

Sygn. akt: KIO/UZP 1060/08

WYROK
z dnia 21 października 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Członkowie: Izabela Kuciak
Luiza Łamejko

Protokolant: Dorota Witak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 października 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **RADMOR S.A., 81-212 Gdynia, ul. Hutnicza 3** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Skarb Państwa Komendę Wojewódzką Policji z siedzibą w Radomiu, 26-600 Radom, ul. 11 Listopada 37/59** protestu z dnia 8 września 2008 r.

przy udziale **Consortia Sp. z o.o., 03-301 Warszawa, ul. Jagiellońska 74** i **MAW TELECOM SRP Sp. z o.o., 00-791 Warszawa, ul. Chocimska 14** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **RADMOR S.A., 81-212 Gdynia, ul. Hutnicza 3** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **RADMOR S.A., 81-212 Gdynia, ul. Hutnicza 3,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz xxx, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu xxx,
- 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **RADMOR S.A., 81-212 Gdynia, ul. Hutnicza 3.**

Uzasadnienie

Zamawiający – Komenda Wojewódzka Policji z siedzibą w Radomiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup i dostawę radiotelefonów oraz radiowej aparatury nadawczej i odbiorczej”, w trybie przetargu nieograniczonego.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 czerwca 2008 roku pod numerem 2008/S 124-165517.

Pismem z dnia 29 sierpnia 2008 roku (przekazanym wykonawcom faksem w dniu 1 września 2008 roku) Zamawiający poinformował wykonawców o wynikach prowadzonego postępowania zawiadamiając, iż dla zadania Nr 1 została uznana za najkorzystniejszą oferta Nr 2 złożona przez Wykonawcę Consortia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Pismem z dnia 5 września 2008 r. (wniesionym do Zamawiającego w tym samym dniu) Wykonawca: RADMOR S.A. z siedzibą w Gdyni (zwany dalej Odwołującym) wniósł protest na zaniechanie Zamawiającego, polegające na braku odrzucenia ofert złożonych przez Wykonawców: Consortia Sp. z o.o. oraz MAW Telecom SRP Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie lub wykluczenia tych wykonawców oraz na czynność wyboru oferty złożonej przez Wykonawcę Consortia Sp. z o.o. w zadaniu Nr 1 i naruszenie tym samym normy art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 2 oraz art. 89 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący wniósł o:

- 1) wykluczenie firm Consortia Sp. z o.o. i MAW Telecom SRP Sp. z o.o. z postępowania, lub
- 2) odrzucenie ofert firm Consortia Sp. z o.o. i MAW Telecom SRP Sp. z o.o. w części 1 zamówienia oraz
- 3) dokonanie wyboru oferty firmy RADMOR S.A. w części 1 zamówienia

Uzasadniając wskazał, iż treść ofert firm: Consortia Sp. z o.o. i MAW Telecom SRP Sp. z o.o. nie odpowiadają treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zawierają one nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania, wskutek czego oferty powinny zostać odrzucone, a Wykonawcy winni zostać wykluczeni z postępowania.

Ofertom złożonym przez ww. firmy zarzucił, iż poprzez zaoferowanie radiotelefonów noszonych, firmy Motorola GP360, nie spełniły wymogów s.i.w.z., tzn. aparaty te (radiotelefony) nie zostały konstrukcyjnie, pod względem mechanicznym jak i elektrycznym przystosowane do podłączenia urządzenia/modułu maskującego korespondencję głosową (scramblera), spełniając wymagania Zamawiającego. Odwołujący podniósł, iż jedyną możliwością instalacji urządzenia/modułu maskującego korespondencję głosową

(scramblera) w radiotelefonach noszonych GP360 firmy Motorola jest mechaniczne usunięcie płytki klawiatury i wstawienie w jej miejsce modułu maskującego i odtworzonej płytki klawiatury. Jest to bezsprzecznie ingerencja w konstrukcję mechaniczną i elektryczną, co z kolei niedopuszczalne jest w związku z wymogiem Zamawiającego postawionym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w pkt 1.12 Opisu przedmiotu zamówienia dla zadania Nr 1, załącznik Nr 1.

