

Sygn. akt: KIO 2330/12

WYROK

z dnia 09 listopada 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Młacka

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 08 listopada 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 października 2012 r. przez wykonawcę **Siemens Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Zarząd Dróg Miejskich i Komunikacji Publicznej w Bydgoszczy, ul. Toruńska 174a, 85-844 Bydgoszcz,**

przy udziale wykonawcy **Sprint S.A. O/Bydgoszcz, ul. Przemysłowa 15, 85-758 Bydgoszcz** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Siemens Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Odwołującego – **Siemens Sp. z o.o., ul. Żupnicza 11, 03-821 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Bydgoszczy.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający Zarząd Dróg Miejskich i Komunikacji Publicznej w Bydgoszczy prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego pn. „Inteligentne Systemy Transportowe w Bydgoszczy” Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 09.09.2011 r pod numerem 2011/S 173 283926.

Odwołujący Siemens Sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegających na wyborze oferty Sprint S.A jako najkorzystniejszej i zaniechaniu odrzucenia oferty Sprint S.A oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s., które były skutkiem błędnej kwalifikacji przez Zamawiającego Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu, jako dokumentu potwierdzającego, że oferowane dostawy są zgodne z wymaganiami Zamawiającego oraz nieuprawnionego wezwania Wykonawców Sprint S.A oraz Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. do uzupełnienia Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu, mimo iż nie zaistniały przesłanki do zastosowania art. 26 ust. 3 PZP. Czynnościom Zamawiającego zarzucił naruszenie następujących przepisów Ustawy: art. 82 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 2 - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sprint S.A oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s., mimo że Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu w ofertach wskazanych Wykonawców złożonych w dniu 3 września 2012 r. nie jest zgodny z pkt. 16.9 SIWZ ponieważ nie zawiera elementów jakich w tymże opisie wymagał Zamawiający, co w konsekwencji prowadzi do kolejnej niezgodności tychże ofert z treścią SIWZ polegającą na tym, że oferty te nie zawierają w sobie pewnej części wymaganego przez Zamawiającego zakresu zamówienia, - art. 89 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 82 ust. 1 - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sprint S.A oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s., pomimo, że oferty te są ofertami wielowariantowymi, zawierającymi kilka propozycji w zakresie sposobu wykonania zamówienia, co oznacza iż *de facto* przez każdego z tych wykonawców złożonych zostało kilka różnych w zakresie oferowanego świadczenia ofert, - art. 89 ust. 1 pkt. 1 ew. pkt. 2 w zw. z art. 14 Ustawy w związku z art. 66 par. 1 kc poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sprint S.A oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s., pomimo, że oferty te nie określały w sposób jednoznaczny i wymagany przez SIWZ zakresu oferowanego świadczenia nie precyzując wbrew wyraźnym wymogom nazw niektórych z oferowanych urządzeń w ramach dostawy, art. 25 ust. 1 pkt. 2 - poprzez błędne przyjęcie, że Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu stanowi dokument, potwierdzający, że oferowane dostawy są zgodne z wymaganiami Zamawiającego, podczas gdy opis techniczny przedmiotu zamówienia stanowi treść oferty danego Wykonawcy, zawierający wiążący opis sposobu realizacji zamówienia, art. 26 ust. 3 - poprzez jego zastosowanie i wezwanie Wykonawców do uzupełnienia Opisu

technicznego oferowanego rozwiązania Systemu, podczas gdy dokument ten stanowi treść oferty, nie jest zaś dokumentem składanym na potwierdzenie, że oferowane dostawy są zgodne z wymaganiami Zamawiającego, art. 84 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 1- poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Sprint S.A oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A. ELTODO EG a.s. po uzupełnieniach tych ofert dokonanych przez wykonawców pismami z dnia 8 października 2012 r., podczas gdy czynnościami uzupełnień wykonawcy Ci doprowadzili do zmiany treści ofert złożonych przez nich w dniu 3 września 2012 r., co stanowi naruszenie art. 84 ust. 1 Ustawy a contrario, zabraniającego dokonywania zmian lub wycofania przez wykonawców ofert po upływie terminu składania ofert w postępowaniu, i w konsekwencji obliguje Zamawiającego do odrzucenia tak zmodyfikowanych ofert na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 1 Ustawy. Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, odrzucenie oferty Sprint S.A. oraz oferty Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s.

