

Sygn. akt: KIO 714/13

Sygn. akt: KIO 729/13

WYROK
z dnia 13 maja 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 11 i 16 kwietnia 2013r. i 10 maja 2013 r. **odwołań wniesionych** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

- A. w dniu 28 marca 2013 r. **przez wykonawców** wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35 i Kapsch Sp. z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35; oznaczonego **Sygn. akt KIO 714/13**
- B. w dniu 29 marca 2013 r. **przez wykonawców** wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Konsorcjum UTI GRUP S.A. ul. Cernauti 27 C, Sektor 2, Bukareszt 70000 Rumunia; Grupa UTI Polska Sp. z o.o. ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa, Polska; oznaczonego **Sygn. akt 729/13**

w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego**: Miasto Białystok ul. Słonimska 1; 15-950 Białystok

przy udziale:

- A. **wykonawcy** Siemens Sp. z o.o. 03-821 Warszawa; ul. Żupnicza 11 zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 714/13 po stronie zamawiającego
- B. **wykonawcy** Siemens Sp. z o.o. 03-821 Warszawa; ul. Żupnicza 11 zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 729/13 po stronie zamawiającego

orzeka:

oddala obydwie odwołania

2. kosztami postępowania obciąża Konsorcja: Konsorcjum Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35 i Kapsch Sp. z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35 i Konsorcjum UTI GRUP S.A. ul. Cernauti 27 C, Sektor 2, Bukareszt 70000 Rumunia; Grupa UTI Polska Sp. z o.o. ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa, Polska i :

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 40.000 **zł 00 gr** (słownie: czterdzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Konsorcja: Konsorcjum Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35 i Kapsch Sp. z o.o. 02-822 Warszawa; ul. Poleczki 35 i Konsorcjum UTI GRUP S.A. ul. Cernauti 27 C, Sektor 2, Bukareszt 70000 Rumunia; Grupa UTI Polska Sp. z o.o. ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa, Polska 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 Białymstoku

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W dniu 6 grudnia 2012r. pod poz. 2012/S 235-386711 w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej ogłoszono o zamówieniu którego przedmiotem jest „Zaprojektowanie i budowa Systemu Zarządzania Ruchem na obszarze Miasta Białegostoku w ramach projektu „Poprawa jakości funkcjonowania systemu transportu publicznego Miasta Białegostoku – etap III.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. Nr 113; poz.759 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą”

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego przez Miasto Białystok zwane dalej „zamawiającym”, a postępowaniu nadano numer referencyjny: ZDI-II.271.114.2012.ZD.

W związku z prowadzonym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęły dwa odwołania złożone przez:

1. Konsorcjum wykonawców: Kapsch Telematic Services Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie pismem z dnia 28 marca 2013r., któremu nadano oznaczenie Sygn. akt KIO 714/13,
2. Konsorcjum wykonawców: UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie Rumunia oraz Grupa UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie pismem z dnia 29 marca 2013r., któremu nadano oznaczenie Sygn. akt KIO 729/13.

Zarządzeniem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej obydwie odwołania skierowano do łącznego rozpoznania.

Do obydwu postępowań po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca wybrany Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Sygn. akt KIO 714/13

W odwołaniu podniesiono naruszenie następujących przepisów ustawy:

1. Art. 7 ust.1 poprzez zaniechanie wykluczenia spółki Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z postępowania, pomimo przedłożenia polisy nie spełniającej warunków

określonych w pkt V ppkt 1 pppkt 4.lit.b SIWZ w zakresie kwoty ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej;

2. Naruszenia art.24 ust.2 pkt 4 w zw. z art.22 ust.1 pkt 4 art.25 ust.1 pkt 1 oraz §1 pkt10 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009r. w sprawie rodzajów dokumentów jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226 poz. 1817) poprzez bezpodstawne wykluczenie odwołującego pomimo, że nie wystąpiła podstawa wykluczenia określona przez zamawiającego.
3. Naruszenia art.24 ust.2 pkt 4 ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia spółki Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie pomimo nie wykazania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na kwotę minimum 10.000.000,00 złotych;
4. Naruszeniu przepisów art.26 ust.3 ustawy poprzez nie wezwanie spółki Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie do uzupełnienia braków w zakresie sumy gwarancyjnej przedłożonej polisy ubezpieczeniowej, która to suma gwarancyjna nie spełniała wymogu określonego w pkt V ppkt 4) lit.b) SIWZ w zakresie minimalnej sumy ubezpieczenia;
5. Naruszeniu art.2 ust.5 w zw. z art. 91 ust.1 ustawy poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej w rozumieniu ustawy.

Wobec tak postawionych zarzutów odwołujący zażądał uwzględnienia odwołania w całości oraz:

1. Nakazanie zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Siemens Sp. z o.o. w siedzibą w Warszawie;
2. Nakazanie wykluczenia z postępowania wykonawcy wybranego jako nie spełniającego warunku przedłożenia stosownej polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej;
3. Nakazanie unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z postępowania;
4. Nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności oceny ofert z udziałem odwołującego i dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej;
5. Zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania według norm przewidzianych.

W uzasadnieniu odwołania przedstawiono argumentację formalną i prawną.

Zamawiający pismem z dnia 10 kwietnia 2013r. złożył odpowiedź na odwołanie, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Sygn. akt KIO 729/13

Odwołanie obejmuje następujące zarzuty pod adresem zamawiającego:

1. Odrzucenie oferty wbrew przepisom art.89 ust.1 pkt 2 ustawy, ponieważ w ocenie odwołującego treść jego oferty odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ);
2. Nie wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień wbrew przepisom art.87 ust.1 ustawy;
3. Naruszenia art.7 ust.1 i 3 ustawy poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający przepisy ustawy.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów odwołujący zażądał:

1. Unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty;
2. Dokonanie powtórnego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
3. Dokonania wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej oferty.

Odwołujący złożył wniosek o utajnienie rozprawy, ponieważ w trakcie rozpoznawania odwołania może zostać ujawniona tajemnica przedsiębiorstwa, która jest ustawowo chroniona.

