

Sygn. akt: KIO/UZP 1391/08

WYROK
z dnia 12 grudnia 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Członkowie: Klaudia Szczytowska-Maziarz
Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na ~~posiedzeniu~~ / rozprawie* w dniu / w dniach* 11 grudnia 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum : FADBET S.A., BIATEL S.A. 15-182 Białystok, UL. 27 Lipca 60** od rozstrzygnięcia przez **Izba Celną w Warszawie 01-443 Warszawa, ul. Erazma Ciołka 14A** protestu / protestów* z dnia **07.11.2008r.**

przy udziale Przedsiębiorstwo Budowlano – Usługowe „DORBUD” S.A. 25-563 Kielce, ul. Zagnańska 153 zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego*.

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża Konsorcjum : FADBET S.A., BIATEL S.A. 15-182 Białystok, ul. 27 Lipca 60 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4064 zł 00gr (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Konsorcjum : FADBET S.A., BIATEL S.A. 15-182 Białystok, ul. 27 Lipca 60**

- 2) dokonać wpłaty kwoty **XXX zł XXX gr** (słownie **XXX** przez **XXX** na rzecz **XXX** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu **XXX**
- 3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 0 gr (słownie: **XXX**) przez **XXX** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty 35 936 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum : FADBET S.A., BIATEL S.A. 15-182 Białystok, ul. 27 Lipca 60**

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

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10.07..2008r. pod nr 19/07/2008

Przedmiotem postępowania jest udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na wybór wykonawcy rozbudowy i modernizacji Urzędu Celnego i Oddziału Celnego w Pruszkowie przy ul. Przejazdowej 25 o numerze postępowania: 44 WL-253-16/08.

W dniu 27.11.2008 r. "FADBET" Spółka Akcyjna, 15 -182 Białystok, ul. 27 Lipca 60 (Lider Konsorcjum) w imieniu konsorcjum, którego drugim uczestnikiem jest BIATEL S.A., Pl. Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa, zwany dalej "Odwołującym" złożone zostało odwołanie do Zamawiającego Dyrektora Izby Celnej w Warszawie ul. Erazma Ciołka 14 A, 01-443 Warszawa zwanego "Zamawiającym".

Strona internetowa na której została zamieszczona specyfikacja istotnych warunków zamówienia zwana dalej "SIWZ" : www.warszawa.ic.gov.pl.

Na podstawie art.184 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych, (Dz. U. tj. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm. Dz. U. 2008r. Nr 171, poz.1058), zwanej dalej "ustawą", Odwołujący Konsorcjum Firm: 1) FADBET S.A. w Białymstoku ul. 27 Lipca 60 15-182 Białystok (Lider Konsorcjum) 2) BIATEL S.A. Pl. Piłsudskiego 1 00-078 Warszawa (Uczestnik Konsorcjum), reprezentowane przez FADBET S.A. w Białymstoku zwany dalej „Odwołującym” wniósł odwołanie

od rozstrzygnięcia przez Zamawiającego protestu wniesionego przez Odwołującego w dniu 07.11.2008 r. w zakresie:

1. pozostawienia bez rozpoznania części zarzutów podniesionych przez Odwołującego w proteście, tj.:

- 1) zarzutu naruszenia przepisów art. 24 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 oraz art. 24 ust. 2 pkt 2, 3, 4 ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia z przedmiotowego postępowania wykonawcy Przedsiębiorstwa Budowlano-Usługowego DORBUD S.A.,
- 2) zarzutu naruszenia przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 i pkt 5 poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Budowlano-Usługowe DORBUD S.A., pomimo, że treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia ustalonych dla przedmiotowego zamówienia oraz, że oferta ta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia;

2. nie uwzględnienia części wniosków Odwołującego zawartych w proteście :

- 1) wniosku o wykluczenie wykonawcy PB-U DORBUD S.A. z przedmiotowego postępowania,
- 2) wniosku o odrzucenie oferty złożonej przez PB-U DORBUD S.A.
- 3) wniosku o wystąpienie przez Zamawiającego do PB-U DORBUD S.A.:

a) o złożenie wyjaśnień, na jakim producencie wykonawca ten opiera swoją ofertę w zakresie okablowania strukturalnego;

b) o zażądanie przedstawienia przez PB-U DORBUD S.A. pisemnej opinii/zgody projektanta na zastosowanie systemu zamiennego (zgodnie z zapisami w projektach - dział 10 "Alternatywne propozycje");

w przypadku zastosowania przez tego wykonawcę innego systemu okablowania strukturalnego niż wynika to z dokumentacji projektowej, tj. Tyco Electronics/AMP NETCONNECT;

d) o przedstawienie przez PB-U DORBUD S.A. certyfikatu instalatora oferowanego systemu okablowania.

Konsekwencją przywołanych powyżej zaniechań ze strony Zamawiającego jest naruszenie przepisów art. 24 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 2 pkt 2, 3, 4, art. 26

ust. 3 i ust.4, art. 89 ust. 1 pkt 2 i pkt 5, a także art. 7 ust. 1 ustawy, nakazującego zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców oraz art. 7 ust. 3 ustawy, zobowiązującego Zamawiającego do udzielenia zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu z poszanowaniem wszystkich przepisów ustawy - Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym, Odwołujący wnosi:

1. o uwzględnienie odwołania,
 2. o nakazanie Zamawiającemu:
 - 1) wykonanie czynności polegającej na wystąpieniu przez Zamawiającego do wykonawcy PB-U DORBUD S.A.
- o złożenie wyjaśnień, na jakim producencie wykonawca ten opiera swoją ofertę w zakresie okablowania strukturalnego;
- o zażądanie przedstawienia przez PB-U DORBUD S.A. pisemnej opinii/zgody projektanta na zastosowanie systemu zamiennego (zgodnie z zapisami w projektach- dział 10 "Alternatywne propozycje") - w przypadku zastosowania przez tego wykonawcę innego systemu okablowania strukturalnego niż wynika to z dokumentacji projektowej, tj. Tyco Electronics/AMP NETCONNECT;
 - o przedstawienie przez PB-U DORBUD S.A. certyfikatu instalatora oferowanego systemu okablowania.
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
 - 3) wykluczenia wykonawcy PB-U DORBUD S.A. z przedmiotowego postępowania,
 - 4) odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę PB-U DORBUD S.A.