Ponadto, Odwołujący wskazał, iż Zamawiający na stronie 4 s.i.w.z., na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu żądał m.in. następujących dokumentów: III GRUPA lit. h) Wypełnione we wszystkich pozycjach i podpisane przez osobę upoważnioną Załączniki Nr 1, Nr 2 lub Nr 3 – w zależności od tego, na które zadanie Wykonawca składa ofertę. W ofertach firm: Consortia i MAW Telecom brakuje wypełnionych, zgodnie z wymaganiami Zamawiającego dokumentów Nr 1 wykaz asortymentowo-ilościowy. Brak jest wypełnienia pozycji w kolumnie B1. W odpowiednich miejscach tabeli Zamawiający wymaga, aby Wykonawca podał parametry techniczne oraz proponowany sprzęt. Firma Consortia zamiast parametrów technicznych wpisała słowo „jak w rubryce B”, a firma MAW Telecom „spełnia”. Słowa te nie zastępują informacji o parametrach technicznych, jakie posiada oferowany przez obydwie firmy radiotelefon Motorola GP360VHF.

Dodatkowo Odwołujący podniósł, iż Zamawiający na stronie 3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu żądał, między innymi następujących dokumentów: I GRUPA lit. f) – zaświadczenie podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym. W ofercie firmy Consortia i MAW Telecom brakuje wymaganych zaświadczeń podmiotu uprawnionego do kontroli jakości, potwierdzającego, że radiotelefony Motorola GP360VHF, odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym. Wykonawcy dołączyli tylko deklaracje zgodności dla produktu PW302P, PW302H, PW302F, PW302B, PW302C. Produkty te nie występują w wykazie asortymentowo-ilościowym załączonym do oferty obu Wykonawców. Brakuje także oryginału deklaracji zgodności, nie można więc porównać treści oryginału z tłumaczeniem na język polski. W ofertach obydwu firm brakuje jakiegokolwiek zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty spełniają wymagania środowiskowe zgodne z normą ETSI EN 300 019-1-7.

Odwołujący wskazał też na fakt posiadania interesu prawnego, gdyż zaniechanie Zamawiającego spowodowało uszczerbek w jego interesie prawnym, bowiem w razie prawidłowego działania wysoce prawdopodobne byłoby udzielenie zamówienia Odwołującemu - w części 1 przedmiotowego postępowania.

Pismem z dnia 8 września 2008 roku Zamawiający wezwał wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu.

Dnia 11 września do postępowania przystąpili Wykonawcy: Consortia Sp. z o.o. oraz MAW Telecom SRP Sp. z o.o.

Dnia 12 września 2008 roku MAW Telecom SRP Sp. z o.o. sprostował swoje przystąpienie zmieniając stronę, do której przystępuje w części zarzutów odnoszących się do żądania odrzucenia oferty oraz wykluczenia z postępowania spółki Consortia ze strony Zamawiającego na stronę Protestującego (obecnie Odwołującego).

Pismem z dnia 20 września 2008 roku (przekazanym Wykonawcom w tym samym dniu) Zamawiający postanowił:

- 1) protest oddalić w zakresie zarzutów dotyczących braku możliwości przystosowania radiotelefonu do zainstalowania modułu maskującego korespondencje głosową, niezgodnego z wymogami Zamawiającego wypełnienia załącznika Nr 1 oraz załączenia deklaracji zgodności jako niezgodnych z zaoferowanym w wykazie asortymentowym wyrobem,
- 2) protest uwzględnić w zakresie zarzutów dotyczących braku oryginałów deklaracji zgodności, uniemożliwiających porównanie ich treści z tłumaczeniem na język polski oraz braku dokumentu potwierdzającego, że oferowane produkty spełniają wymagania środowiskowe zgodne z normą ETSI EN 300019-1-7.

Uzasadniając wskazał, iż w rozumieniu Zamawiającego i zgodnie z opisem s.i.w.z. ingerencja mechaniczna w konstrukcję radiotelefonu to wszelkiego rodzaju zmiany wymuszone montażem, dokonane w trakcie instalacji modułu, powodujące nieodwracalność tej czynności. Z treści ofert, z wiedzy Zamawiającego, a także danych katalogowych firmy Motorola jasno wynika, że możliwy jest montaż modułu maskującego zgodny z wymaganiami s.i.w.z. Wykonywany jest on za pomocą taśmy typu „flex” na zasadzie „plug-in”, a więc nie wymaga ingerencji w zakresie lutowania czy przecinania ścieżek. Ponadto Zamawiający uznał wypełnienie wykazu asortymentowego (załącznik Nr 1) poprzez dokonanie wpisów w jednej ofercie w brzmieniu „jak w rubryce B” oraz w drugiej ofercie w brzmieniu „spełnia” – jako potwierdzające minimalne wymagania techniczne opisane przez Zamawiającego. Zamawiający jednoznacznie uznał, że produkty określone w załączonych w obu ofertach deklaracjach zgodności symbolami literowymi i cyfrowymi określają typ radiotelefonu serii GP3xx, zgodnie z danymi producenta.