W uzasadnieniu odwołania przedstawiono argumentację wskazującą na konieczność wypełnienia przesłanek ustawowych wynikających z art.89 ust.1 pkt 2 i art. 87 ust.1 ustawy, które warunkują czynność zamawiającego odrzucenia oferty, po uprzednim przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, a którego to postępowania wyjaśniającego wobec oferty odwołującego, zamawiający nie uczynił.

Natomiast samo odrzucenie oferty, bez postępowania wyjaśniającego może nastąpić gdy z porównania treści oferty z treścią SIWZ wynika iż są rozbieżne, a czego w ocenie odwołującego w przedmiotowej sprawie nie ma.

Uzasadnienie merytoryczne odwołania zamieszczono w załączniku nr 1 do odwołania podkreślając konieczność zachowania jego w tajemnicy, ponieważ argumentacja dotyczy opisu technicznego złożonej oferty, który to opis został skutecznie zastrzeżony jako tajemnica przedsiębiorstwa. Upublicznienie treści załącznika do odwołania naruszyłoby ustawowo chronioną tajemnicę przedsiębiorstwa.

W załączniku nr 1 odwołujący w szczególności podkreślił, że przedmiotem oferty jest koncepcja, a dopiero na etapie realizacji zamówienia wykonywany będzie projekt i budowa przedmiotowego Systemu Zarządzania Ruchem. W związku z powyższym w myśl załącznika nr 8 do SIWZ „Opis techniczny powinien zawierać koncepcję rozwiązań technicznych, funkcjonalnych i organizacyjnych(...), a więc według odwołującego (...) „opis techniczny załączony do oferty ma jedynie charakter poglądowy i nie może przesądzać o zgodności treści oferty z treścią SIWZ, a wszelkie jego nieścisłości można było wyjaśnić w trybie art.87 ust.1 Pzp”.

W dniu 10 kwietnia 2013r. zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający nie zgadzając się ze stanowiskiem odwołującego w zakresie charakteru „opisu technicznego” stanowiącego załącznik do oferty przywołał następujące postanowienia SIWZ. Zgodnie z rozdziałem IV punkt 1 podpunkt 2 SIWZ zamawiający wymagał, aby oferta zawierała Opis techniczny systemu według załącznika nr 8. Sam tytuł załącznika nr 8 wskazuje, że „Opis techniczny powinien zawierać koncepcję rozwiązań technicznych, funkcjonalnych i organizacyjnych umożliwiających realizację Systemu zgodnie z warunkami opisanymi w SIWZ”. Opis techniczny jest istotnym elementem oferty biorąc pod uwagę treść §2 ust.3 projektu umowy: ”Szczegółowy opis przedmiotu umowy określa SIWZ. Przedmiot umowy winien być wykonany w oparciu o dołączony do oferty „Opis techniczny” w zakresie zastosowanych rozwiązań, użytych elementów(...).

Na podstawie przywołanych postanowień SIWZ zamawiający uważa, że przedmiot umowy powinien być realizowany zgodnie z „Opisem technicznym” załączonym do oferty.

Zamawiający również nie zgadza się ze stanowiskiem odwołującego, że opis techniczny ma jedynie charakter poglądowy i nie może przesądzać o zgodności treści oferty z treścią SIWZ, a wszelkie jego wątpliwości można było wyjaśnić w trybie art.87 ust.1 ustawy. Zdaniem zamawiającego opis techniczny jest istotnym elementem oferty. Bowiem „przyjęcie oferty z opisem technicznym sporządzonym niezgodnie z założeniami PFU i SIWZ uniemożliwi zamawiającemu na etapie realizacji zadania wyegzekwowanie oczekiwanych właściwości funkcjonalno-użytkowych zawartych w opisie technicznym, a będących sprzecznymi z SIWZ czy PFU.

Zamawiający odnosząc się do zarzutu nie skorzystania z procedury art.87 ust.1 ustawy wyjaśnił ja poniżej.

Zastosowanie procedury wyjaśnienia może mieć miejsce w przypadku, gdy treść oferty jest niezrozumiała. Natomiast dla zamawiającego po dokładnym zbadaniu oferty nie miał żadnej wątpliwości co do jej treści. Wręcz stwierdził uchybienia w ofercie w zakresie opisu technicznego, które (...) prowadzą do obowiązku jej odrzucenia na podstawie art.89 ust.1 ustawy Pzp, a nie do wyjaśnienia.” Poza tym zamawiający podkreślił, że wyjaśnienia nie mogą prowadzić do zmiany oferty za wyjątkiem zmian dopuszczonych przez art.87 ust.2 ustawy.

Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje.

Sygn. akt KIO 729/13 i KIO 714/13.

Zamawiający pismem z dnia 19 marca 2013r. powiadomił wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty. Zgodnie z przywołanym pismem za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Wyżej wymieniony wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, a jego oferta nie podlega odrzuceniu w oparciu o kryterium oceny ofert: najniższa cena.

Z zawiadomienia wynika również, że w postępowaniu zostało złożonych sześć ofert. W tym trzy oferty zostały odrzucone między innymi oferty odwołujących to jest konsorcjum: Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz konsorcjum UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie; Rumunia oraz GRUPA UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Z rankingu złożonych ofert wynika następująca kolejność ofert:

1. konsorcjum wykonawców: UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie; Rumunia oraz GRUPA UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na kwotę: 22.752.540,00 złotych;
2. Konsorcjum wykonawców: Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na kwotę: 26.965.290,01 złotych;
3. Siemens Sp. z o.o. z siedziba w Warszawie na kwotę 26.551.136,79 złotych.

W uzasadnieniu zamawiający podał następujące informacje.