Zamawiający uznał za najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Sprint S.A. oraz nie odrzucił żadnej z ofert, złożonych w niniejszym Postępowaniu.

W pkt. 16. SIWZ, (str. 6, 7, 8 SIWZ) Zamawiający określił sposób przygotowania ofert. Pierwotnie (SIWZ w wersji z 15.06.2012) w pkt. 16.9 SIWZ przewidywał, że: „W celu potwierdzenia, że oferowana dostawa odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego w załączniku Nr 2 i 3 do SIWZ, tj. w programie funkcjonalno użytkowym (instalacyjnym) i specyfikacjach technicznych, Wykonawca zobowiązany jest złożyć wraz z ofertą „Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu”. „Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu” powinien zawierać koncepcję rozwiązań technicznych, funkcjonalnych i organizacyjnych umożliwiających realizację Systemu w zakresie oczekiwanym przez Zamawiającego przedstawionym w SIWZ. Opracowanie powinno zostać wykonane z podziałem na wyszczególnione przez Zamawiającego bloki tematyczne. Wymagany dokument należy złożyć zgodnie z przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2009 r. Nr 226, poz. 1817). Nie dołączenie do oferty wyżej wymienionego dokumentu skutkuje wykluczeniem wykonawcy z postępowania, z zastrzeżeniem art. 26 ust.3 UPZP.”

W dniu 28 czerwca 2012 (pytanie nr IV.30) oraz w dniu 14 sierpnia 2012 (pytanie XXXIII. 1) wpłynęły do Zamawiającego pytania dotyczące postanowień pkt. 16.9 SIWZ. Zamawiający w odpowiedzi na powyższe pytania zmienił treść pkt. 16.9 SIWZ. W dniu 23 sierpnia 2012 przekazał Wykonawcom treść jednolitą punktu w celu potwierdzenia, że oferowana dostawa odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego w załączniku nr 2 i 3 do SIWZ, tj. w programie funkcjonalno- użytkowym (instalacyjnym) i specyfikacjach technicznych,

Wykonawca zobowiązany jest złożyć wraz z ofertą „Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu”. „Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu” powinien zawierać koncepcję rozwiązań technicznych, funkcjonalnych i organizacyjnych umożliwiających realizację Systemu w zakresie oczekiwanym przez Zamawiającego przedstawionym w SIWZ”. Opracowanie w szczególności powinno zawierać wyszczególnione przez Zamawiającego bloki tematyczne. Ponadto Zamawiający zawarł postanowienie: „Niniejsze opracowanie w zakresie opisu technicznego powinno zawierać nazwy własne systemów i urządzeń w minimalnym zakresie wyszczególnionym w zamkniętym katalogu w pkt. a „ogólny zarys systemu”. Zamawiający nie oczekuje, że oferent odniesie się do każdego wymogu zawartego w SIWZ ale w sposób wystarczający dla Zamawiającego wykaże jakie zamierza zastosować rozwiązania i że te rozwiązania spełniają wymagania Zamawiającego.” Wymagany dokument należy złożyć zgodnie z przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2009 r. Nr 226, poz. 1817). Nie dołączenie do oferty wyżej wymienionego dokumentu skutkuje wykluczeniem wykonawcy z postępowania, z zastrzeżeniem art. 26 ust.3 UPZP.”

Po złożeniu ofert przez wykonawców biorących udział w postępowaniu, Zamawiający w dniu 27 września 2012 wezwał Sprint S.A. oraz Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. do uzupełnienia oferty w zakresie „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu”.

Odwołujący podkreślił, że z załączonego zestawienia dotyczącego oferty Sprint S.A. wynikało, że oferta tego Wykonawcy jest niezgodna z treścią SIWZ w 44 punktach na 68 punktów wymaganych przez Zamawiającego. Z punktów 1a, 12 a - 20a, 58 c przedmiotowego zestawienia wynika, że Wykonawca ten zaproponował alternatywne rozwiązania techniczne oferowanego Systemu w zakresach wskazanych w tych punktach zestawienia. Wykonawca ten w ogóle nie zamieścił w ofercie informacji wymaganych przez Zamawiającego w pkt. 16.9 SIWZ (nie opisując w ogóle pewnych wymaganych elementów lub nie podając nazw oferowanych urządzeń - 12a do 20a), zaś dodatkowo w punkcie 66 h zaoferował rozwiązanie niezgodne z punktem 2.2.2 Specyfikacji Technicznej (zał. 3 do SIWZ).