Odnosnie uznania części zarzutów Zamawiający zobowiązał się, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, do wezwania Wykonawców w wyznaczonym terminie do uzupełnienia dokumentów, o których mowa w treści protestu.

Z decyzją Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący i dnia 22 września 2008 roku wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Rozstrzygnięciu Zamawiającego zarzucił naruszenie art. 7 ust. 3, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 26 ust. 3, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 183 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o:

- 1) uchylenie rozstrzygnięcia protestu przez Zamawiającego,
- 2) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 3) nakazanie Zamawiającemu ponownego dokonania czynności oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 4) zasądzenie na rzecz RADMOR S.A. w Gdyni od Zamawiającego kosztów postępowania,
- 5) dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność czy radiotelefony noszone Motorola GP 360 zaoferowane przez Wykonawców: Consortia i MAW Telecom są konstrukcyjnie przystosowane do podłączenia urządzenia/modułu maskującego korespondencję głosową (scramblera) oraz czy sposób instalowania ww. modułu może odbyć się bez ingerowania w konstrukcję elektryczną oraz mechaniczną radiotelefonów,

podtrzymując argumentację przytoczoną w proteście.

Dnia 26 września 2008 roku Wykonawca Consortia Sp. z o.o. przystąpił do postępowania odwoławczego – po stronie Zamawiającego.

Dnia 1 października 2008 roku (pismo z dnia 30 września 2008 roku) Wykonawca MAW Telecom SRP przystąpił do postępowania odwoławczego – po stronie Zamawiającego.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie, zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowieniami SIWZ, treścią ofert, jak również przedłożonymi na rozprawie dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowiska stron na rozprawie ustalił i zważył, co następuje. Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej nie uwzględnił wniosku dowodowego Odwołującego o powołanie biegłego, gdyż fakty będące jego przedmiotem zostały już stwierdzone innymi dowodami, w szczególności dowodem z oględzin.

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem prawnym w korzystaniu ze środków ochrony prawnej, o którym stanowi art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający opracowując treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia dokonał opisu zamówienia, który szczegółowo został wyspecyfikowany w załączniku Nr 1 (część 1 zamówienia). W pozycji 1.12 załącznika Nr 1 *„Cecha radiotelefonu nasobnego wymagane przez Zamawiającego: Wymagania techniczno-funkcjonalne dla radiotelefonów nasobnych – dla zadania 1”* Zamawiający wymagał, aby *„Radiotelefon był przystosowany do zainstalowania urządzenia do maskowania korespondencji głosowej – Daxon model 605”*.

Dodatkowo Zamawiający w dodatku Nr 1 do s.i.w.z. – Opis przedmiotu zamówienia dla zadania Nr 1: załącznik Nr 1 – *„Wymagania w przypadku pracy z urządzeniem maskującym korespondencję głosową”* – w pkt 17 wskazał, iż *„Sposób instalowania modułu urządzenia maskującego w radiotelefonach musi odbywać się bez ingerowania w ich konstrukcję elektryczną oraz mechaniczną z wykorzystaniem przewidzianych przez producenta gniazd i wtyków”*.

Ponadto Zamawiający pismem z dnia 16 lipca 2008 roku dokonał modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia w ten sposób, iż usunął w pkt 1.12 – Opisu przedmiotu zamówienia dla zadania Nr 1 zwrot: *„Daxon model 605”*. Treść pkt 1.12 po zmianie otrzymała brzmienie: *„Radiotelefon musi być przystosowany do zainstalowania urządzenia/modułu maskującego korespondencję głosową (scramlera), na zasadzie „Plug-in” (bez lutowania i przecinania ścieżki) i pracować wówczas zgodnie z opisem zawartym w dodatku Nr 1 do s.i.w.z.”*.

Przystępujący, zarówno Consortia jak i MAW Telecom zaoferowali radiotelefony firmy Motorola model GP360.