Oдноśnie konsorcjum Kapsch Telematic Services Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Wykonawca ten został wykluczony z postępowania z powodu nie spełnienia warunków udziału w postępowaniu to jest na podstawie art.24 ust.2 pkt 4 ustawy. Zgodnie z rozdziałem VI punkt 1 podpunkt 6 SIWZ należało przedłożyć opłaconą polisę, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. W związku z tym, że wykonawca nie przedłożył dokumentu potwierdzającego opłacenie polisy zamawiający wezwał go do uzupełnienia dokumentu w trybie art.26 ust.3 ustawy. Ponadto z przedłożonej polisy nie wynikało, że wykonawca ma ubezpieczoną działalność związaną z przedmiotem zamówienia. W związku z tym został wezwany do wyjaśnienia w trybie art.26 ust.4 ustawy. W odpowiedzi wykonawca przesłał inną niż w ofercie polisę OC potwierdzającą ubezpieczenie prowadzonej działalności gospodarczej związanej z przedmiotem zamówienia z datą zawarcia po upływie składania ofert (to jest 11.03.2013r.), ale nie załączył dowodu opłacenia składek. Dniem składania ofert był 11 luty 2013r. Według zamawiającego na ten dzień wykonawca nie posiadał opłaconej polisy. W związku z tym wykluczył odwołującego z postępowania.

Oдноśnie konsorcjum UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie; Rumunia oraz GRUPA UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

W uzasadnieniu zamawiający podał, że treść tej oferty nie odpowiada treści SIWZ w zakresie opisu technicznego. Wykonawca w opisie technicznym wskazał sposób realizacji zadania w sposób niezgodny z SIWZ w zakresie: wymaganego oprogramowania nie uwzględniając wymaganych programów (punkt 4.2.5.1 podpunkt c), zaproponowanego systemu realizacji priorytetów dla transportu publicznego (ostatni akapit punktu 2.7.2.9. Programu Funkcjonalno - Użytkowego będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ), w zakresie podsystemu łączności (3 akapit punktu 2.1 Programu Funkcjonalno-Użytkowego będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ) gdzie wykonawca przewiduje realizację zadania w oparciu o łączność bezprzewodową oraz w zakresie Podsystemu pomiaru ruchu w newralgicznych miejscach w zakresie połączenia do centrum (3 akapit punktu 2.1. Programu Funkcjonalno - Użytkowego będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ).

Zamawiający nadmienił, że odstępuje od szczegółowego uzasadnienia, ponieważ oferty w zakresie opisów technicznych zostały zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. Natomiast odwołujący otrzymał uzasadnienie szczegółowe odrzucenia jego oferty

skierowane tylko i wyłącznie do niego z uwagi na obowiązującą co do opisu technicznego tajemnicę przedsiębiorstwa.

Z uwagi na powyższe uzasadnienie wyroku zawiera ustalenia i zważenia nie naruszające tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego.

Niemniej Izba badając zarzuty odwołania badała je z uwzględnieniem szczegółowego uzasadnienia zamawiającego.

Sygn. akt KIO 714/13

Izba ustaliła

Zamawiający pismem z dnia 19 marca 2013r. powiadomił wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty. Zgodnie z przywołanym pismem za najkorzystniejszą została uznana oferta złożona przez Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie. Wyżej wymieniony wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, a jego oferta nie podlega odrzuceniu w oparciu o kryterium oceny ofert: najniższa cena.

Z zawiadomienia wynika również, że w postępowaniu zostało złożonych sześć ofert. W tym trzy oferty zostały odrzucone między innymi oferty odwołujących to jest konsorcjum: Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz konsorcjum UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie; Rumunia oraz GRUPA UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Z rankingu złożonych ofert wynika następująca kolejność ofert:

1. konsorcjum wykonawców: UTI GRUP S.A. z siedzibą w Bukareszcie; Rumunia oraz GRUPA UTI Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na kwotę: 22.752.540,00 złotych;
2. Konsorcjum wykonawców: Kapsch Telematic Services Sp.z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na kwotę: 26.965.290,01złotych;
3. Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na kwotę 26.551.136,79 złotych.

W uzasadnieniu zamawiający podał następujące informacje.

Odnosnie konsorcjum Kapsch Telematic Services Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i Kapsch Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Wykonawca ten został wykluczony z postępowania z powodu nie spełnienia warunków udziału w postępowaniu to jest na podstawie art.24 ust.2 pkt 4 ustawy. Zgodnie z rozdziałem VI punkt 1 podpunkt 6 SIWZ należało przedłożyć opłaconą polisę, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. W związku z tym, że wykonawca nie przedłożył dokumentu potwierdzającego opłacenie polisy zamawiający wezwał go do uzupełnienia dokumentu w trybie art.26 ust.3 ustawy. Ponadto z przedłożonej polisy nie wynikało, że wykonawca ma ubezpieczoną działalność związaną z przedmiotem zamówienia. W związku z tym został wezwany do wyjaśnienia w trybie art.26 ust.4 ustawy. W odpowiedzi wykonawca przesłał inną niż w ofercie polisę OC potwierdzającą ubezpieczenie prowadzonej działalności gospodarczej związanej z przedmiotem zamówienia z datą zawarcia po upływie składania ofert (to jest 11.03.2013r.), ale nie załączył dowodu opłacenia składek. Dniem składania ofert był 11 luty 2013r. Według zamawiającego na ten dzień wykonawca nie posiadał opłaconej polisy. W związku z tym wykluczył odwołującego z postępowania.

W związku z powyżej przedstawionym rankingiem ofert oraz treścią złożonych zarzutów odwołujący posiada interes do wniesienia odwołania w rozumieniu art.179 ust.1 ustawy, ponieważ dyskwalifikując z postępowania wykonawcę wybranego to jest Siemens Sp. z o.o. i przywracając swoją ofertę do postępowania miałby szansę na uzyskanie zamówienia.

Na podstawie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Izba ustaliła jak poniżej.

W rozdziale V SIWZ pt. Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków punkt 4) sytuacji ekonomicznej i finansowej; Opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tego warunku b) w celu potwierdzenia spełnienia warunku wykonawca winien wykazać, iż jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na kwotę minimum 10.000.000,00 złotych.

W rozdziale VI SIWZ pt. Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz niepodlegania wykluczeniu na podstawie art. 24 ust.1 ustawy; punkt 6) SIWZ znajduje się postanowienie 6) o treści „W zakresie wykazania spełnienia przez wykonawców warunków, o których mowa w art.22 ust.1 ustawy, należy przedłożyć: opłaconą polisę, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od

odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.”