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego wyżej powołanych przepisów interes prawny Odwołującego w uzyskaniu zamówienia może doznać uszczerbku w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy. Przy prawidłowym postępowaniu Zamawiającego Odwołujący mógłby uzyskać przedmiotowe zamówienie, ponieważ złożył ofertę prawidłową i najkorzystniejszą spośród ofert nie podlegających odrzuceniu. W przypadku nie wniesienia niniejszego odwołania, czynność Zamawiającego polegająca na częściowym nieuwzględnieniu protestu z dnia 07.11.2008 r., spowodowałaby brak możliwości ponownego zaskarżenia czynności Zamawiającego podnoszonych w proteście. Brak rozstrzygnięcia przez Zamawiającego w

zakresie wszystkich zarzutów i wniosków podniesionych przez Odwołującego w proteście należy traktować jako ich oddalenie, a zatem Odwołujący dążąc do skutecznego odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę PB-U DORBUD S.A. i podtrzymując całość swoich zarzutów i wniosków zobowiązany był wnieść niniejsze odwołanie. Ograniczenie się przez Zamawiającego do unieważnienia czynności wyboru oferty i do zapowiedzi, iż zwróci się do wykonawcy PB-U DORBUD S.A. o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny oferty (określonej przez protestującego jako "rażąco niska") oznacza, że Odwołujący w przypadku braku zaskarżenia powyższego rozstrzygnięcia nie mógłby w dalszym postępowaniu skutecznie powoływać się na pozostałe uchybienia podnoszone w proteście, przede wszystkim na merytoryczne błędy w ofercie PB-U DORBUD S.A., wskazujące na niezgodność tej oferty z wymaganiami SIWZ, w tym, np. na nie dołączenie do oferty pisemnej zgody projektanta na zastosowanie rozwiązania alternatywnego w zakresie okablowania strukturalnego. Późniejsze zgłoszenie takich zarzutów musiałoby zostać uznane za nieuprawnione z uwagi na ich ostateczne rozstrzygnięcie (oddalenie) i brak zaskarżenia w drodze odwołania złożonego w wymaganym terminie.

Odwołujący w uzasadnieniu odwołania przedstawił następującą argumentację formalno – prawną.

W dniu 17.11.2008 r. Zamawiający poinformował Odwołującego o uwzględnieniu jego protestu w części dotyczącej unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonania czynności ponownego badania i oceny złożonych ofert oraz powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert nie podlegających odrzuceniu. Zgodnie z wyjaśnieniami zawartymi w uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu, po unieważnieniu czynności wyboru oferty Zamawiający ma zwrócić się do PB-U DORBUD S.A. na podstawie przepisu art. 90 ust. 1 ustawy o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny oferty (określonej przez Odwołującego jako "rażąco niska"). Według Zamawiającego, po wykonaniu powyższych czynności będzie mógł stwierdzić, który z wykonawców podlega ewentualnemu wykluczeniu lub którego z nich ofertę należy odrzucić.

Z powyższego wynika, że Zamawiający uwzględnił jedynie zarzut dotyczący braku zastosowania procedury przewidzianej w art. 90 ustawy zmierzającej do ustalenia, czy oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A. nie zawiera rażąco niskiej ceny. Zamawiający nie rozpoznał w ogóle zarzutów dotyczących tego, iż oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A. nie odpowiada wymaganiam wskazanym w siwz, zarzutu braku wniesienia wadium oraz nie uwzględnił wniosków Odwołującego wskazujących na konieczność zwrócenia się przez

Zamawiającego do wykonawcy PB-U DORBUD S.A. z wnioskiem o udzielenie wyjaśnień i przedłożenie stosownych dokumentów potwierdzających zgodność jego oferty z warunkami określonymi w siwz. W rozstrzygnięciu protestu Zamawiający nie ustosunkował się w żaden sposób do szeregu konkretnych zarzutów potwierdzających jednoznacznie, zdaniem Odwołującego, brak spełnienia przez wykonawcę PB-U DORBUD S.A. wymagań określonych dla przedmiotowego zamówienia w siwz. Waga powyższych uchybień, zdaniem Odwołującego, powinna skutkować odrzuceniem oferty złożonej przez PB-U DORBUD S.A., czego Zamawiający nie uczynił, pomimo, iż na tym etapie postępowania mógł i powinien był to uczynić. Taki sposób rozstrzygnięcia protestu narusza przepisy ustawy oraz słuszny interes Odwołującego. Zarzuty natury merytorycznej są równie istotne, jak zarzuty złożenia przez PB-U DORBUD S.A. oferty z rażąco niską ceną i ich należyte rozpoznanie powinno było prowadzić do wniosku, że oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A. podlega odrzuceniu. Tymczasem Zamawiający nie odrzucił kwestionowanej oferty, ani nawet nie uwzględnił wniosku Odwołującego o wystąpienie do wykonawcy PB-U DORBUD S.A. o przedstawienie wyjaśnień i dokumentów potwierdzających zgodność jego oferty z siwz, czego domagał się w proteście Odwołujący, co zmusiło Odwołującego do wniesienia niniejszego odwołania. Odwołujący oświadcza, iż popiera wszystkie zarzuty i wnioski zgłoszone w proteście z dnia 07.11.2008 r. W tym miejscu Odwołujący ponownie przedstawia argumentację potwierdzającą ich zasadność.

Oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A. nie odpowiada wymaganiom wskazanym w siwz i tym samym wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta powinna ulec odrzuceniu.

1.

W ofercie złożonej przez PB-U DORBUD S.A. w poszczególnych pozycjach jest wskazana jedynie cena montażu np. drukarki (poz. 1.2.20 kosztorysu Systemu Kontroli Dostępu - str.304 oferty), a nie ma wskazanej ceny samej drukarki w Zestawieniu materiałów (str.305 oferty). Takie wskazanie rodzi wątpliwość, czy PB-U DORBUD S.A. zapewni tym samym sprzęt, czy tylko zobowiązuje się do jego montażu, po uprzednim zakupie sprzętu przez Zamawiającego.

2.

PB-U DORBUD S.A. zaproponował inny system okablowania strukturalnego niż ten, który został zaprojektowany przez Zamawiającego. W dokumentacji projektowej stanowiącej załącznik do siwz Zamawiający wskazał na system firmy Tyco Electronics/AMP NETCONNECT, natomiast PB-U DORBUD S.A. w swoich kosztorysach ofertowych zawarł zapisy wskazujące na zastosowanie systemu firmy RaichleDeMassari. Następnie, w związku z wniesieniem przez Odwołującego protestu, wykonawca PB-U DORBUD S.A. w

przystąpieniu do protestu stwierdził, iż system okablowania strukturalnego oparł na rozwiązaniach firmy KRONE. W/w wykonawca nie załączył do oferty zgody od Projektanta na zastosowanie żadnego z powyższych systemów, przez co naruszył warunki określone w siwz. Zgodnie z treścią wytycznych zawartych w projekcie okablowania strukturalnego w pkt 10 "Alternatywne propozycje" zapisano: Jeżeli oferent zdecyduje się na zastosowanie rozwiązania alternatywnego, powinien do oferty dołączyć pisemną zgodę od Projektanta, stwierdzającą o równoważności technicznej i funkcjonalnej rozwiązań. PB-U DORBUD S.A. takiej zgody nie przedstawił. Już sam fakt istnienia powyższego uchybienia winien skutkować koniecznością odrzucenia oferty w/w wykonawcy.

Niezależnie od powyższego stwierdzamy, że zastosowany przez PB-U DORBUD S.A. systemu okablowania strukturalnego nie jest równoważny w stosunku do systemu pierwotnie zaprojektowanego przez Zamawiającego, przez co oferta PB-U DORBUD S.A. nie tylko jest niezgodna z treścią siwz, ale dodatkowo narusza uczciwą konkurencję, odbierając Zamawiającemu korzyści wynikające z posiadania systemu o zdecydowanie większej funkcjonalności i wydajności niż oferowane rozwiązanie firmy KRONE.

Opis różnic w technologii zaprojektowanej i technologii zaoferowanej przez PB-U DORBUD S.A.:

Pomimo, iż obydwa systemy są w pełni zgodne z obowiązującymi normami dotyczącymi okablowania strukturalnego, to podstawowa różnica leży w funkcjonalności tych systemów.