Krajowa Izba Odwoławcza, na rozprawie dopuściła dowód z oględzin radiotelefonów oferowanych przez Odwołującego, jak i Przystępujących. W wyniku dokonanych oględzin Izba stwierdziła, że zarzuty Odwołującego w zakresie naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych są bezzasadne. W radiotelefonach Motorola GP360 zainstalowanie urządzenia/modułu maskującego korespondencję głosową (scramlera) jest dokonywane na zasadzie „Plug-in” (bez lutowania i przecinania ścieżki). Całość operacji zamontowania urządzenia odbywa się jednym narzędziem, z zastrzeżeniem Zamawiającego, że montażu modułów będzie dokonywał wyspecjalizowany w tej czynności personel Zamawiającego, specjalnie przeszkolony przez Wykonawcę, który będzie dostarczał przedmiot zamówienia. W żadnej z dokonywanych czynności nie ma sytuacji, w której dochodziłoby do przecinania ścieżek elektrycznych, lutowania czy też ingerowania w konstrukcję mechaniczną czy też elektryczną oferowanego radiotelefonu, a podłączenie dokonywane jest z wykorzystaniem przewidzianych przez producenta gniazd i wtyków. Oględziny wyjaśniły w sposób wystarczający, pozwalający na jednoznaczne stwierdzenie, iż przedmiot zamówienia oferowany przez Przystępujących

odpowiada wymogom Zamawiającego postawionym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zgodnie z wyrokiem Zespołu Arbitrów z dnia 24 stycznia 2005 roku, sygn. akt UZP/ZO/0-82/05 oferta nieodpowiadająca treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia to taka, która jest sporządzona odmiennie, niż określają to postanowienia s.i.w.z. Odmienność ta może przejawiać się w zakresie proponowanego przedmiotu zamówienia, jak też w sposobie jego realizacji. Niezgodność treści oferty z treścią s.i.w.z. ma miejsce również w sytuacji, gdy zaoferowany przedmiot dostawy nie odpowiada opisanemu w s.i.w.z. przedmiotowi zamówienia co do zakresu, ilości, jakości, warunków realizacji i innych elementów istotnych dla wykonania przedmiotu zamówienia w stopniu zaspokajającym oczekiwania i interesy zamawiającego. W omawianym przypadku nie mamy do czynienia z niezgodnością treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tak więc należało uznać jw.

Na potwierdzenie swoich twierdzeń, Przystępujący Consortia przedstawił wyciąg z instrukcji obsługi radiotelefonu GP360 firmy Motorola. W pkt 3.19 instrukcji, producent opisał charakterystykę radiotelefonu wskazując, iż *„Funkcje radiotelefonu serii GP można rozszerzyć instalując dodatkową płytkę opcji produkcji firmy trzeciej. Ponadto dodatkowa płytkę opcji jest podłączana do specjalnie zaprojektowanego w tym celu łącza umieszczonego na płycie głównej radiotelefonu, nie ma potrzeby lutowania kabli. [...] Dodatkowe płytki są podłączane do gniazda (nie wymagają lutowania). Montowanie jest szybkie, łatwe, nie powoduje defektów”*. Dodatkowo Przystępujący przedstawił informację/oświadczenie przedstawicieli producenta radiotelefonów Motorola, w którym stwierdza się, iż: *„Instalacja takiej płytki [płytki opcji] odbywa się na zasadzie „Plug-in”, to znaczy bez ingerowania w konstrukcję elektryczną lub mechaniczną radiotelefonu, w szczególności nie zachodzi potrzeba lutowania przewodów ani przecinania ścieżek”*.

Odnosnie zarzutów dotyczących braku prawidłowego wypełnienia przez Przystępujących załącznika Nr 1, Izba uznała te zarzuty za bezzasadne.

Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia – Grupa III lit h) opisał żądanie dotyczące dostarczenia dokumentów: *„Wypełnione we wszystkich pozycjach i podpisane przez osobę upoważnioną załączniki Nr 1, Nr 2, lub Nr 3 – w zależności od tego, na które zadanie Wykonawca składa ofertę”*.

Dodatkowo, w załączniku Nr 1 Wykaz asortymentowo-ilościowy Zamawiający opisał kolumnę B1 w następujący sposób: *„Wypełnia wykonawca podając parametry techniczne oraz proponowany sprzęt”*.