Na podstawie badania oferty odwołującego oraz korespondencji zamawiającego z odwołującym w zakresie spełnienia warunku złożenia opłaconej polisy Izba ustaliła jak poniżej.

Z oferty odwołującego "Oferta w postępowaniu na: „System zarządzania Ruchem w Białymstoku” w spisie treści znajduje się pozycja: "opłacona polisa Str.25". na stronach oferty od str.25 do str.27 znajdują się kolejno:str.25 tytuł zał. nr 6 do oferty „opłaconą polisa” i nie znajduje się żaden dokument; str. 26 i 27 znajduje się dwustronnym dokument polisa Allianz numer polisy ATL 000 409 120. Z treści wynika, że jest to polisa ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, okres od 01.07.2012 do 01.07.2013; wystawiona dla odwołującego. Polisa nosi datę 10.09.2012r. Z treści polisy nie wynika okoliczność uiszczenia składki należnej ani nie dołączono dowodu opłacenia składki.

Pismem z dnia 7 marca 2013r. zamawiający wezwał odwołującego do uzupełnienia dokumentów na podstawie art.26 ust.3 ustawy w zw. z art.25 ust.1 pkt 1 ustawy do uzupełnienia szeregu dokumentów. Między innymi wezwał w pkt 4 tego pisma do przedłożenia opłaconej polisy potwierdzającej, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, przywołując stosowne regulacje na tę okoliczność w SIWZ. Dalej w piśmie zamawiający uzasadniając wezwanie stwierdził, że w toku badania i oceny oferty stwierdził brak potwierdzenia opłacenia dołączonej do oferty polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. W wezwaniu do wyjaśnień zamawiający stwierdza, że wymagał przedłożenia opłaconej polisy potwierdzającej, że wykonawca jest ubezpieczony w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. Natomiast z przedłożonej polisy Allianz nie wynika, że wykonawca posiada ubezpieczenie OC w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.

Tak sformułowanego wezwania nie zakwestionował odwołujący tylko w dniu 13.03.2013r. przedłożył dokumenty za pismem przewodnim, z którego wynika, że załącza do tego pisma „opłaconą polisę”.

Z dokumentacji przedłożonej przez zamawiającego wynika, że załączono nową polisę o numerze ATL00005312BM wystawioną przez Allianz na okres od 01.01.2013r. do 01.07.2013r. wystawioną w dniu 11.03.2013r. w tym odwołujący występuje, jako współubezpieczony. Ponownie jak poprzednio z polisy nie wynika fakt jej opłacenia ani nie załączono dowodu opłacenia należnej składki, pomimo jednoznacznego wezwania do uzupełnienia brakującego opłacenia polisy. W tym stanie rzeczy zamawiający po

uzupełnieniu dokumentów podjął czynność wykluczenia z postępowania z powodu nie załączenia na wezwanie w trybie art.26 ust.2 ustawy dowodu opłacenia polisy.

Kolejny zarzut odwołującego to nie wykluczenie z postępowania wykonawcy wybranego to jest Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie z powodu przedłożenia niewłaściwej polisy to jest wbrew ustalonym warunkom w SIWZ co do wartości ubezpieczenia.

Zgodnie z postanowieniami SIWZ w tym zakresie znajduje się następująca regulacja: W rozdziale V SIWZ pt. Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków punkt 4) sytuacji ekonomicznej i finansowej; Opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tego warunku b) w celu potwierdzenia spełnienia warunku wykonawca winien wykazać, iż jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na kwotę minimum 10.000.000,00 złotych.

Izb przeprowadziła dowód z załączonej do oferty polisy wykonawcy wybranego Siemens Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i stwierdziła jak poniżej.

W ofercie wykonawcy wybranego znajduje się polisa ubezpieczyciela, którym jest HDI Asekuracja TU S.A. o numerze polisy MUB0040022 z dnia 11 grudnia 2012r. z treści której wynika, że Suma gwarancyjna 8.363.800,00złoty na jedno zdarzenie, nie więcej niż 16.727.600,00 złotych na wszystkie zdarzenia w okresie ubezpieczenia, na szkody osobowe i rzeczowe.

Według oceny odwołującego tak powyżej przedstawione ubezpieczenie nie spełnia warunku, ponieważ ubezpieczenie na jedno zdarzenie powinno wynosić minimum 10.000.000,00 złotych.

Izba zważyła

Zarzut odwołującego co do wykluczenia z postępowania, z powodu przedłożenia nieopłaconej polisy, pomimo wezwania zamawiającego w trybie art.26 ust.3 ustawy do przedłożenia dowodu opłacenia polisy, jest niezasadny.

Wezwanie zamawiającego było jednoznaczne i wynikało z niego, że zamawiający oczekuje przedłożenia dowodu opłacenia polisy. Natomiast odwołujący przedłożył nową polisę, która usuwała brak w poprzedniej polisie w zakresie określenia przedmiotu ubezpieczenia to jest ubezpieczenia prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. Niemniej nowo dostarczona polisa na wezwanie zamawiającego nadal nie wskazywała na okoliczność

opłacenia tejże polisy. Czyli nadal nie przedłożono dowodu opłacenia polisy. W ocenie Izby wymóg opłacenia polisy jest wymogiem jednoznacznie sformułowanym stąd oczywistym. Zgodnie z przywołanym art. 26 ust.3 ustawy w zw. z art.25 ust.1 pkt ustawy zamawiający ma obowiązek wezwać do uzupełnienia w tym wypadku „brakujących dokumentów”. Zamawiający to uczynił i to w sposób jednoznaczny w piśmie z dnia 7 marca 2013r. wskazując na brak dowodu opłacenia polisy używając w wezwaniu sformułowania „brak potwierdzenia opłacenia dołączonej do oferty polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.” Odwołujący nie kwestionując np.: zasadności wezwania przystąpił do jego wykonania. Wykonując wezwanie doręczył natomiast nową polisę, ale ponownie nie przedłożył dowodu jej opłacenia. Reasumując pomimo pouczenia odwołujący nie dostosował się do jednobrzmiącego wezwania.