System okablowania strukturalnego został zaprojektowany w taki sposób, aby Użytkownikowi końcowemu zapewnić w 100% ilość gniazd potrzebnych mu do pracy na dzień dzisiejszy, a jednocześnie umożliwić szybką rozbudowę systemu w przyszłości o kolejne gniazda (interfejs RJ45 lub inny dowolny) bez dodatkowego dokładania kabli systemowych. Projekt zakłada zastosowanie gniazd z wkładkami pojedynczymi RJ45 kat.6, co daje możliwość rozbudowy sieci o 100% w przypadku, gdy wkładki wymienimy na podwójne (bez dokładania kabla).

W przypadku rozwiązania alternatywnego zaoferowanego przez PB-U DORBUD S.A. kabel zakańczany jest bezpośrednio na module gniazda RJ45 (a nie na uniwersalnym złączu krawędziowym jak to jest opisane w projekcie), co pozbawia użytkownika jakiegokolwiek manewru związanego z rozbudową systemu w przyszłości. Do modułu gniazda RJ45 można podpiąć tylko jedno urządzenia końcowe, natomiast w przypadku systemu zaprojektowanego przez Zamawiającego po jednym kablu (w zależności od doboru wkładki) można zrealizować transmisje nawet do 4 urządzeń końcowych, np. 4 telefony.

W projekcie Zamawiającego użyto kabla systemowego kategorii 1.2GHz, czyli medium transmisyjnego o wydajności znacznie wyższej niż samych wkładek kat.6. Zostało to podyktowane praktycznym podejściem, ponieważ w przyszłości, przy takim rozwiązaniu, istnieje możliwość podniesienia wydajności okablowania z kat.6, którą mamy zagwarantowaną dzisiaj do Kat.7A. Odbywa się to przez prostą wymianę wkładek na nowe o odpowiedniej wydajności. W rozwiązaniu alternatywnym zaoferowanym przez PB-U DORBUD S.A. niestety takiej możliwości nie ma, ponieważ zgodnie z normą rozszycie kabla powinno pozostać niezmienione przez cały okres Użytkowania systemu. Widać więc, że zastosowanie kabla kat.7 i modułów gniazd RJ45 kat.6 zakańczanych na stałe mijają się z celem, ponieważ i tak wszystko co można osiągnąć to system klasy Elkat.6 -czyli wydajność zdefiniowana przez najniższy element wykorzystany do budowy systemu okablowania (dotyczy tylko propozycji alternatywnej). W przypadku rozbudowy systemu zaprojektowanego przez Zamawiającego należy wymienić same wkładki, zaś w przypadku rozwiązania alternatywnego zaoferowanego przez PB-U DORBUD S.A. należy zatrudnić firmę instalatorską, kupić nowy kabel, nowe gniazda i tak naprawdę zapłacić jeszcze raz za robociznę i nowe okablowanie strukturalne. W przypadku systemu zaprojektowanego wymianę wkładek może przeprowadzić sam Użytkownik (np. informatyk) i potrzebna jest tylko jedna osoba, zaś przede wszystkim nie ma przestojów związanych z pracą firmy instalatorskiej zakładającej nowe kable i gniazda.

Kolejna kwestia to rodzaje interfejsów. Zaprojektowany system używa interfejsu RJ45 jako podstawowego w tej konfiguracji. Uniwersalne złącze krawędziowe kończące kabel, nie definiuje jednak na stałe rodzaju interfejsu. Interfejs końcowy jest przypisany do wymiennej wkładki, która można zmienić na inną w dowolnym czasie. Np. dla Klasy F okablowania strukturalnego, czyli systemu złożonego z elementów o wydajności kategorii 7 (pasmo 600MHz), obowiązujące są aż trzy różne interfejsy. Nie tylko RJ45. Który z nich zostanie wybrany przez potencjalnie największą liczbę użytkowników w przyszłości na dzisiaj nie wiadomo. W systemie zaprojektowanym można je zastosować już dzisiaj, albo w przyszłości -dokładnie wtedy, kiedy będą potrzebne, kiedy Użytkownik będzie chciał zwiększyć wydajność swojej sieci. Dlatego inwestycja w zaprojektowany system z wymiennymi interfejsami skonfigurowany na odpowiednio wyższym kablu jest chroniona bardzo długo i zawsze dłużej niż inne rozwiązania. Należy też pamiętać, że interfejsy nie służą tylko do transmisji danych komputerowych. Wykorzystując dowolne interfejsy na wkładkach wymiennych można podłączać dowolne urządzenia, np. telewizję kablową (CATV) na złączu F, czy automatykę budynku poprzez złącze RS-485. Przyjęty w projekcie system udostępnia ponad 100 rodzajów wkładek wymiennych które pozwolą nam w każdej chwili dostosować punkt końcowy Użytkownika do aktualnych potrzeb oraz stosowanych urządzeń. W porównywanym rozwiązaniu firmy KRONE gniazdo RJ45 na stałe kończy kabel, przez co

Użytkownik pozostanie na zawsze ograniczony do poziomu wydajności i zastosowań zdefiniowanych przez transmisję kategorii 6/klasy E poprzez interfejs RJ45. W Projekcie Wykonawczym np. "Okablowania strukturalnego projektowanego budynku administracyjnego" zatwierdzonym przez Zamawiającego należy zwrócić uwagę na następujący punkt (str.21): "W celu zagwarantowania najwyższej jakości połączenia, odpowiednio marginesu pracy oraz powtarzalnych parametrów, wszystkie złącza, zarówno w gniazdach końcowych jak i panelach muszą być zarabiane za pomocą narzędzia uderzeniowego 110. Z tych samych powodów nie dopuszcza się złączy zarabianych metodami beznarzędziowymi. Zalecane są takie rozwiązania, do których montażu możliwe jest zastosowanie narzędzi zautomatyzowanych zapewniających powtarzalne i niezmiennie parametry wykonywanych połączeń oraz maksymalnie duże marginesy bezpieczeństwa pracy". Wynika to z prostej przyczyny, iż zarabianie beznarzędziowe w każdej ze swoich odmian nie gwarantuje odpowiedniej siły kontaktu żyły kabla ze złączem IDC (w przeciwieństwie do takiego samego połączenia wykonanego za pomocą standardowego narzędzia uderzeniowego). Idea kontaktu do utrzymania kabla w złączu wymaga przyłożonej krótko siły o możliwie największej wartości. Kontakty w złączach beznarzędziowych (a takie stosuje firma KRONE) są słabsze i mniej masywne (właśnie po to, ażeby można było je zarabiać bez użycia narzędzi). Efektem jest siła o zbyt małej wartości, rozciągnięta na dużej powierzchni i co gorsza zmienna w czasie. Ma to szczególne znaczenie właśnie dla kontaktów Kategorii 6. Dlatego też przy złączach beznarzędziowych nie można mówić o długotrwałej trwałości i jakości połączenia.