Przystępujący Consortria, dołączył do swojej oferty załącznik Nr 1 wypełniając go w ten sposób, iż w kolumnie B1 wpisał stwierdzenie *„jak w rubryce B”*, z wyłączeniem części 7 pkt od 7.1 do 7.6, części 9 pkt 9.1 oraz części 10 pkt 10.1, 10.2 i 10.3. Rubryka (kolumna B)

zawiera „Cechy radiotelefonu nasobnego wymagane przez Zamawiającego: Wymagania techniczno-funkcjonalne dla radiotelefonów nasobnych dla zadania 1”.

Przystępujący MAW Telecom, dołączył do swojej oferty załącznik Nr 1 wypełniając go w ten sposób, iż w kolumnie B1 wpisał słowo „spełnia” z wyłączeniem części 1 pkt 1.2, 1.3 i 1.14, części 2 pkt 2.2, części 5 pkt 5.1 i 5.2, części 7 pkt od 7.1 do 7.6, części 9 pkt 9.1 oraz części 10 pkt 10.1, 10.2 i 10.3.

Z analizy treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia jak i z analizy treści załącznika Nr 1 nie wynika, aby Zamawiający uznając oferty złożone przez Przystępujących za prawidłowe, dokonał naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Wykonawcy, składający swoje oferty, wypełnili dyspozycje Zamawiającego w sposób prawidłowy. Poprzez złożenie oświadczenia („jak w rubryce B”, „spełnia”) potwierdzającego spełnienie parametrów wymaganych przez Zamawiającego, nie złożyli oświadczeń sprzecznych z rzeczywistym stanem faktycznym. Odwołujący wywodzi, iż słowa jw. „Nie zastępują informacji o parametrach technicznych, jakie posiada oferowany przez obydwu Przystępujących radiotelefon Motorola GP360”. Nie sposób się zgodzić z takim twierdzeniem Odwołującego. Przystępujący jednoznacznie potwierdzili spełnienie wymagań stawianych przez Zamawiającego. Zdaniem Izby nie jest konieczne przepisywanie parametrów/wymogów stawianych przez Zamawiającego, określonych w rubryce/kolumnie B do rubryki/kolumny B1, tym bardziej, że Zamawiający nie żądał dołączenia do oferty katalogów czy też ulotek informacyjnych oferowanego sprzętu, z których wynikać miałyby potwierdzenie oferowanych parametrów.

Tym samym, Krajowa Izba Odwoławcza stoi na stanowisku, że zupełnie wystarczającym było wypełnienie rubryki (kolumny B1) poprzez dokonanie opisu w sposób, w jaki dokonali tego Przystępujący.

Odnosnie zarzutów dotyczących dołączenia, przez Przystępujących, do ofert deklaracji zgodności dla produktów PW302P, PW302H, PW302F, PW302B, PW302C, jako produktów, które nie występują w wykazie asortymentowo-ilościowym, Izba uznała te zarzuty za bezzasadne.

Zamawiający, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w Grupie I litera f) żądał, na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu – zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym.

Przystępujący Consortia, dołączył (strony 18 i 19 oferty) Deklarację Zgodności o numerze DC103153 z dnia 19 stycznia 2004 roku, która swoją treścią poświadcza, iż „Produkty PW302P, PW302H, PW302F, PW302B, PW302C są zgodne z postanowieniami Dyrektywy

Rady Wspólnot Europejskich w sprawie zbliżenia przepisów Państw Członkowskich dotyczących Dyrektywy 1999/5/EC (Dyrektywa dot. Urządzeń Radiowych i Końcowych Urządzeń Telekomunikacyjnych), z uwzględnieniem poprawek wprowadzonych do dnia wydania niniejszej deklaracji”.

Przystępujący MAW Telecom, dołączył (strony 28 i 29 oferty) Deklarację Zgodności o numerze DC10292 z dnia 25 lutego 2002 roku, która swoją treścią poświadcza, iż *„Produkty PW302P, PW302H, PW302F, PW302B, PW302C są zgodne z postanowieniami Dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich w sprawie zbliżenia przepisów Państw Członkowskich dotyczących Dyrektywy 1999/5/EC (Dyrektywa dot. Urządzeń Radiowych i Końcowych Urządzeń Telekomunikacyjnych), z uwzględnieniem poprawek wprowadzonych do dnia wydania niniejszej deklaracji”.*

Odwołujący, mimo obowiązku wynikającego z przepisu art. 188 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych stanowiącego o konieczności wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, nie przedstawił żadnego dowodu na poparcie swoich twierdzeń, w odróżnieniu od Przystępujących, którzy jako dowód w postępowaniu odwoławczym przedstawili Deklarację producenta Motorola, w którym oświadczone zostało, iż przenośny radiotelefon VHF, model GP360 (typ PW302) jest zgodny z wymogami normy ETSI EN 300 019-1-7. Tym samym potwierdzone zostało, że deklaracje wystawione dla produktów PW302P, PW302H, PW302F, PW302B, PW302C odpowiadają przedmiotowi oferty, tj. radiotelefon Motorola GP360. Tak więc zarzut w powyższym zakresie nie potwierdził się.

