a Odwołujący, nie uzupełnił żadanego dokumentu, mimo wezwania do jego złożenia, nie spełniając tym samym wymogu zawartego w SIWZ. Dlatego też czynność wykluczenia Odwołującego z postępowania, a tym samym odrzucenia jego oferty należało dokonać z wszelkimi konsekwencjami wynikającymi z przepisów ustawy Pzp.

Izba uznała, iż kwestionowanie postanowień SIWZ, nawet jeśli - jak to podniósł Odwołujący - jest jedynie zarzutem podniesionym w kontekście wykluczenia go z niniejszego postępowania, dotyczących zarówno postawionego w rozdziale VIII pkt 1.2.2 d) SIWZ warunku, jak i dokumentów żądanych na jego potwierdzenie jest spóźnione.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji.

Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez Zamawiającego wskazanych przez Odwołującego przepisów ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając koszty zastępstwa prawnego pełnomocnika Zamawiającego i ograniczając je do kwoty 3 600 zł, na podstawie faktury złożonej do akt sprawy, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r., Nr 128, poz. 886).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....