Moduły gniazd firmy KRONE nie są w pełni ekranowane -metalowa osłona, która ma chronić przed zakłóceniami i redukować emisję jest nieszczelna -z jednej strony gniazda (od dołu) po prostu w ogóle jej nie ma. Dodatkowo ekran opisany jako 360°(wg definicji ma to być kontakt ekranu kabla -po obwodzie -z obudową -klatką Faraday'a złącza). W przypadku gniazd RJ45 firmy KRONE kontakt ten jest realizowany poprzez dolny element wyprowadzenia kabla (forma odlewu) i metalową zapinkę -wsuwkę od góry, która nie zapewnia kontaktu po całym obwodzie kabla. Dlatego nie można mówić w tym przypadku o w pełni ekranowanym module. Należy zwrócić uwagę, że system zaprojektowany posiada ekranowane uniwersalne złącza krawędziowe (ekran każdej pary jest indywidualnie zamknięty w złączu), które są umieszczane w ekranowanej obudowie (dodatkowe styki ekranu ogólnego kabla są zamykane w prowadnicy 360°).

W alternatywnym rozwiązaniu zaoferowanym przez PB-U DORBUD S.A. nie ma możliwości wykorzystania jednego kabla dla różnych aplikacji. Obowiązująca norma zakazuje bowiem rozszywania jednej skrętki 4-parowej na dwóch gniazdach RJ45. Tymczasem system zaprojektowany przez Zamawiającego poprzez stałe zakończenie kabla na uniwersalnym

ekranowanym złączu krawędziowym spełnia wszystkie wymagania norm, które pozwalają realizować transmisje kanałowe za pomocą wymiennych wkładek.

Prace montażowe (kosztorysy PB-U DORBUD S.A. str. 280-282, 286-289, 293-295, 298-300 oferty) zawierają opisy zgodne z projektem, zaś Zestawienia materiałów (str. 283-284, 290-291, 296, 301 oferty) produkty, które bezpośrednio wskazują na innego producenta. Co więcej brak opisów wskazujących na zgodność i co najmniej równoważność z parametrami komponentów zapisanymi w dokumentacji projektowej. Przy połączeniu w jednej sieci elementów pochodzących od dwóch różnych producentów (a tak wynika z połączenia prac przygotowawczych i zestawień materiałów) nie można uzyskać żadnej gwarancji producenta na zbudowane okablowanie strukturalne wymaganej w siwz.

Dodatkowo, zapisy w Zestawieniach materiałowych nie dają pełnego obrazu zastosowanych tam materiałów. Opis „Panel rozdzielczy RJ45” nie daje informacji jakie złącza i ile ich ma panel na wyposażeniu. Zaproponowany w dokumentacji projektowej przykładowy „Panel uniwersalny 2GHZ uniwersalny 24 port” nie posiada żadnych interfejsów montowanych na stałe. Obydwa elementy nie są równoważne ani funkcjonalnie ani pod względem możliwej wydajności. Podobnie „Kabel okablowania strukturalnego miedziany” nie odpowiada zawartemu w projekcie przewodowi, posiadającemu opis „Kabel SIFTP (PiMF) 1.2GHZ kat.7+, 4 pary 23AWG, LSZH”. Przyjęcie i uznanie tak zdefiniowanych produktów jak i całej oferty spowoduje, że może zostać dopuszczona technologia, która pod żadnym względem nie może być uznana za równoważną, zaś wykonawca będzie miał olbrzymie możliwości wyboru spośród różnych rozwiązań, kierując się ceną, a nie wytycznymi zapisanymi w Dokumentacji projektowej i siwz

W ofercie PB-U DORBUD S.A. została również zamieniona technologia zakańczania złączy światłowodowych. W projekcie jest wyspecyfikowane złącze MT-RJ w formie gniazda, które zakańcza bezpośrednio oddzielnie dwa włókna światłowodowe, bez klejenia, spawania i wygrzewania. Dodatkowo tak skonstruowane złącze-gniazdo MT-RJ pozwala wielokrotnie rozłączać i zakańczać włókna światłowodowe. Ma to na celu umożliwienie Użytkownikowi końcowemu przeprowadzania w przyszłości samodzielnych szybkich zmian (wynikających z rekonfiguracji, rozbudów czy relokacji) połączeń szkieletowych. Jest to szczególnie ważne dla tych instytucji, które budują swoje lokalne Centra Przetwarzania Danych. W Zestawieniu materiałów są zawarte tace na spawy, które zakańczają na stałe złącza światłowodowe. Zastosowanie stałych połączeń światłowodowych eliminuje wszystkie korzyści wynikające z funkcjonalności gniazda MT-RJ, które zostało zaakceptowane w dokumentacji projektowej.

Jak wynika z powyższych rozważań, system zaprojektowany przez Zamawiającego posiada dużą ilość funkcji, których nie ma system alternatywny, wskazany przez PB-U DORBUD S.A. Jego budowa znakomicie wykorzystuje kable wyższej kategorii, pozwalając na podniesienie

wydajności okablowania wtedy, gdy Użytkownik będzie tego chciał lub potrzebował. Należy również zwrócić uwagę na przyszłościowe możliwości rozbudowy i rekonfiguracji poprzez wymianę wkładek. Myśląc o tym, żeby Użytkownik końcowy był zawsze zadowolony, okablowanie musi być traktowane jako inwestycja i tym samym musi być funkcjonalne przez możliwie najdłuższy okres czasu. Dlatego zaprojektowano system, który nie jest zamknięty w swojej wydajności i funkcjonalności. Wybór systemu okablowania to nie jednorazowa sprzedaż produktu czy usługi, to inwestycja, która ma się sprawdzać w przyszłości, również za 10 lat. Dlatego wszystkie funkcje i technologiczne korzyści, które wraz z systemem otrzymuje Użytkownik końcowy mogą być dostarczone jedynie z systemem zaprojektowanym.

Podsumowując, projekt stanowiący załącznik do siwz stanowi zapis minimalnych wymagań funkcjonalnych i wydajnościowych. Rozwiązania opisane w ofercie firmy PB-U DORBUD S.A. nie są równoważne ani pod względem funkcjonalnym, ani wydajnościowym w stosunku do wymagań zawartych w projekcie, zawierają również znaczące braki ilościowe

3.

W kosztorysie SKD (system kontroli dostępu -str. 303-304 oferty PB-U DORBUD S.A.) w Zestawieniu materiałów (str. 305 oferty) brak jest 200 szt. kart kontroli dostępu, zaś bez kart - system nie będzie działał. Brak jest również wskazanych elementów montażowych do zwór.

4.

W powyższym kosztorysie brak jest również wskazanych materiałów eksploatacyjnych do drukarki, w tym -taśm. Pragniemy też zwrócić uwagę, że w Zestawieniu materiałów (str. 305 oferty) w Lp. 2-21 wykazana jest instalacja różnych urządzeń z jednostką miary "m" zamiast "szt."

5.

Zgodnie z pismem L.dz.562/2008 z dnia 14.08.2008r. Zamawiający poinformował oferentów o obowiązku dołączenia do oferty kosztorysów z podaniem wskaźników cenotwórczych. W kosztorysach branży teletechnicznej brak jest stawek roboczogodziny, co w przypadku wystąpienia ew, robót dodatkowych uniemożliwi ich wycenę.

6.