Obowiązek wykonawcy, wykazania opłacenia składki należnej za objęcie ochroną ubezpieczeniową odpowiedzialności cywilnej od prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, wynika z § 1 pkt 10 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. 2009r. Nr 226, poz.1817). W myśl przywołanego przepisu „W celu wykazania spełnienia przez wykonawcę warunków, o których mowa w art.22 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych (...) zamawiający żąda (...), następujących dokumentów:10) opłaconej polisy, a w przypadku jej braku innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia”.

Izba dokonując badania oferty odwołującego oraz uzupełnionych wskutek wezwania dokumentów nie stwierdziła faktu opłacenia polisy. Tym samym czynność zamawiającego wykluczenia odwołującego z postępowania z tego powodu uznaje za prawidłowo wykonaną.

Również za niezasadny Izba uznała zarzut odwołującego w zakresie niewystarczającego ubezpieczenia wykonawcy wybranego, który według wiedzy odwołującego na każde zdarzenie powinien mieć ubezpieczenie na kwotę minimum 10 milionów złotych a nie na całość ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

W ocenie Izby brak jest podstaw formalnych i prawnych, w oparciu o istniejący zapis SIWZ, do wnioskowania, że polisa powinna być oceniana według wartości ubezpieczenia pojedynczego zdarzenia a nie całości sumy tzw. gwarancyjnej ubezpieczenia. Sformułowanie zawarte w SIWZ mówi o ubezpieczeniu na kwotę minimum 10 milionów złotych i nie precyzuje, że ma to być ubezpieczenie każdego zdarzenia na kwotę minimum 10 milionów złotych („ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej

działalności związanej z przedmiotem zamówienia na kwotę minimum 10.000.000,00 złotych).

W SIWZ mówi się o ubezpieczeniu działalności na kwotę 10 milionów złotych.

Przez słowo „działalność” należy rozumieć cały „potencjał ubezpieczonego”, a nie pojedyncze zdarzenie, które może wywołać szkodę w tym wypadku na minimum 10 milionów złotych.

Gdyby zamawiający oczekiwał ubezpieczenia za jedno zdarzenie na konkretną kwotę to powinien być taki sposób ubezpieczenia określić w SIWZ w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości u wykonawców.

Zresztą sam zamawiający również interpretuje sumę ubezpieczenia w SIWZ jako całość odpowiedzialności ubezpieczyciela, a nie jako ubezpieczenie pojedynczego zdarzenia to jest ubezpieczenia pojedynczego zdarzenia na minimum 10 milionów złotych.

W związku z powyższym zarzut odwołującego niewłaściwego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej wykonawcy wybranego należy uznać na nieuprawniony.

Tym samym odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ odwołujący nie wykazał naruszenia przepisów ustawy wskazanych w odwołaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 3 pkt 1) oraz § 1 ust.2 pkt 2) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania. (Dz. U. 2010r. Nr 41, poz. 238) zaliczając w koszty postępowania odwoławczego wpis w kwocie 20.000,00 złotych.

Sygn. akt KIO 729/13

Izba ustaliła

Postanowieniem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 kwietnia 2013 r. powołano z urzędu biegłego na okoliczność czy odwołujący w ofercie w części Opis techniczny wskazał sposób realizacji zadania w sposób niezgodny ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w zakresie: Wymaganego oprogramowania nie uwzględniając wymaganych programów (punkt 4.2.5.1 podpunkt c) SIWZ); Zaproponowanego systemu realizacji priorytetów dla transportu publicznego (ostatni akapit punktu 2.7.2.9 Programu Funkcjonalno – Użytkowego (P.F.U.) stanowiącego załącznik Nr 1 do SIWZ); W zakresie podsystemu

łączności (3 akapit punktu 2.1 P.F.U. zał. Nr 1 do SIWZ) w którym wykonawca przewiduje realizację zadania w oparciu o łączność bezprzewodową oraz w zakresie Podsystemu pomiaru ruchu w newralgicznych miejscach w zakresie połączenia do centrum (3 akapit punktu 2.1. P.F.U. zał. Nr 1 do SIWZ); z uwzględnieniem szczegółowego uzasadnienia zawartego w piśmie zamawiającego z dnia 19 marca 2013r. p.n. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty skierowane do odwołującego (część niejawna) oraz pytań do biegłego sformułowanych przez zamawiającego i odwołującego na rozprawie w dniu 16 kwietnia 2013r. (str.16 i 17 Protokołu). Opinię biegły sporządził na podstawie: pisma zamawiającego z dnia 19 marca 2013r. p.n. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty L.dz. ZDI-II.271.114.2012.ZD skierowane do odwołującego (część niejawna); SIWZ w tym PFU; Oferta odwołującego załącznik Nr 8 Opis techniczny (część niejawna); Odpowiedź zamawiającego z dnia 17 stycznia 2013r. na pytanie numer 16; Odwołanie pismo z dnia 29 marca 2013r.; Odpowiedź na odwołanie pismo z dnia 10 kwietnia 2013r. wraz z wydrukiem ze strony internetowej LISA+(4 strony wraz z tłumaczeniem na j. polski przez P. mgr inż. Z..... D.....); Pismo odwołującego z dnia 16 kwietnia 2013r.; Dowody złożone przez strony: pismo z 09.04.2013 Schlothauer &Wauer do Grupa UTI Polska Sp. z o.o. Warszawa; Tłumaczenie z instrukcji programu LSA+dotycząca plików AutoCAD wyk. mgr inż. Zbigniew Dziejma wraz z katalogiem w wersji anglojęzycznej (złożone na rozprawie dn.16.04.2013r.); Protokół z rozprawy w sprawach Sygn. akt KIO 714/13 i KIO 729/13 w dniach 11 i16 kwietnia 2013r.

Biegły w sporządzonej opinii odpowiedział na następujące zagadnienia.