Krajowa Izba Odwoławcza nie stwierdziła również naruszenia przez Zamawiającego przepisu art. 183 ust. 5 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący stwierdził na rozprawie, iż *„Podważa prawidłowość rozstrzygnięcia protestu dokonanego przez Zamawiającego, gdyż w rozstrzygnięciu winno znajdować się stanowisko Zamawiającego dotyczące powtórzenia czynności uwzględnionych w rozstrzygnięciu protestu, a Zamawiający takich informacji tam nie zawarł. Ponadto wskazuje, że art. 26 ust. 3 Pzp nie dopuszcza możliwości uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej”.* Takie stanowisko Odwołującego Izba uznała za błędne. Przepis art. 183 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, iż *„W przypadku uwzględnienia protestu zamawiający powtarza oprotestowaną czynność lub dokonuje czynności bezprawnie zaniechanej [...] pkt 2 - po ostatecznym rozstrzygnięciu protestu – jeżeli, co najmniej jedno ze zgłoszonych żądań nie zostało uwzględnione”.* Z analizy wyżej cytowanego przepisu, jak i z faktu, iż utrwalone stanowisko doktryny w tym zakresie jest jednoznaczne, stwierdzić należy, że postępowanie Zamawiającego dotyczące rozstrzygnięcia protestu było prawidłowe. Żaden przepis ustawy Prawo zamówień

publicznych nie nakazuje Zamawiającemu „opisania czynności” (w rozstrzygnięciu protestu) jakich będzie dokonywał Zamawiający uwzględniając żądania zawarte w proteście. Jeżeli choć jedno żądanie nie zostało uwzględnione (lub zamawiający w ogóle się do niego nie odniósł), Zamawiający wstrzymuje się z dokonaniem lub powtórzeniem czynności uwzględnionych do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia protestu. Jest to spowodowane tym, że wykonanie wszystkich czynności związanych z protestami należącymi do tej samej grupy powinno być dokonane jednocześnie, w związku ze związaniem ostatecznym rozstrzygnięciem protestu. Przepis art. 183 ust. 4 ustawy Pzp wskazuje jedynie, że Zamawiający przekazuje rozstrzygnięcie protestu (Zamawiający wskazał, które żądania uwzględnił, a które oddalił), uzasadnienie (Zamawiający uzasadnił potrzebę zastosowania przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp), oraz pouczenie Wykonawców o sposobie i terminie wniesienia odwołania. Tak więc dokonanie czynności związanych z uwzględnieniem części żądań następuje z mocy przepisów ustawy, natomiast bezwzględnym obowiązkiem Zamawiającego wynikającym z przepisu art. 183 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych jest poinformowanie wszystkich wykonawców o powtórzeniu lub dokonaniu czynności w ramach uwzględnienia protestu.

W związku z powyższym zarzut powyższy Izba uznała za bezzasadny.

Odnosnie zarzutów dotyczących braku w ofertach Przystępujących oryginału deklaracji zgodności, co uniemożliwia Odwołującemu porównanie treści oryginału z tłumaczeniem oraz brakiem jakiegokolwiek zaświadczenia podmiotu uprawnionego do kontroli jakości, potwierdzającego, że dostarczane produkty spełniają wymagania środowiskowe zgodne z normą ETSI EN 300 019-1-7 Izba pozostawiła te zarzuty bez rozpoznania, z uwagi na fakt, iż Zamawiający w rozstrzygnięciu protestu, uwzględnił powyższe zarzuty i żądania Odwołującego i zobowiązał się do wezwania, zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych do wezwania Wykonawców, do uzupełnienia, w wyznaczonym terminie dokumentów jw., co zdaniem Izby będzie czynnością prawidłową.

Tym samym Krajowa Izba Odwoławcza nie stwierdziła naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 7 ust. 3, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 26 ust. 3, art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 183 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wobec powyższego, na podstawie przepisu art. 191 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

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 w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Radomiu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*