Podtrzymujemy zarzuty podniesione w proteście co do prawdziwości złożonego przez PB-U DORBUD S.A. oświadczenia (str. 378 oferty), że przewidywany do wykonania prac podwykonawca w branży informatycznej spełnia następujące warunki: 1) w ostatnich pięciu latach, a jeżeli okres działalności jest krótszy -to w tym okresie wykonał 4 instalacje o wielkości min. 500 podwójnych punktów logicznych, 2) posiada certyfikat instalatora oferowanego systemu okablowania. Podtrzymujemy także wniosek ewentualny o wezwanie PB-U DORBUD S.A. do przedstawienia certyfikatów instalatora oferowanego systemu okablowania.

W przypadku braku potwierdzenia przez PB-U DORBUD S.A. doświadczenia wymaganego w pkt 2.1 ppkt 6 i 7 siwz, wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta uznana za odrzuconą. Ten sam skutek winien nastąpić w przypadku stwierdzenia, że wykonawca złożył nieprawdziwe oświadczenie co do spełniania wymogów określonych w pkt 6.12 siwz. Wskazujemy ponadto, że ewentualne legitymowanie się przez PB-U DORBUD S.A. certyfikatem instalatora wystawionym przez producenta nie zaakceptowanego przez Zamawiającego (przez projektanta) należy potraktować, jako złożenie dokumentu, który nie potwierdza spełniania warunków udziału w postępowaniu przewidzianych w siwz.

Końcowo podnosimy, iż wykonawca PB-U DORBUD S.A. nie wniósł wymaganego wadium. Zgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, oferent przystępujący do postępowania obowiązany jest wnieść wadium. Wadium ma na celu zabezpieczenie interesów zamawiającego poprzez materialne zagwarantowanie podpisania umowy ze strony oferenta, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Zamawiający ma możliwość zatrzymania wadium m.in. w sytuacji jeśli oferent odmówi podpisania umowy na warunkach określonych w ofercie.

Wadium złożone przez PB-U DORBUD S.A. (str. 3 oferty) jest wystawione na Izbę Celną w Warszawie, zaś według siwz Zamawiającym jest Dyrektor Izby Celnej. Zgodnie z § 1 ust. 1 Regulaminu organizacyjnego Izby Celnej w Warszawie (Załącznik do decyzji Nr 30 Dyrektora Izby Celnej w Warszawie z dnia 22 czerwca 2006 r.) -Izba Celną w Warszawie, jest jedynie urzędem zapewniającym obsługę Dyrektora Izby Celnej w Warszawie, działającym zgodnie z jego wytycznymi, decyzjami i poleceniami.

W związku z powyższym, oferta złożona przez DORBUD S.A. nie spełnia wymogów dotyczących przedmiotu zamówienia wskazanych w siwz oraz nie została prawidłowo zabezpieczona wadium.

Biorąc pod uwagę powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie niniejszego protestu w całości.

Wniesiony przez Odwołującego protest w dniu 07.11.2008 r. zawierał poniżej przedstawione naruszenia ustawy, siwz oraz zarzuty i żądania.

1) naruszenie przepisów art. 24 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 oraz art. 24 ust. 2 pkt 2, 3, 4 poprzez zaniechanie wykluczenia z przedmiotowego postępowania wykonawcy Przedsiębiorstwa Budowlano – Usługowego DORBUD S.A.,

2) naruszenie przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2,3,4,5 poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Budowlano-Usługowe DORBUD S.A., pomimo, że:

treść tej oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia ustalonych dla przedmiotowego zamówienia, -oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia; -złożenie tej oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, - oferta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia;

3) naruszenie przepisu art. 90 ust. 1-4 ustawy poprzez zaniechanie zastosowania procedury przewidzianej w tym przepisie, pomimo, że zaistniały przesłanki do jej przeprowadzenia;

4) dokonanie wyboru oferty Przedsiębiorstwa Budowlano-Usługowego DORBUD S.A., jako oferty najkorzystniejszej, pomimo, iż wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta podlegała odrzuceniu.

Konsekwencją wskazanych w mniejszym odwołaniu działań i zaniechań Zamawiającego jest naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy, nakazującego zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, oraz art. 7 ust. 3 ustawy, zobowiązującego Zamawiającego do udzielenia zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu z poszanowaniem wszystkich przepisów ustawy -Prawo zamówień publicznych.

Protestujący wnosi:

1) o unieważnienie czynności wyboru oferty złożonej przez PB-U DORBUD S.A.;

2) o dokonanie czynności ponownego badania i oceny ofert,

3) o wykluczenie wykonawcy PB-U DORBUD S.A. z przedmiotowego postępowania,

4) o odrzucenie oferty złożonej przez PB-U DORBUD S.A.,

ewentualnie

o wystąpienie do PB-U DORBUD S.A.:

- o złożenie wyjaśnień na jakim producencie wykonawca ten opiera swoją ofertę w zakresie okablowania strukturalnego; w przypadku zastosowania przez PB-U DORBUD S.A. innego systemu okablowania strukturalnego niż wynika to z dokumentacji projektowej (Tyco

ElectronicsIAMP NETCONNECT), wnosimy o zażądanie przedstawienia pisemnej opinii i zgody projektanta na zastosowanie systemu zamiennego (zgodnie z zapisami w projektach - dział 10 Alternatywne propozycje);

- o przedstawienie certyfikatu instalatora oferowanego systemu okablowania, tj. Reichle De-Massari (RdM),

5) powtórzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert nie podlegających odrzuceniu.

Zamawiający w dniu 14.11.2008r. dokonał rozstrzygnięcia protestu, oddalając protest w całości.

Zamawiający przedstawił następujące stanowisko w sprawie.

Sprawa: rozstrzygnięcie protestu złożonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego postępowania na wybór wykonawcy rozbudowy i modernizacji UC i OC w Pruszkowie przy ul. Przejazdowej 25.

W odpowiedzi na Państwa Izba Celna w Warszawie, działając na podstawie art. 183 ust. 2 ustawy informuje, że ww. protest został uwzględniony w części dotyczącej unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonania czynności ponownego badania i oceny złożonych ofert oraz powtórzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert nie podlegających odrzuceniu.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu podano następującą argumentację formalno – prawną.

Zamawiający opierając się na przepisach art. 183 ust. 5 ustawy, zgodnie z żądaniem protestującego, powtórzy oprotestowane czynności tj. unieważni czynność wyboru oferty, a następnie zgodnie z przepisem art. 90 ust. 1 ustawy zwróci się do PB-U DORBUD S.A o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny oferty (określonej przez protestującego jako "rażąco niska").

Zamawiający zaznacza, iż dopiero po wykonaniu ww. czynności możliwe jest zgodne z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych a w szczególności art. 24 ust. 1 pkt 10, art. 89 ust. 1 pkt 2,3,4,5 -stwierdzenie, który z zainteresowanych wykonawców podlega ew. wykluczeniu oraz którą ze złożonych ofert , na podstawie przepisów art. 89 ustawy należy odrzucić.

Mając na względzie powyższe argumenty, Zamawiający podjął decyzję jak na wstępie.

Skład orzekający ustalił i zważył co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący wykazał interes prawny we wniesieniu odwołania, ponieważ w postępowaniu złożone dwie oferty, a oferta Odwołującego, w przypadku odrzucenia oferty Wykonawcy pierwotnie wybranego, byłaby ofertą najkorzystniejszą, co wyczerpuje dyspozycję art. 179 ust. 1 ustawy.