I. Czy odwołujący w ofercie w części opis techniczny wskazał sposób realizacji zadania w sposób niezgodny z Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w zakresie: Wymaganego oprogramowania nie uwzględniając wymaganych programów (punkt 4.2.5.1 podpunkt c) SIWZ),

Zgodnie z pkt 4.2.5.1 litc) SIWZ zamawiający zawarł wymaganie by każde stanowisko operatorskie było wyposażone w oprogramowanie(...) c) typu CAD, umożliwiające tworzenie rysunków i dokumentów 2D (dwuwymiarowych, *przypis autora opinii*) umożliwiające pracę na dokumentach zawierających min. 1 mln obiektów rysunkowych (linie, łuki, polilinie, okręgi, tekst, itp.) kompatybilne z dokumentami tworzonymi w programach AutoCAD2010LT, TurboEwid, MicroStation, użytkowanymi przez Zamawiającego; program musi zapewnić obsługę plików zapisanych w formatach: dwg, dxf, dgm (np. AutoCAD 2012 LT lub nowszy).

Zamawiający w piśmie o wyborze najkorzystniejszej oferty stwierdził, iż wykonawca nie uwzględnił wymaganego w p. 4.2.5.1 ppkt. c) SIWZ programu do zainstalowania na komputerach. Natomiast szczegółowego uzasadnienia dokonał w odrębnym piśmie skierowanym tylko do odwołującego gdzie nazwał brakujące pliki i programy zaofierowane przez odwołującego. Tego podwójnego uzasadnienia swojej czynności dokonał z uwagi na objęcie opisu technicznego klauzulą „tajemnica przedsiębiorstwa”.

Konsorcjum UTI GRUP S.A. wskazało w odwołaniu, iż przewidziało w ramach dostawy pakiet oprogramowania spełniający wymagania SIWZ. Przedstawiło też na rozprawie oświadczenie producenta tego oprogramowania.

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający podtrzymał stanowisko, że zaofierowane oprogramowanie nie służy do realizacji celów oczekiwanych przez zamawiającego i określonych w SIWZ.

Biegły po zapoznaniu się z całością materiału w sprawie wydał opinię, która potwierdziła stanowisko zamawiającego (Zagadnienie A str. 6-7-8 opinii).

Biegły również oceniając oświadczenie producenta oprogramowania z dnia 9 kwietnia 2013r. stwierdził, że oprogramowanie nie spełnia zakwestionowanego wymogu zamawiającego.

Reasumując biegły stwierdził w opinii, że zadedykowane oprogramowanie nie może zostać uznane za wymagane przez SIWZ.

W związku z tym, że na posiedzeniu z udziałem biegłego, odwołujący złożył kolejne oświadczenie producenta oprogramowania, z treści którego wynika, że w ramach przygotowanej nowej, niepublikowanej jeszcze funkcjonalności, dodano wymaganą funkcję przez projekt w Białymstoku, a co nastąpi poprzez zewnętrzny, zintegrowany program, odwołujący zadał pytanie biegłemu, czy wobec tego oświadczenia oferta spełnia w tym zakresie wymagania SIWZ.

Na pytanie odwołującego, biegły wyjaśnił, że jego opinia dotyczy oferty, którą złożył odwołujący w toku postępowania i przedłożone w dniu dzisiejszym dokumenty przez odwołującego zmieniają ofertę. W opinii biegłego ocena przedłożonego dokumentu powinna być dokonana pod kątem formalno-prawnym. Natomiast biegły oceniając ofertę oraz dotychczasowe postępowanie nie stwierdził, aby oferta odwołującego zawierała wymagane oprogramowanie (str.19 protokołu z rozprawy, piąty akapit od góry).

II. Czy odwołujący w ofercie w części opis techniczny wskazał sposób realizacji zadania w sposób niezgodny z Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w zakresie: Zaproponowanego systemu realizacji priorytetów dla transportu publicznego (ostatni akapit

punktu 2.7.2.9 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (P.F.U.) stanowiącego załącznik Nr 1 do SIWZ).

Zgodnie z punktem 2.5.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (P.F.U.) stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ zamawiający zawarł następującą charakterystykę oczekiwanego działania systemu priorytetu dla transportu miejskiego:

Podsystem będzie generował żądanie priorytetu dla autobusu zbliżającego się do skrzyżowania na podstawie:

- danych pochodzących z systemu lokalizacji autobusów/informacji pasażerskiej, eksploatowanego przez Białostocką Komunikację Miejską; system ten udostępni w otwartej bazie danych formatu SIRI współrzędne geograficzne autobusu, numer boczny oraz wartość przyspieszenia/opóźnienia względem rozkładu jazdy, a także dane o przypisaniu numerów bocznych do poszczególnych linii (które zmieniają się w czasie dnia),
- posiadanych przez SZR informacji o warunkach ruchu,
- strategii udzielania priorytetów.

Po wygenerowaniu, żądanie priorytetu zostanie za pośrednictwem podsystemu OSR wysłane do odpowiedniego sterownika.

W ostatnich dwóch akapitach p. 2.7.2.9 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (P.F.U.) stanowiącego załącznik Nr 1 do SIWZ zamawiający umieścił następujące wymagania:

Istniejący system lokalizacji autobusów/informacji pasażerskiej, eksploatowany przez Białostocką Komunikację Miejską posiada dane lokalizacji pojazdów transportu publicznego w celu nadawania priorytetów w podsystemie priorytetów dla pojazdów transportu publicznego. Dane o lokalizacji taboru przesyłane są za pomocą GPRS w zakresie określonym w dokumencie „*położenie autobusów.doc*”. Przedmiotem zadania nie jest integracja urządzeń lecz wykorzystanie danych wysyłanych przez urządzenia pokładowe autobusu. Dane zostaną udostępnione z systemu BKM w postaci danych wysyłanych przez autobusy komunikacji miejskiej. Na etapie sporządzania oferty szczegółowe informacje odnośnie konkretnego rozwiązania nie są istotne odnośnie określenia kosztów realizacji zadania. Informujemy ponadto, że w

celu zapewnienia właściwego funkcjonowania systemu BKM oraz pozyskania danych do celów realizacji priorytetów dla komunikacji miejskiej należy w ramach zadania przewidzieć konieczność dostarczenia dwóch serwerów fizycznych niezbędnych do bezpiecznej wymiany danych pomiędzy serwerem BKM a Systemem Zarządzania Ruchem. Należy zastosować serwery do zamontowania w szafie RACK o wydajności umożliwiającej odbieranie i dystrybuowanie danych z autobusów. Ilość danych netto wysyłanych przez autobus to 30B. Dane są enkapsulowane w zakresie niezbędnym do przesłania ich w sieci Internet. Do oceny wydajności serwera należy przyjąć konieczność odebrania danych z minimum 300 autobusów, które wysyłają je co 10 sek.