Odwołujący podniósł, że oferta wykonawcy - Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s jest niezgodna z treścią SIWZ w 30 punktach na 68 punktów wymaganych przez Zamawiającego. Wykonawca ten zaproponował alternatywne rozwiązania techniczne oferowanego Systemu, natomiast w przypadku pozostałych punktów w ogóle nie zamieścił informacji wymaganych przez Zamawiającego w pkt. 16.9 SIWZ (nie opisując w ogóle pewnych wymaganych elementów lub nie podając nazw oferowanych urządzeń).

Zdaniem Odwołującego, zarówno wykonawca Sprint S.A. jak i wykonawca Konsorcjum

ATREM S.A., ELTODO EG a.s. uzupełnili złożone oferty w określonym przez Zamawiającego terminie. Na skutek wezwania do uzupełnienia oferty, wykonawca Sprint S.A. przedłożył dodatkowo 40 stron „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania technicznego Systemu”, natomiast Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. przedłożyło dodatkowo 257 stron „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania technicznego Systemu”. Odwołujący podniósł, że Zamawiający powinien był odrzucić oferty Sprint S.A. jak i Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. z uwagi na brak w przedmiotowych ofertach wszystkich informacji wymaganych treścią SIWZ, z uwagi na wielowariantowość rozwiązań zaproponowanych przez obydwu tych wykonawców, jak również z uwagi na niemożliwość ustalenia treści ofert co do zakresu oferowanego świadczenia wskutek zaniechania przez wykonawców wskazania nazw niektórych oferowanych urządzeń. Odwołujący wskazywał, że wbrew zapisom SIWZ „Opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu” jest dokumentem przedmiotowym, o którym mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 PZP, składanym w celu potwierdzenia, że oferowana dostawa odpowiada wymaganiom określonym przez Zamawiającego w załączniku Nr 2 i 3 do SIWZ, tj. w programie funkcjonalno-użytkowym (instalacyjnym) i specyfikacjach technicznych, w istocie przedmiotowy opis techniczny oferowanego rozwiązania Systemu stanowi część oferty, zobowiązanie Wykonawcy do realizacji zamówienia w sposób określony w przedmiotowym opisie. W ocenie Odwołującego, nie mogą zostać zakwalifikowane jako dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez Zamawiającego tzw. „dokumenty przedmiotowe, o których stanowi art. 25 ust. 1 pkt. 2 ustawy, i które zostały przykładowo wskazane w § 5 ust. 1 rozporządzenia Prezesa RM z 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane.

Odwołujący wskazywał, że fakt zakwalifikowanie danego dokumentu do określonego katalogu przez zamawiającego nie ma charakteru przesądzającego. Zaistniałe braki w ofertach Sprint S.A. jak i Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. nie mogły być uzupełnione w trybie art. 26. ust. 3 PZP. W konsekwencji, czynność Zamawiającego polegającą na zakwalifikowaniu „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu” jako dokumentu, potwierdzającego, że oferowane dostawy są zgodne z wymaganiami Zamawiającego, narusza art. 25 ust. 1 PZP, natomiast czynność Zamawiającego polegającą na wezwaniu wykonawców Sprint S.A. jak i Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. do uzupełnienia „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu” należy uznać za niezgodną z art. 26 ust. 3 Ustawy.

Zdaniem Odwołującego, braki w ofertach Sprint S.A. czy też Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. nie mogą być w żaden sposób skorygowane w oparciu o przepisy art. 87 ust. 2 PZP. Przedmiotowe niezgodności nie mogą być również usunięte w trybie wyjaśnień

ponieważ wyjaśnienia nie mogą prowadzić do zmiany treści oferty. W ocenie Odwołującego uzupełnienie przez Sprint S.A czy też Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. ofert w zakresie oferowanych rozwiązań technicznych Systemu jest niedopuszczalne i nieskuteczne również ze względu na postanowienia art. 84 ust. 1 PZP, zgodnie z którym nie jest możliwa zmiana treści oferty po jej złożeniu. Wykonawcy nie zaproponowali wszystkich wymaganych w SIWZ (pkt. 16.9) elementów Systemu, a zatem oferty są niezgodne z treścią SIWZ.

Ponadto Odwołujący wskazał, że Wykonawcy Sprint S.A j oraz Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. przedstawili w swoich ofertach kilka propozycji rozwiązania technicznego w zakresie tego samego elementu oferowanego Systemu, co na gruncie przepisów PZP jest niedopuszczalne.

Wykonawca Sprint S.A. zaoferował wariantowo system sterowania ruchem w SCATS lub system GEVAS, z zaznaczeniem, że wybór ostatecznego systemu nastąpi na etapie projektowania Systemu. W zakresie meteorologii drogowej zaoferował rozwiązania wariantowe: Mark Electronics typu MES 31 lub urządzenie firmy A-ster typu A-ster DSP.

W zakresie czujnika do pomiarów temperatury zewnętrznej drogowej zaoferował rozwiązania wariantowe: Vaisala i Luft (lub równoważne spełniające wymagania Zamawiającego)

Konsorcjum ATREM S.A., ELTODO EG a.s. w celu spełnienia wymogu określonego w SIWZ w pkt. 16.9: lit. a. Ogólny zarys Systemu, zaoferował wariantowo sterownik firmy Siemens lub modernizację istniejących sterowników firmy ZIR, lit. a. Ogólny zarys Systemu w zakresie parkomatów, zaoferował wariantowo parkomat LOCOMAT P700S lub firmy SIEMENS, lit. a. Ogólny zarys Systemu w zakresie stacji meteorologii drogowej (wszystkie urządzenia pomiarowe) zaoferował wariantowo stację meteorologii drogowej: DM41 prod. VAISALA lub AWS2700 firmy AADI. W ocenie Odwołującego takie skonstruowanie oferty dostawy powoduje, że zakres świadczenia danego Wykonawcy dostarczającego urządzenia składające się na System będzie znany aż do momentu zgłoszenia Systemu do odbioru wyłącznie dostawcy. Jednocześnie zaś Zamawiający będzie musiał zaakceptować dostawę zarówno jednej wersji urządzenia, jaki i drugiej w zależności od tego, którą z nich akurat zdecyduje się dostarczyć dany Wykonawca. Tego typu ofertę należy uznać za ofertę wielowariantową, co narusza art. 82 ust. 1 Ustawy i skutkować winno jej odrzuceniem na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 1 Ustawy.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron złożone w trakcie rozprawy, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do wniesienia odwołania, zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp.

W ocenie Izby, na wstępie należy podkreślić specyfikę przedmiotu niniejszego zamówienia, w tym jego formułę, tj. „zaprojektowanie, dostarczenie, instalacja i uruchomienie”, wynikającą z treści SIWZ możliwość modułowej budowy Systemu w oparciu o różne dostępne moduły programowe pochodzące od różnych producentów, dostosowane na potrzeby niniejszego zamówienia do wymagań Zamawiającego. Postępowanie prowadzone jest w formule zaprojektuj i wybuduj. Wykonawcy otrzymali opis przedmiotu zamówienia w załącznikach do SIWZ, którymi były program funkcjonalno – użytkowy oraz specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót. Powyższe oznacza, iż wykonawcy w dokumentacji otrzymali instrukcje, jakie są wyznaczniki dla stworzenia przyszłego projektu, a następnie systemu. Przedmiotem zamówienia jest projekt, który powstanie dopiero w przyszłości, po wyborze oferty najkorzystniejszej, nie zaś na etapie składania oferty. Projekt, który w swych szczegółach będzie dopracowywany i uszczegółowiany. Projekt, którego wyznaczniki stwarzała SIWZ – PFU i STWTiO.

Wyjaśnienia zatem wymagał charakter żądanego przez Zamawiającego dokumentu na etapie składania ofert. W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż opis, który mieli wykonawcy przedstawić jako załącznik do oferty, nie obejmował wszystkich punktów zawartych w PFU. Tym samym cena za realizację przedmiotu zamówienia obejmowała znacznie więcej niż treść punktów wyszczególnionych przez Zamawiającego w punkcie 16.9 SIWZ. Przedmiotem zamówienia jest przyszły projekt, wizja, która powstanie w przyszłości, i to właśnie wykonanie przyszłego projektu i systemu stanowiło treść oferty. Pytaniem zasadniczym było, czym był zatem załącznik do oferty, który mieli przedstawić wykonawcy. Zamawiający, odpowiadając na pytanie jednego z wykonawców (podnoszące wątpliwości co do roli i kształtu wymaganego przez Zamawiającego „Opisu technicznego oferowanego rozwiązania Systemu) wskazał, że „Zamawiający poprzez ten „opis” otrzyma pewien wstępny zarys Systemu oferowanego przez Wykonawcę.” Podobnie Zamawiający wyjaśnił w trakcie rozprawy: „Dokument ten miał potwierdzać, iż wykonawca zrozumiał co jest przedmiotem zamówienia, był to także element zarysu systemu.” Powyższe oznacza, że opis miał jedynie charakter poglądowy. Był to „pewien zarys”, oceniany przez Zamawiającego według nieznanych kryteriów. W ocenie Izby nie mógł stanowić treści oferty, gdyż to, co mieli zaoferować wykonawcy, stworzyć po podpisaniu umowy na podstawie SIWZ było czymś znacznie szerszym, niż „pewien zarys” wskazywany w ofercie. Okolicznością istotną w niniejszej sprawie jest także to, iż Zamawiający nie wskazał ani w jaki sposób będzie

dokonywał oceny przedstawionego dokumentu, ani do czego zostanie odniesiona treść dokumentu. Treść dokumentu zatem stanowiła „pewien zarys”, który służył zamawiającemu do jego celów informacyjnych.

W dalszej kolejności należy zauważyć, że wszak Zamawiający przedstawił punkty, które powinni opisać wykonawcy, jednak nie przedstawił żadnego stopnia szczegółowości takiego opisu. Nie można także, zdaniem Izby, wywieść wniosku, że brak określonego opisu stanowił niezaoferowanie realizacji określonej koncepcji. Ponownie należy zauważyć, iż w dokumencie tym nie było konieczności przedstawienia opisu pełnej koncepcji, wszystkich punktów PFU, a jedynie wybranych przez Zamawiającego. Co więcej, Zamawiający w punkcie 16.9 SIWZ napisał, iż „Zamawiający nie oczekuje, że oferent odniesie się do każdego wymogu zawartego w SIWZ ale w sposób wystarczający dla Zamawiającego wykaże jakie zamierza zastosować rozwiązania i że te rozwiązania spełniają wymagania Zamawiającego.” Powyższy zapis potwierdza, iż Zamawiający w sposób dowolny będzie dokonywał oceny treści dokumentu, jak również potwierdza, że Zamawiający nie określił stopnia szczegółowości dokumentu, który mieli stworzyć wykonawcy.

Odwołujący podnosił zarzut niezgodności ofert wykonawców z SIWZ. Nie wskazał jednak, z jakimi wymaganiami SIWZ określonymi w Programie funkcjonalno użytkowym lub Specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót poszczególne punkty Opisu Technicznego są niezgodne. Odwołujący nie przedstawił żadnych dowodów, które uzasadniałyby jego tezę. Wskazany przez Zamawiającego brak szczegółowości w Opisie Technicznym nie stanowi podstawy do stwierdzenia niezgodności treści oferty z treścią SIWZ, a tym samym odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W tym miejscu ponownie należy podkreślić, że różny poziom szczegółowości Opisu Technicznego zawartego w poszczególnych ofertach wynika z braku precyzji wymagań SIWZ, braku wskazania przez Zamawiającego szczegółowości opisu i dodatkowo wskazania w treści pkt 16.9 SIWZ, że Zamawiający „nie oczekuje, że Oferent odniesie się do każdego wymogu zawartego w SIWZ, ale w sposób wystarczający dla Zamawiającego wykaże jakie zamierza zastosować rozwiązania i że te rozwiązania spełniają wymagania Zamawiającego”. Nie można skutkami braku precyzji wymagań zawartych w SIWZ obciążać wykonawcy, czego domaga się Odwołujący. Niższy poziom szczegółowości opisu w Opisie Technicznym w ocenie Izby nie może być podstawą do stwierdzenia niezgodności treści oferty z treścią SIWZ.

Zamawiający wymagał podania nazw handlowych wyszczególnionych urządzeń. Odwołujący podniósł, iż w odniesieniu do czujników wskazano nazwy wariantowe. Jednakże należy zauważyć, iż na obecnym etapie nie było wymagania, aby podać konkretne nazwy

zastosowanych czujników. Zamawiający nie wymagał podania ich nazw handlowych. Urządzenia te nie zostały bowiem wymienione przez Zamawiającego w pkt 16.9 a. SIWZ, gdyż, jak zostało wyjaśnione w trakcie rozprawy, czujniki nie stanowią stacji meteorologii drogowej. Czujnik jest elementem peryferyjnym przyrządu pomiarowego tj. stacji meteorologii drogowej, a zatem sam z siebie nie stanowi tego rodzaju urządzenia pomiarowego. Jak wyjaśnił Przystępujący, w ślad za słownikiem języka polskiego, pojęcie „urządzenie” oznacza: „mechanizm lub zespół mechanizmów, służący do wykonania określonych czynności”, z kolei pojęcie: „czujnik” to „część urządzenia pomiarowego reagująca na impulsy spowodowane zmianami mierzonej wielkości”. Tym samym należy uznać, że skoro czujniki nie zostały wymienione w punkcie 16.9 (pośród urządzeń, dla których niezbędne było wskazanie nazwy handlowej) i nie są one stacją meteorologii drogowej, należy uznać, iż nie było wymagania w SIWZ określającego wymóg wskazania nazwy zaoferowanego czujnika. W tym miejscu ponownie należy przywołać fakt, przedmiotem niniejszego postępowania jest zaprojektowanie (i wykonanie) systemu i pewne określone elementy projektowane będą na etapie późniejszym, tym samym każdy z wykonawców mógł zakładać okoliczności takie, jak pojawienie się nowszych urządzeń, brak kontynuacji produkcji itp.

Nieprawdziwe jest twierdzenie Odwołującego, który wskazywał na zaoferowanie przez wykonawcę Przystępującego wariantowo system sterowania Scats i Gevas. Przystępujący w swojej ofercie na stronie 9 wskazywał, że oferowany podsystem sterowania ruchem zostanie oparty na rozwiązaniu Scats. Jak wyjaśnił Przystępujący, wskazanie na str. 4 załącznika, iż możliwe jest wykonanie Systemu w oparciu o zintegrowane oprogramowanie do sterowania ruchem firmy Gevas miało na celu wykazanie, że Wykonawca dysponuje również tą technologią. Powyższe potwierdza także wyrażone przez Zamawiającego w trakcie rozprawy twierdzenie, iż wezwał Przystępującego do wskazania sposobu wykonania w oparciu o system Gevas jedynie po to, by sprawdzić, jak działa taki system. Należy podkreślić, iż podanie w Opisie Technicznym różnych rozwiązań na jakie zwraca uwagę Odwołujący w treści odwołania (dotyczy: 1a oraz 13a-20a), nie stoi w sprzeczności zarówno z określonym w SIWZ sposobem złożenia oferty, jak też z wymaganiami PFU oraz ST w zakresie przedmiotu zamówienia. Odwołujący nie dowiódł zatem niezgodności zaoferowanych systemów z treścią SIWZ (PFU lub STWTiOR). Ponownie należy podkreślić, iż przedmiot świadczenia, m.in. projekt systemu (oraz budowa tego systemu), co jest przedmiotem zamówienia, powstanie po podpisaniu umowy. Wskazanie koncepcji w ramach dokumentu poglądowego, które nie są sprzeczne z programem funkcjonalno użytkowym oraz specyfikacją techniczną, nie stanowi o niezgodności oferty z treścią SIWZ.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238) do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości uiszczony wpis, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia.

Przewodniczący:

.....