W niniejszym postępowaniu zostały złożone 2 oferty opiewające na kwotę:
24.371.940,00 zł brutto -oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A.,
30.914.731,68 zł brutto -oferta złożona przez Konsorcjum Fadbet S.A. - Biatel S.A.

Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację przedmiotowego zamówienia kwotę 33.641.462,18 zł brutto.

Co do zarzutu

Oferta złożona przez PB-U DORBUD S.A. nie odpowiada wymaganiom wskazanym w siwz i tym samym wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a jego oferta powinna ulec odrzuceniu.

Skład orzekający Izby ustalił :

Odwołujący, w zakresie powyższego zarzutu, podniósł w uzasadnieniu protestu i odwołania między innymi następującą argumentację formalno – prawną : w poszczególnych pozycjach jest wskazana jedynie cena montażu np. drukarki (poz. 1.2.20 kosztorysu Systemu Kontroli Dostępu -str.304 oferty), a nie ma wskazanej ceny samej drukarki w Zestawieniu materiałów (str.305 oferty).

Skład orzekający zważył :

Uzasadnienie faktyczno – prawne do powyższego zarzutu to jest niedoszacowania w kosztorysie ceny zakupu drukarki nie zasługuje na uwzględnienie, z uwagi na brzmienie pkt 12.4. siwz co do charakteru ceny i znaczenia kosztorysu.

Zgodnie z jego brzmieniem „Cenę oferty będzie należało podać w formie ryczałtu rozumianego zgodnie z art.632 ustawy z 23.04.2964r. kodeks cywilny (Dz. U. nr 16 , poz.93

z późn. zm.) za zakres robót objęty dokumentacją projektową budowlano – wykonawczą wraz z załącznikami.

W związku z tym, cena oferty będzie musiała zawierać wszelkie koszty niezbędne do zrealizowania zamówienia (zakresu robót objętego dokumentacją projektową) wynikające wprost z dokumentacji projektowej budowlano-wykonawczej, przedmiaru robót, informacji BIOZ, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót.

Ze względu na powyższe, załączony do oferty kosztorys będzie miał dla zamawiającego charakter informacyjny o wskaźnikach cenotwórczych, cenach materiałów i sprzętu.”

W związku z powyższym, że cena ma charakter ryczałtowy i kosztorys ma znaczenie pomocnicze, nie może stanowić podstawy do uznania, że treść oferty PB-U DORBUD S.A jest sprzeczna z treścią siwz. W przeciwnym wypadku Zamawiający dokonywał by oceny zgodności treści oferty z treścią SIWZ na podstawie dokumentu – kosztorysu, który zgodnie z zapisem pkt 12.4. ma charakter tylko informacyjny, czyli Zamawiający zmieniłby warunki siwz, po złożeniu ofert co jest niedopuszczalne w myśl art.38 ust.4 zdanie pierwsze ustawy („ W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia.”)

Natomiast w dyspozycji Zamawiającego, zgodnie z treścią art.87 ust.1 zdanie pierwsze ustawy, jest prawo, a nie obowiązek żądania od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert.

Kolejno Skład orzekający Izby ustalił :

Odwołujący, w zakresie powyższego zarzutu, podniósł w uzasadnieniu protestu i odwołania między innymi dalszą argumentację formalno – prawną :

PB-U DORBUD S.A. zaproponował inny system okablowania strukturalnego niż ten, który został zaprojektowany przez Zamawiającego. W dokumentacji projektowej stanowiącej załącznik do siwz Zamawiający wskazał na system firmy Tyco Electronics/AMP NETCONNECT, natomiast PB-U DORBUD S.A. w swoich kosztorysach ofertowych zawarł zapisy wskazujące na zastosowanie systemu firmy RaichleDeMassari. Następnie, w związku z wniesieniem przez Odwołującego protestu, wykonawca PB-U DORBUD S.A. w przystąpieniu do protestu stwierdził, iż system okablowania strukturalnego oparł na rozwiązaniach firmy KRONE. W/w wykonawca nie załączył do oferty zgody od Projektanta na zastosowanie żadnego z powyższych systemów, przez co naruszył warunki określone w siwz. Zgodnie z treścią wytycznych zawartych w projekcie okablowania strukturalnego w pkt 10 "Alternatywne propozycje" zapisano: Jeżeli oferent zdecyduje się na zastosowanie rozwiązania alternatywnego, powinien do oferty dołączyć pisemną zgodę od Projektanta, stwierdzającą o równoważności technicznej i funkcjonalnej rozwiązań. PB-U DORBUD S.A.

takiej zgody nie przedstawił. Już sam fakt istnienia powyższego uchybienia winien skutkować koniecznością odrzucenia oferty w/w wykonawcy.

Niezależnie od powyższego stwierdzamy, że zastosowany przez PB-U DORBUD S.A. systemu okablowania strukturalnego nie jest równoważny w stosunku do systemu pierwotnie zaprojektowanego przez Zamawiającego, przez co oferta PB-U DORBUD S.A. nie tylko jest niezgodna z treścią siwz, ale dodatkowo narusza uczciwą konkurencję, odbierając Zamawiającemu korzyści wynikające z posiadania systemu o zdecydowanie większej funkcjonalności i wydajności niż oferowane rozwiązanie firmy KRONE.

Pomimo, iż obydwa systemy są w pełni zgodne z obowiązującymi normami dotyczącymi okablowania strukturalnego, to podstawowa różnica leży w funkcjonalności tych systemów.

System okablowania strukturalnego został zaprojektowany w taki sposób, aby Użytkownikowi końcowemu zapewnić w 100% ilość gniazd potrzebnych mu do pracy na dzień dzisiejszy, a jednocześnie umożliwić szybką rozbudowę systemu w przyszłości o kolejne gniazda (interfejs RJ45 lub inny dowolny) bez dodatkowego dokładania kabli systemowych.

W projekcie Zamawiającego użyto kabla systemowego kategorii 1.2GHz, czyli medium transmisyjnego o wydajności znacznie wyższej niż samych wkładek kat.6. Zostało to podyktowane praktycznym podejściem, ponieważ w przyszłości, przy takim rozwiązaniu, istnieje możliwość podniesienia wydajności okablowania z kat.6, którą mamy zagwarantowaną dzisiaj do Kat.7A.

W przypadku rozbudowy systemu zaprojektowanego przez Zamawiającego należy wymienić same wkładki, zaś w przypadku rozwiązania alternatywnego zaoferowanego przez PB-U DORBUD S.A. należy zatrudnić firmę instalatorską, kupić nowy kabel, nowe gniazda i tak naprawdę zapłacić jeszcze raz za robociznę i nowe okablowanie strukturalne.

W systemie zaprojektowanym można je zastosować już dzisiaj, albo w przyszłości -dokładnie wtedy, kiedy będą potrzebne, kiedy Użytkownik będzie chciał zwiększyć wydajność swojej sieci. Dlatego inwestycja w zaprojektowany system z wymiennymi interfejsami skonfigurowany na odpowiednio wyższym kablu jest chroniona bardzo długo i zawsze dłużej niż inne rozwiązania.