W przypadku, jeżeli istniejący system lokalizacji pojazdów nie będzie wystarczający, aby uzyskać wymagany poziom priorytetu, dopuszcza się zainstalowanie w autobusach dodatkowych urządzeń komunikujących się bezpośrednio ze sterownikiem, o ile będą to urządzenia bezobsługowe.

Opinia Biegłego w zakresie przedmiotowego zagadnienia jest następująca.

Architektura systemu została klarownie przedstawiona w SIWZ w p. 2.5.3 oraz 2.7.2.9 Programu Funkcjonalno-Użytkowego – vide fragmenty przywołane powyżej. System priorytetów dla transportu publicznego ma być systemem sterującym, w którym podejmowanie decyzji (sterowanie) zachodzi w jego jednostkach centralnych, z których to, za pośrednictwem obszarowego systemu sterowania ruchem przekazywane są informacje do jednostek wykonawczych na skrzyżowaniach lub innych miejscach przepływu ruchu pojazdów, co skutkować ma odpowiednimi ustawieniami sygnalizacji świetlnej. Informacje niezbędne do podejmowania decyzji o priorytecie mają pochodzić z istniejącego systemu lokalizacji autobusów, systemu zarządzania ruchem (warunki ruchu) i reguł nadawania priorytetów. Obieg informacji jest więc następujący: istniejący system lokalizacji autobusów gromadzi i udostępnia systemowi priorytetów dla transportu publicznego (PTP) dane o położeniu autobusów, system PTP generuje żądanie priorytetu i przekazuje je do jednostek wykonawczych wchodzących w skład tzw. Obszarowego Systemu Sterowania Ruchem, który pełni w tym kontekście funkcję wykonawczą.

Oferta Odwołującego opisuje rozwiązanie o innej architekturze niż zakreślona powyżej.

Biegły udzielił odpowiedzi na pytania stron w związku z tym zarzutem, które znajdują się na stronach od 19 do 21 protokołu.

III. Czy odwołujący w ofercie w części opis techniczny wskazał sposób realizacji zadania w sposób niezgodny z Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w zakresie podsystemu łączności (3 akapit punktu 2.1 P.F.U. zał. Nr 1 do SIWZ), w którym wykonawca przewiduje realizację zadania w oparciu o łączność bezprzewodową oraz w zakresie Podsystemu pomiaru ruchu w newralgicznych miejscach w zakresie połączenia do centrum (3 akapit punktu 2.1 P.F.U. zał. Nr 1 do SIWZ).

Elementy stanu faktycznego w zakresie opiniowanego zagadnienia:

W zmodyfikowanym wskutek zadanego przez oferentów pytania SIWZ znalazło się wymaganie o następującej treści.

Pytanie 16. W załączniku nr 1 do PFU (pkt. 2.1) Zamawiający stwierdza, że połączenia pomiędzy elementami systemu, w wyjątkowych przypadkach, można zrealizować w oparciu o bezprzewodową transmisję danych.

- a) Czy Zamawiający może sprecyzować lokalizacje i urządzenia, dla których dopuszcza zastosowanie bezprzewodowej transmisji danych.
- b) Co Zamawiający rozumie pod pojęciem „w wyjątkowych przypadkach”?

Odpowiedź udzielono następującą.

Zamawiający modyfikuje zapis 3 akapitu punktu 2.1 Programu funkcjonalno-użytkowego będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ. Treść akapitu otrzymuje następujące brzmienie:

„Głównym elementem Systemu Zarządzania Ruchem będzie Centrum Zarządzania Ruchem umożliwiające pełne sterowanie parametrami wszystkich elementów systemu oraz z możliwością generowania symulacji ruchowych na podstawie danych ruchowych, programów sygnalizacji i swobodnie zmienianych parametrów sterowania. Do Centrum powinny zostać podłączone wszystkie skrzyżowania z sygnalizacjami świetlnymi i elementami detekcji na terenie Białegostoku, urządzenia monitoringu na skrzyżowaniach, znaki zmiennej treści, urządzenia pomiaru ruchu w punktach niewyposażonych w sygnalizację świetlną. Połączenia pomiędzy elementami systemu ma zapewnić sieć łączności oparta o łącza przewodowe, światłowodowe (Miejska Sieć Komputerowa BIAMAN, sieci teletechniczne należące do miasta).”

Pierwotne brzmienie zdania zaznaczonego powyżej podkreśleniem (część usuniętą zaznaczono wytłuszczeniem): „Połączenia pomiędzy elementami systemu ma zapewnić sieć łączności oparta głównie o łącza przewodowe, światłowodowe (Miejska Sieć Komputerowa BIAMAN, sieci teletechniczne należące do miasta) **oraz, w wyjątkowych przypadkach, o bezprzewodową transmisję danych.**”

Opinia Biegłego w zakresie zagadnienia:

W zakresie dopuszczalności łączności bezprzewodowej stosuje się p. 3.5 – opinia w zakresie zagadnień F i I.

Nie można uznać za trafny zarzutu, iż nie jest zgodne z SIWZ zaproponowanie łączności bezprzewodowej tam, gdzie nie ma możliwości zastosowania łączności przewodowej. Oznaczałoby to, iż Zamawiający akceptuje, że punkty takie nie zostaną połączone z systemem, co jest sprzeczne z logiką.

W pozostałym zakresie oferta jest chaotyczna i podobnie jak SIWZ oferuje zastosowanie obu rodzajów łączności. Oferta nie ma charakteru projektu, a zakres prac obejmuje także uzupełnienie istniejącej sieci, a zatem nie sposób twierdzić ponad wszelką wątpliwość, iż – wobec wad samego SIWZ (vide p. 3.5 opinii) – jest ona z SIWZ niezgodna.