Przyjęty w projekcie system udostępnia ponad 100 rodzajów wkładek wymiennych które pozwolą nam w każdej chwili dostosować punkt końcowy Użytkownika do aktualnych potrzeb oraz stosowanych urządzeń. W porównywanym rozwiązaniu firmy KRONE gniazdo RJ45 na stałe kończy kabel, przez co Użytkownik pozostanie na zawsze ograniczony do poziomu wydajności i zastosowań zdefiniowanych przez transmisje kategorii 6/klasy E poprzez interfejs RJ45. W Projekcie Wykonawczym np. "Okablowania strukturalnego projektowanego

budynku administracyjnego" zatwierdzonym przez Zamawiającego należy zwrócić uwagę na następujący punkt (str.21): "W celu zagwarantowania najwyższej jakości połączenia, odpowiednio marginesu pracy oraz powtarzalnych parametrów, wszystkie złącza, zarówno w gniazdach końcowych jak i panelach muszą być zarabiane za pomocą narzędzia uderzeniowego 110. Z tych samych powodów nie dopuszcza się złączy zarabianych metodami beznarzędziowymi. Zalecane są takie rozwiązania, do których montażu możliwe jest zastosowanie narzędzi zautomatyzowanych zapewniających powtarzalne i niezmiennie parametry wykonywanych połączeń oraz maksymalnie duże marginesy bezpieczeństwa pracy".

Tymczasem system zaprojektowany przez Zamawiającego poprzez stałe zakończenie kabla na uniwersalnym ekranowanym złączu krawędziowym spełnia wszystkie wymagania norm, które pozwalają realizować transmisje kanałowe za pomocą wymiennych wkładek.

Prace montażowe (kosztorysy PB-U DORBUD S.A. str. 280-282, 286-289, 293-295, 298-300 oferty) zawierają opisy zgodne z projektem, zaś Zestawienia materiałów (str. 283-284, 290-291, 296, 301 oferty) produkty, które bezpośrednio wskazują na innego producenta. Co więcej brak opisów wskazujących na zgodność i co najmniej równoważność z parametrami komponentów zapisanymi w dokumentacji projektowej. Przy połączeniu w jednej sieci elementów pochodzących od dwóch różnych producentów (a tak wynika z połączenia prac przygotowawczych i zestawień materiałów) nie można uzyskać żadnej gwarancji producenta na zbudowane okablowanie strukturalne wymaganej w siwz.

W ofercie PB-U DORBUD S.A. została również zamieniona technologia zakańczania złączy światłowodowych.

Jak wynika z powyższych rozważań, system zaprojektowany przez Zamawiającego posiada dużą ilość funkcji, których nie ma system alternatywny, wskazany przez PB-U DORBUD S.A. Jego budowa znakomicie wykorzystuje kable wyższej kategorii, pozwalając na podniesienie wydajności okablowania wtedy, gdy Użytkownik będzie tego chciał lub potrzebował.

Podsumowując, projekt stanowiący załącznik do siwz stanowi zapis minimalnych wymagań funkcjonalnych i wydajnościowych. Rozwiązania opisane w ofercie firmy PB-U DORBUD S.A. nie są równoważne ani pod względem funkcjonalnym, ani wydajnościowym w stosunku do wymagań zawartych w projekcie, zawierają również znaczące braki ilościowe.

Skład orzekający Izby zważył :

Uzasadnienie faktyczno – prawne do powyższego zarzutu to jest na okoliczność złożenia oferty nierównoważnej nie zasługuje na uwzględnienie z następujących powodów.

Bezspornym jest, że wykonawca DORBUD S.A. w kosztorysie załączonym do złożonej oferty wykazał w zakresie okablowania strukturalnego rozwiązania innego producenta, niż założył to Zamawiający w dokumentacji projektowej, stanowiącej integralną część siwz.

Zgodnie z pkt 10 dokumentacji projektowej, dotyczącej branży informatycznej, Zamawiający wymagał zgody Projektanta, jeżeli oferent zdecyduje się na zastosowanie rozwiązania alternatywnego.

Zgoda w zakresie równoważności technicznej i funkcjonalnej powinna być dołączona, z zachowaniem formy pisemnej, do oferty.

Bezspornym jest, że takiej zgody wykonawca DORBUD S.A. nie dołączył do oferty.

Bezspornym jest również, że Projektant – autor opracowań okablowania strukturalnego (branży informatycznej) dokumentacji projektowej siwz, został wskazany w ofercie Odwołującego, jako osoba przewidziana do kierowania robotami teletechnicznymi.

Na rozprawie przedstawiciel Zamawiającego oświadczył, że w jego ocenie rozwiązania zaproponowane w ofercie wykonawcy DORBUD S.A. w zakresie okablowania strukturalnego są równoważne w stosunku do rozwiązań przyjętych w dokumentacji projektowej siwz.

Natomiast Odwołujący zarówno w złożonym proteście, jak i w odwołaniu, co przedstawiono powyżej, zarzucając nierównoważność złożonej oferty wykonawcy DORBUD S.A. nie kwestionował zgodności z obowiązującymi normami dopuszczającymi produkt na rynek europejski, ale kwestionował jego funkcjonalność w stosunku do produktu przyjętego w dokumentacji projektowej, pod kątem możliwości jego rozbudowy w przyszłości.

Obecny na rozprawie członek zarządu wykonawcy DORBUD S.A. - Przystępujący do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, poparł stanowisko Zamawiającego co do równoważności złożonej oferty oraz możliwości rozbudowy systemu okablowania strukturalnego w przyszłości.

Natomiast pełnomocnik Przystępującego stwierdził, że żaden zapis siwz, nie wskazuje jako warunku równoważności produktu, jego możliwość rozbudowy w przyszłości.

Skład orzekający Izby na podstawie zgromadzonego materiału w sprawie oraz złożonych oświadczeń i wyjaśnień na rozprawie stwierdził, że w zapisach siwz poza sformułowanym wymogiem w pkt 10 „Alternatywne Propozycje” nie mieszczą się inne wymogi Zamawiającego w zakresie równoważności okablowania strukturalnego.

Natomiast zgodnie z przedłożonym na rozprawie, przez pełnomocnika Odwołującego, wyciągiem z dokumentacji projektowej okablowania strukturalnego, powyżej przywołanego pkt 10 „Alternatywne Propozycje” wynika zapis o treści “Alternatywy są możliwe w przypadkach, kiedy proponowane rozwiązania są mniej kosztowe i co najmniej równorzędne konstrukcyjnie, funkcjonalnie i technicznie w stosunku do wskazanych w dokumentacji. Rozwiązaniom takim winny towarzyszyć wszelkie informacje konieczne dla kompletnej oceny przez Biuro Projektów łącznie z rysunkami, obliczeniami projektowymi, specyfikacjami

technicznymi, przedziałem cen, proponowaną technologią budowy i innymi istotnymi szczegółami.

Jeżeli oferent zdecyduje się na zastosowanie rozwiązania alternatywnego, powinien do oferty dołączyć pisemną zgodę od Projektanta, stwierdzającą o równoważności technicznej i funkcjonalnej rozwiązań.”

W ocenie składu orzekającego Izby z powyższych zapisów nie wynika zdefiniowanie równoważności w sposób obiektywny i jednoznaczny, a tym samym możliwy do stwierdzenia przez zbadanie cech konstrukcyjnych, funkcjonalnych i technicznych równoważnego produktu. Reasumując na ocenę „równoważności” podaje się równoważne pod względem konstrukcyjnym, technicznym, funkcjonalnym.

Natomiast nie można przyjąć, że równoważny to odpowiadający wprost („lustrzane odbicie”) wymienionym cechom produktu producenta przyjętego w dokumentacji Zamawiającego. Czyli nie można przyjąć, że równoważny produkt ma mieć wszystkie identyczne cechy produktu wskazanego w dokumentacji Zamawiającego.

Tym samym w tak sformułowanej siwz nie można w sposób obiektywny i do końca jednoznaczny zmierzyć równoważności rozwiązań alternatywnych zaproponowanych przez wykonawcę PB-U DORBUD S.A., ponieważ nie wskazano parametrów równoważności.

W ocenie składu orzekającego Izby wymóg zgody Projektanta jest przepisem niewykonalnym z powyższych względów, a tym bardziej, że Projektant jest osobą, która pozostaje w dyspozycji Odwołującego, może być powodem do zarzutu braku obiektywizmu i co narusza zasady uczciwej konkurencji.

W powyżej przedstawionym stanie faktycznym, zarzuty Odwołującego, że treść oferty PB-U DORBUD S.A jest sprzeczna z treścią siwz, nie zostały przez Izbę uwzględnione.

Natomiast w dyspozycji Zamawiającego, zgodnie z treścią art.87 ust.1 zdanie pierwsze ustawy, jest prawo, a nie obowiązek żądania od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert.

Należy również mieć na uwadze treść art. 30 ust.5 ustawy, zgodnie z którym wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne opisywanym przez zamawiającego, jest obowiązany wykazać, że oferowane przez niego dostawy, usługi, roboty budowlane spełniają wymagania określone przez zamawiającego.

Ustawa nie określa za pomocą jakich dowodów wykonawca ma wykazać, że jego rozwiązania są równoważne, wybór dowodów leży po stronie wykonawcy.

W związku z powyższym, jeżeli Zamawiający uzna, że ma wątpliwości co do równoważności jego rozwiązań technicznych w zakresie okablowania strukturalnego, to może wezwać Wykonawcę do wykazania równoważności oferty.

Niemniej Zamawiający powinien mieć na uwadze, powyżej przedstawione stanowisko Izby, oceniające skuteczność zapisów siwz, dotyczących badania równoważności oferty wykonawcy.

Co do podnoszonego kolejnego naruszenia przez wykonawcę pierwotnie wybranego, że :

3.

W kosztorysie SKD (system kontroli dostępu -str. 303-304 oferty PB-U DORBUD S.A.) w Zestawieniu materiałów (str. 305 oferty) brak jest 200 szt. kart kontroli dostępu, zaś bez kart - system nie będzie działał. Brak jest również wskazanych elementów montażowych do zwór.

4.

W powyższym kosztorysie brak jest również wskazanych materiałów eksploatacyjnych do drukarki, w tym -taśm. Pragniemy też zwrócić uwagę, że w Zestawieniu materiałów (str. 305 oferty) w Lp. 2-21 wykazana jest instalacja różnych urządzeń z jednostką miary "m" zamiast "szt.".

5.

Zgodnie z pismem L.dz.562/2008 z dnia 14.08.2008r. Zamawiający poinformował oferentów o obowiązku dołączenia do oferty kosztorysów z podaniem wskaźników cenotwórczych. W kosztorysach branży teletechnicznej brak jest stawek roboczogodziny, co w przypadku wystąpienia ew, robót dodatkowych uniemożliwi ich wycenę.

Skład orzekający Izby podtrzymuje ustalenia i wnioski z nich wynikające, przedstawione do ustaleń odnoszących się do podniesionego przez Odwołującego zarzutu, że :

Odwołujący, w zakresie powyższego zarzutu, podniósł w uzasadnieniu protestu i odwołania między innymi następującą argumentację formalno – prawną : w poszczególnych pozycjach jest wskazana jedynie cena montażu np. drukarki (poz. 1.2.20 kosztorysu Systemu Kontroli Dostępu -str.304 oferty), a nie ma wskazanej ceny samej drukarki w Zestawieniu materiałów (str.305 oferty).

Reasumując Izba nie potwierdza, spełnienia się powyższych zarzutów, wskazujących na sprzeczność treści oferty z treścią siwz.

Powyższe może być przedmiotem wyjaśnień na podstawie art. 87. ust. 1 zdanie pierwsze ustawy

Co do zarzutu Odwołującego :

6.

Podtrzymujemy zarzuty podniesione w proteście co do prawdziwości złożonego przez PB-U DORBUD S.A. oświadczenia (str. 378 oferty), że przewidywany do wykonania prac podwykonawca w branży informatycznej spełnia następujące warunki: 1) w ostatnich pięciu latach, a jeżeli okres działalności jest krótszy -to w tym okresie wykonał 4 instalacje o wielkości min. 500 podwójnych punktów logicznych, 2) posiada certyfikat instalatora oferowanego systemu okablowania. Podtrzymujemy także wniosek ewentualny o wezwanie PB-U DORBUD S.A. do przedstawienia certyfikatów instalatora oferowanego systemu okablowania.

Zgodnie z pkt 6.12. SIWZ Zamawiający w tym zakresie przewiduje złożenie tylko oświadczenia, co wykonawca PB-U DORBUD S.A. wykonał, w złożonej do postępowania ofercie.

Również wykonawca PB-U DORBUD S.A. złożył oświadczenie o posiadaniu certyfikatu instalatora oferowanego systemu okablowania. Natomiast siwz nie przewiduje w tym zakresie załączenia do oferty certyfikatów instalatora oferowanego systemu okablowania. Natomiast dowód przywołany przez Odwołującego, ze strony internetowej, Izba nie uznała za wiarygodny i wystarczający.

W tym stanie rzeczy zarzut Odwołującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Niemniej w razie powzięcia wątpliwości Zamawiającemu przysługuje prawo żądania wyjaśnień na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy.

Co do zarzutu :

Wadium złożone przez PB-U DORBUD S.A. (str. 3 oferty) jest wystawione na Izbę Celną w Warszawie, zaś według siwz Zamawiającym jest Dyrektor Izby Celnej.

Skład orzekający Izby nie uwzględnia powyższego zarzutu i przychyliła się do stanowiska Zamawiającego, wyrażonego w stanowisku Komisji Przetargowej Zamawiającego, rozpoznającego protest, z którego wynika, że....” gdy oferent odmówi podpisania umowy na warunkach określonych w ofercie, zamawiający zatrzyma wadium na rachunku sum depozytowych, właścicielem którego jest Izba Celna w Warszawie.

Zarzut wystawienia gwarancji wadialnej na Izbę Celną, a nie na Dyrektora Izby Celnej, Izba nie uwzględnia.

W związku z powyższym skład orzekający Izby nie uwzględnia odwołania bowiem Odwołujący nie wykazał naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy i postanowień siwz wskazanych w proteście i w odwołaniu.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z jego wynikiem na podstawie art.191 ust. 6 i 7 ustawy.

Izba dokonuje zwrotu kwoty 35 936 zł z uwagi na to, że Odwołujący uiścił wpis w kwocie 40 000 zł, pomimo, że powinien, zgodnie z paragraf 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 09.07.2007r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym oraz sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2007r. nr 128, poz. 886, zm. 2008r. nr 182, poz. 1122) uiścić wpis w kwocie 20 000 zł.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok/~~postanowienie~~* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*