Izba zważyła

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

I. W zakresie oceny zgodności oferty odwołującego z p. 4.2.5.1 ppkt. c) SIWZ to na podstawie opinii Biegłego stanowisko zamawiającego, co do nie uwzględnienia w ofercie odwołującego wymaganego w p. 4.2.5.1 ppkt. c) SIWZ programu do zainstalowania na komputerach, jest prawidłowe.

Przedłożone do akt sprawy oświadczenie producenta na posiedzeniu z udziałem biegłego i po wydaniu oraz doręczeniu odwołującemu opinii Biegłego, Izba ocenia jako niedopuszczalną zmianę oferty, a nie jej wyjaśnienie, co stanowi przekroczenie granicy wyjaśnień w trybie art. 87 ust.1 ustawy.

Biegły oceniając ofertę to jest jej opis techniczny z uwzględnieniem wyjaśnienia producenta oprogramowania, przedłożonym przez odwołującego na posiedzeniu Izby, ale przed skierowaniem sprawy do zbadania przez biegłego stwierdził, że oferowany program na komputer nie zawiera wymaganej funkcjonalności opisanej w p. 4.2.5.1 ppkt. c) SIWZ (Izba z uwagi na tajność obrad nad odwołaniem w tym miejscu jak i powyżej przywołuje strony 6-7-8 opinii znajdującej się w aktach sprawy).

W związku z powyższym zarzut odwołującego co do nieprawidłowej oceny jego oferty co do opisu technicznego systemu zarządzania ruchem w Białymstoku”, stanowiącego istotny element oferty, nie potwierdził się. Zamawiający prawidłowo w tym zakresie ocenił odwołującego.

II. Z opinii Biegłego wynika, że zaproponowana architektura rozwiązania jest sprzeczna z wymaganiami Programu Funkcjonalno-Użytkowego, ponieważ pojazdy winny być lokalizowane na podstawie danych z istniejącego systemu lokalizacji autobusów (p. 2.5.3 i 2.7.2.9 P.F.U.) a nie jak w proponowanym w ofercie rozwiązaniu. Komunikacja pojazd – sterownik skrzyżowania nie została dopuszczona w tekście programu techniczno-użytkowego SIWZ. Rozwiązanie proponowane przez Odwołującego byłoby sprzeczne z p. 2.5.3, akapit 3-5 SIWZ. Powyższe ustalenia w opinii Biegłego oraz wnioski wskazują w tym przypadku również na sprzeczność treści oferty z treścią SIWZ.

W związku z powyższym zarzut odwołującego co do nieprawidłowej oceny jego oferty w zakresie opisu technicznego systemu zarządzania ruchem w Białymstoku, stanowiącego istotny element oferty, nie potwierdził się. Zamawiający prawidłowo w tym zakresie ocenił odwołującego.

Izba z uwagi na tajność obrad nad odwołaniem w tym miejscu jak i powyżej przywołuje strony 8-9-10-11-12 opinii znajdującej się w aktach sprawy oraz udzielonych odpowiedzi na zadane pytania biegłemu strony protokołu od 19 do 21 to jest protokołu z rozprawy.

III. Wskutek pytania 16 zadanego przez jednego z potencjalnych oferentów Zamawiający usunął z treści p. 2.1 Programu Funkcjonalno-Użytkowego możliwość realizacji łączności w oparciu o bezprzewodową transmisję danych. (vide porównanie treści odpowiednich fragmentów SIWZ w p. 3.3 – *zagadnienie C*) W tym kontekście wola zamawiającego jest najzupełniej jasna: zamawiający wykluczył możliwość komunikacji między elementami systemu za pośrednictwem komunikacji bezprzewodowej (łącza radiowe, łącza GSM, inne), która w pierwotnej wersji SIWZ była dopuszczona w wyjątkowych przypadkach.

Niemniej Zamawiający wraz z korektą wspomnianą powyżej nie skorygował p. 2.4.9 SIWZ, w którym znajduje się następujący zapis: „Dla lokalizacji elementów Systemu Zarządzania Ruchem, oddalonych od sieci szkieletowej i od sieci dostępowych podsystemu łączności, można rozważyć włączenie ich do systemu za pomocą łączności bezprzewodowej, realizowanej przez operatorów sieci komórkowych przy pomocy technik trzeciej generacji (3G)”. Zapis ten literalnie dopuszcza w szczególnych przypadkach wykorzystanie sieci telefonii komórkowych. W tym stanie rzeczy interpretowany literalnie SIWZ zawiera sprzeczność.

Wola zamawiającego została stwierdzona jednoznacznie w odpowiedzi na pytanie 16, która to odpowiedź, późniejsza niż SIWZ, logicznie wyklucza możliwość posłużenia się łącznością bezprzewodową, niezależnie od innych zapisów zawartych w SIWZ,

Niewątpliwie treść SIWZ zawiera sprzeczność, ale w związku z treścią dokonanej odpowiedzi na pytanie 16 należy ocenić zaistniałą sytuację dokonując wykładni SIWZ celowościowo a nie literalnie. W efekcie należy wykluczyć możliwość łączności bezprzewodowej, pomimo nie usunięcia zapisu p. 2.4.9 SIWZ, w którym znajduje się następujący zapis: „Dla lokalizacji elementów Systemu Zarządzania Ruchem, oddalonych od sieci szkieletowej i od sieci dostępowych podsystemu łączności, można rozważyć włączenie ich do systemu za pomocą łączności bezprzewodowej, realizowanej przez operatorów sieci komórkowych przy pomocy technik trzeciej generacji (3G).”

W tym stanie rzeczy żaden z zarzutów nie ostał się.

Odwołujący nie wykazał naruszenia przepisów ustawy wskazanych w odwołaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 3 pkt 1) oraz § 1 ust.2 pkt 2) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania. (Dz. U. 2010r. Nr 41, poz. 238) zaliczając w koszty postępowania odwoławczego wpis w kwocie 20.000,00 złotych.

Przewodniczący: