

WYROK
z dnia 4 lipca 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Magdalena Pazura

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 czerwca 2016 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 czerwca 2016 r. przez **Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Zygmunta Augusta 11; 85-082 Bydgoszcz** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **"Łódzka Kolej Aglomeracyjna" sp. z o.o., al. Piłsudskiego 12; 90-051 Łódź,**

przy udziale **Stadler Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach,** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego - po stronie odwołującego,

orzeka:

1. **Oddala odwołanie.**

2. Kosztami postępowania obciąża **Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Zygmunta Augusta 11; 85-082 Bydgoszcz** i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A. z siedzibą w Bydgoszczy, ul. Zygmunta Augusta 11; 85-082 Bydgoszcz** 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 2015 r., poz. 2164) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – „Łódzka Kolej Aglomeracyjna” sp. z o.o., al. Piłsudskiego 12; 90-051 Łódź prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest *„Dostawa elektrycznych zespołów trakcyjnych wraz ze świadczeniem usług ich utrzymania w ramach projektu „Budowa Łódzkiej Kolei Aglomeracyjnej Etap II”*.

Dnia 6 czerwca 2016 roku, zamawiający opublikował odpowiedzi na pytania wykonawców oraz dokonał modyfikacji treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Dnia 16 czerwca 2016 roku wykonawca Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A. (dalej „Odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od czynności zamawiającego, polegających na udzieleniu wyjaśnień prowadzących do sformułowania opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący oraz na zaniechaniu udzielenia przez zamawiającego kompletnych wyjaśnień, do czego był zobowiązany.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisu art. 38 i art. 29 ust. 1 w zw. z art. 38 ust. 1 ustawy Pzp, tj. udzielenie wyjaśnień prowadzących do niejednoznacznego i niewyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia oraz zaniechanie udzielenia przez zamawiającego kompletnych wyjaśnień i udzielenie niewyczerpujących i niekompletnych odpowiedzi w piśmie zamawiającego z dnia 6 czerwca 2016 r.:

- a) Zestaw nr 5: odpowiedź nr 2,
- b) Zestaw nr 7: odpowiedź 13, 27, 31, 34, 36, 40,42, 46, 50, 58, 61,
- c) Zestaw nr 8: odpowiedź nr 4, 14,
- d) Zestaw nr 9: odpowiedź nr 5, 25, 35, 52,107,110,
- e) Zestaw nr 10: odpowiedź nr 27, 31.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wyczerpujących odpowiedzi na pytania wskazane powyżej oraz usunięcie sprzeczności powstałych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w sposób wskazany w treści uzasadnienia oraz przeprowadzenie dowodów z dokumentów powołanych w treści odwołania na okoliczności wskazane w treści uzasadnienia.

Interes odwołującego.

Odwołujący wskazał, że jest przedsiębiorcą działającym na rynku produkcji pojazdów szynowych, spełnia warunki udziału w postępowaniu i zamierza przedstawić zamawiającemu konkurencyjną ofertę, a w konsekwencji dążyć do uzyskania zamówienia. Nieudzielenie przez zamawiającego wyjaśnień niezbędnych dla prawidłowego sporządzenia oferty, a także udzielenie wyjaśnień, które doprowadziły do opisanie przedmiotu zamówienia w sposób

niejednoznaczny powoduje, że złożenie przez odwołującego prawidłowej oferty w postępowaniu jest w zasadzie niemożliwe. Tym samym odwołujący został narażony na szkodę, polegającą na uniemożliwieniu mu uzyskania zamówienia.

Zamawiający nie złożył pisemnej odpowiedzi na odwołanie.

Do postępowania odwoławczego – po stronie odwołującego, skuteczne przystąpienie zgłosił wykonawca Stadler Polska sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 189 ust. 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, oraz uczestnika postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są niezasadne.

Izba bez rozpoznania pozostawiła zarzuty podniesione w odwołaniu, jednakże wycofane przez odwołującego na rozprawie, tj. zarzuty z pkt 1, 3, 4, 7, 8, 10, 11, 12, 14, 16 i 21 odwołania.

W zakresie zarzutów podtrzymanych przez odwołującego Izba stwierdziła, że nie znajdują one swojego uzasadnienia w ustalonym przez Izbę stanie faktycznym sprawy. W ocenie Izby zarzuty odwołującego podniesione zostały jedynie w celu wydłużenia postępowania prowadzonego przez zamawiającego, a ich ranga jest na tyle marginalna, że nie może stanowić podstawy do uwzględnienia odwołania. Zdaniem Izby zamawiający w sposób jasny i wyczerpujący udzielił odpowiedzi na pytania, jak też dokonał w sposób zupełny modyfikacji treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, która pozwala wykonawcy na rzetelne, uwzględniające wszystkie elementy zamówienia, opracowanie i wycenę oferty. Wskazać bowiem należy, że odwołujący swoim odwołaniem próbuje przypisać nowe treści udzielonych odpowiedzi, dokonanych zmian, które jednakże nie mogą zostać przypisane czynnościom zamawiającego. Odwołujący w odwołaniu, jak też na rozprawie powoływał szereg nowych

okoliczności, które nie wynikały z odpowiedzi zamawiającego. Biorąc zatem pod ocenę literalne brzmienie pytań zadanych zamawiającemu oraz literalne brzmienie treści odpowiedzi na nie, bezsprzecznie wynika, że odpowiedzi zamawiającego w pełni odpowiadają żądaniom zadającego pytanie wykonawcy. Fakt, iż odwołujący próbuje, na tym etapie postępowania rozszerzyć żądanie odpowiedzi zamawiającego, poprzez przypisanie intencji jakie, jego zdaniem przyświecały zadającemu pytanie, nie może następczo, negatywnie wpływać na ocenę czynności zamawiającego. W ocenie Izby, odwołujący poprzez wniesione odwołanie próbuje niejako wydłużyć termin na zadawanie pytań, stawiając zarzuty rzekomego braku pełnej odpowiedzi zamawiającego. Z takim stanowiskiem odwołującego nie sposób się zgodzić. Izba stwierdziła, że treść udzielonych przez zamawiającego odpowiedzi na pytania, treść zmodyfikowanej specyfikacji istotnych warunków zamówienia w powiązaniu z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz udzielonymi kolejnymi odpowiedziami na pytania (17 i 29 czerwca) dają pełny i zupełny obraz przedmiotu zamówienia, który w sposób ostateczny pozwala wykonawcy na sporządzenie oferty.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego zarzucanych przez odwołującego przepisów art. 38 oraz art. 29 ust. 1 w związku z art. 38 ust. 1 ustawy Pzp.

W odniesieniu do poszczególnych zarzutów odwołania, Izba stwierdziła, co następuje.

Zarzut nr 2 - Zestaw nr 7, pytanie nr 13.

Odwołujący wskazał, iż zamawiający na pytanie przekazania, których atestów wymaga odpowiedział, że wymaga wszystkich wymaganych atestów. Taka odpowiedź nie stanowi wyjaśnienia treści s.i.w.z. - wykonawcy nadal nie wiedzą, które atesty należy przekazać wraz z pojazdem. Dodać należy, że nie funkcjonuje żadna obowiązująca lista wymaganych atestów, a pozyskuje się je wraz z dostawą komponentów, których cena zależy również od zakresu wymaganej dokumentacji, stąd wiedzę o zakresie wymaganych atestów wykonawcy muszą powziąć przed złożeniem ofert. Zamawiający nie udzielił zatem wyjaśnień treści s.i.w.z. zgodnie z wnioskiem wykonawcy, naruszając tym samym art. 38 ust. 1 pzp. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: *„Istotne postanowienia umowy § 18 ust. 3 pkt c. Wnoskujemy o sprecyzowanie zapisów przedmiotowego punktu poprzez podanie jakich dokładnie atestów wymaga Zamawiający”*.

Zamawiający odpowiedział: *„Zamawiający oczekuje przekazania wszystkich wymaganych atestów”*.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zamawiający w sposób jasny i precyzyjny wskazał, że wymaga wszystkich wymaganych atestów. Zwróć bowiem należy uwagę na fakt, że

zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia podał normy, w odniesieniu do których wykonawcy mają opracować przedmiot oferty. Skoro zatem wykonawca ma obowiązek certyfikować pojazd czy też uzyskać na niego homologację, to w sposób od niego zależny, przy zastosowaniu określonych rozwiązań musi w sposób odpowiedni przedstawić i zastosować atesty, które doprowadzą do uzyskania efektu finalnego. Izba zwraca uwagę, że według informacji zamawiającego, w poprzednim postępowaniu z roku 2012 zamawiający postawił analogiczne warunki i nie były one przedmiotem zaskarżenia, a kontrola przeprowadzana dała pozytywny wynik. Odwołujący nie zaprzeczył powyższej informacji.

Zarzut nr 5 - Zestaw nr 7, pytanie nr 34

Odwołujący wskazał, że zamawiający na wniosek wykonawcy zgodził się udostępnić rysunek sprzęgu czołowego, jednak nie umieścił na rysunku wszystkich niezbędnych wymiarów. Brakuje między innymi podstawowych wymiarów głowicy sprzęgu oraz wysokości od główki szyny. Na rysunku zaznaczone są też przekroje A- A, B-B oraz D-D, a także widoki Z i Y, które nie zostały nigdzie przedstawione. Przedstawiony rysunek nie pozwala na wyeliminowanie kolizji i skonfigurowanie właściwego sprzęgu. Zamawiający nie udzielił zatem wyjaśnień treści s.i.w.z. zgodnie z wnioskiem wykonawcy, naruszając tym samym art. 38 ust. 1 pzp. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: *„Opis Przedmiotu Zamówienia pkt. I.G.1. Wnioskujemy o przekazanie rysunku zabudowy sprzęgu czołowego, aby Wykonawca mógł przeprowadzić stosowne analizy możliwości sprzęgania. Rysunek pozwoli na wyeliminowanie ewentualnych kolizji i skonfigurowanie właściwego sprzęgu do oferowanych pojazdów”.*

Zamawiający odpowiedział: *„Zamawiający dokonuje zmiany pkt I.G.1 OPZ, w ten sposób, że udostępnia wykonawcom rysunek sprzęgu czołowego, stanowiący Załącznik nr 1 do niniejszego pisma”.*

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zamawiający odpowiedział na pytanie wykonawcy w sposób wyczerpujący. Skoro bowiem żądaniem wykonawcy było przekazanie rysunku sprzęgu, a zamawiający taki rysunek przekazał, to nie sposób uznać, że zamawiający nie wywiązał się ze swojego obowiązku. Nie jest bowiem zadaniem zamawiającego, aby domyślał się jakich danych na tym rysunku wykonawca oczekuje pozyskać.

Zarzut nr 6 - Zestaw nr 7, pytanie nr 36.

Odwołujący podniósł, iż w odpowiedzi na pytanie zamawiający wyjaśnił, że nie uzna za spełnienie przedmiotowego wymagania zamieszczenia na pulpicie maszynisty lub monitorze dotykowym w kabinie maszynisty wskazania ciśnienia w przewodzie zasilającym

i przewodzie głównym, nie wyjaśniając przy tym, jakich jeszcze wskazań wymaga. Mimo, że zamawiający udzielił na pytanie wykonawcy odpowiedzi (odmownej), nie można jej uznać za wyjaśnienie wątpliwości podniesionych w pytaniu. Zamawiający nie udzielił zatem wyjaśnień treści s.i.w.z. zgodnie z wnioskiem wykonawcy, naruszając tym samym art. 38 ust. 1 pzp. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „*Opis Przedmiotu Zamówienia pkt. I.I.6. Czy Zamawiający jako wymaganie: „Sygnalizacja działania systemu: Na pulpicie maszynisty lub monitorze dotykowym w kabinie maszynisty” rozumie wskazanie ciśnienia w PZ; PG oraz cylindrze hamulcowym?”*”.

Zamawiający odpowiedział: „*Zamawiający nie utożsamia wymagania określonego w pkt I.I.6 OPZ ze wskazaniem jedynie ciśnienia w PZ; PG oraz cylindrze hamulcowym. Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ w powyższym zakresie*”.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zamawiający wprost odpowiedział na zadane pytanie. Jeżeli wykonawca sprecyzowałby, jakiego rodzaju parametrów oczekuje, aby były podawane na wyświetlaczu to taką odpowiedź by uzyskał. Skoro zatem pytanie dotyczyło trzech parametrów to odpowiedź również dotyczyła tych trzech parametrów.

Zarzut nr 9 - Zestaw nr 7, pytanie nr 46.

Odwołujący wskazał, że w odpowiedzi na wniosek o wyjaśnienie treści s.i.w.z. w zakresie wymagań dotyczących szyb antyrefleksyjnych (część I OPZ, punkt M.8 tiret pierwsze) zamawiający usunął tiret drugie z przedmiotowego punktu. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „*Opis Przedmiotu Zamówienia pkt. I.M.8. Wnioskujemy o wykreślenie wymagania dotyczącego szyb antyrefleksyjnych. Wymaganie to leży w sprzeczności z pkt. D. 7. c. komfort cieplny wg PN-EN 14750:2006 określającym kategorię pojazdu oraz wymaganiami punktu M.8.: „Szyby zespolone o współczynniku przenikania ciepła mniejsze równe 2,6 W/m²K, przepuszczalność światła 50%, przepuszczalność energii poniżej 40%”. Przepuszczalność światła szkła antyrefleksyjnego wynosi ok 97 %.*”.

Zamawiający odpowiedział: „*Zamawiający dokonał zmiany pkt I.M.8. OPZ w odpowiedzi na pytanie 45 z zestawu 7 powyżej.*”.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzut odwołującego jest bezzasadny. Podnieść bowiem należy, że zamawiający w odpowiedzi na pytanie 45 z zestawu 7, cyt. „*Opis Przedmiotu Zamówienia pkt. I.M.8. Wnioskujemy o wykreślenie wymagania „Szyby zespolone o współczynniku przenikania ciepła mniejsze równe 2,6 W/m²K, przepuszczalność światła 50%, przepuszczalność energii poniżej 40%.* Zamawiający w pkt.

D. 7. c. komfort cieplny wg PN-EN 14750:2006 określając kategorię pojazdu niejako narzucił wymagania dotyczące parametrów szyb. Wymagania pkt. I.M.8 po wykonaniu obliczeń często leżą w sprzeczności z parametrami określonymi w normie” wskazał, że „Zamawiający dokonuje zmiany pkt I.M.8. OPZ poprzez wykreślenie tiret drugiego”.

Ponadto wskazać należy, że pytania 45 i 46 dotyczą tego samego elementu, tylko nacisk położony jest na inne parametry, dlatego też zgodnie z żądaniem z pytania 45 zamawiający wykreślił tiret 2 z pkt 1 M8 i dlatego na pytanie 46 nie mogła być udzielona odpowiedź w inny sposób, gdyż przychyłając się do żądania z pytania 46 zamawiający w ogóle pozbawiłby się możliwości ustalenia parametrów szyb.

Zarzut nr 13 – Zestaw nr 8, pytanie nr 4.

Odwołujący podniósł, iż w związku z udzieloną odpowiedzią na pytanie, w której zamawiający nie podał specyfikacji interfejsu do zapisu danych, wykonawcy nie dysponują danymi niezbędnymi do poprawnej konfiguracji systemu do obsługi dynamicznego systemu jazdy. System ten wymaga komunikacji z zewnętrznym serwerem przechowującym dane o rozkładzie jazdy i na bieżąco zasila system do obsługi dynamicznego rozkładu jazdy w aktualne informacje o rozkładzie jazdy. Poprawne funkcjonowanie dynamicznego systemu rozkładu jazdy jest niemożliwe bez cyklicznej wymiany danych z serwerem. Interfejsy serwerów są specyficzne dla każdego producenta serwera, zatem system zabudowany na pojeździe wymaga uzgodnienia z serwerem. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie albo nakazanie zamawiającemu potwierdzenia, że serwer będzie kompatybilny z systemem zastosowanym w pojazdach.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: *„OPZ - O. Inne wymagania - 7. System do obsługi dynamicznego rozkładu jazdy. Czy Zamawiający posiada serwer do zapisywania danych wyszczególnionych w tym punkcie (rejestracji zdarzeń)? Jeśli tak, to czy Zamawiający udostępni specyfikację interfejsu do zapisu wymienionych danych? Jeśli nie, to czy serwer jest częścią dostawy ?”.*

Zamawiający odpowiedział: *„Zamawiający nie posiada serwera do zapisywania danych wyszczególnionych w pkt I.0.7 OPZ. Dostawa serwera nie stanowi przedmiotu zamówienia. Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ w powyższym zakresie”.*

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej bardziej precyzyjnej odpowiedzi nie sposób było udzielić.

Zarzut nr 15 - Zestaw nr 9, pytanie nr 5.

Odwołujący podał, że zgodnie z postanowieniami p. 4.3.2.5 s.i.w.z., usługi utrzymania technicznego pojazdów winny być objęte gwarancją udzieloną na minimalne okresy, liczone

od dnia następnego po protokolarnym odbiorze usług utrzymania technicznego bez zastrzeżeń, według następującego zestawienia:

- a. usługi utrzymania w zakresie poziomu P1 - do następnego przeglądu.
- b. usługi utrzymania w zakresie poziomu P2 - do następnego przeglądu.
- c. usługi utrzymania w zakresie poziomu P3 - do następnego przeglądu.
- d. usługi utrzymania w zakresie poziomu P4 - do następnego przeglądu.

Wg. odpowiedzi zamawiającego, gwarancji na przegląd określonego poziomu należy udzielić do czasu kolejnego przeglądu tego samego poziomu. Gwarancji na przegląd P4 należy udzielić do kolejnego przeglądu P4.

Przed wszystkim podkreślić należy, że podczas wykonywania przeglądu wyższego poziomu zgodnie z cyklem utrzymania wykonuje się również czynności właściwe dla przeglądu niższego poziomu, np. podczas przeglądu P4 wykonuje się także czynności właściwe dla przeglądu P3. Biorąc pod uwagę cykle poziomu utrzymania określone w punkcie 4.3.2.4, przegląd P4 wykonany będzie nie później niż po 114 miesiącach od rozpoczęcia eksploatacji lub po 1 400 000 km. Kolejny przegląd P4 wypadnie znowu nie później niż po 114 miesiącach lub po 1 400 000 km. Zatem żądając udzielenia gwarancji na przegląd P4 aż do następnego przeglądu P4, Zamawiający oczekuje w rzeczywistości udzielenia 114-miesięcznej gwarancji (na okres 9,5 roku). W okresie tym wykonywane będą przeglądy pojazdów na poziomach utrzymania od P1 do P4, z czego część już po zakończeniu realizacji przedmiotowej umowy przed podmioty inne niż wybrany wykonawca. Udzielone przez zamawiającego wyjaśnienie, stanowiące zmianę postanowień s.i.w.z., powinno zostać zmienione w powyższych względów. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu zmiany udzielonego wyjaśnienia w zw. z postanowieniem 4.3.2.5 w taki sposób, aby wymagane było udzielenie gwarancji do następnego przeglądu tego samego poziomu lub wyższego.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „SIWZ, rozdział 4, punkt 4.3.2.5. Prosimy o wyjaśnienie, czy należy udzielić gwarancji na przegląd określonego poziomu do czasu kolejnego przeglądu tego samego poziomu? Na jaki okres (do którego przeglądu) należy udzielić gwarancji na usługę P4?”.

Zamawiający odpowiedział: „Gwarancji na przegląd określonego poziomu należy udzielić do czasu kolejnego przeglądu tego samego poziomu. Gwarancji na przegląd poziomu P4 należy udzielić do kolejnego przeglądu P4”.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź zamawiającego była jasna i precyzyjna i czyniła wprost zadość wątpliwościom zadającego pytanie wykonawcy.

Zarzut nr 17 - Zestaw nr 9, pytanie nr 35.

Odwołujący wskazał, że zgodnie z p. Q.1 części II s.i.w.z., system pomiaru i rejestracji parametrów jazdy powinien realizować funkcję „prognozowanie awarii i wyznaczanie trendów”. W zadnym pytaniu wykonawca wnosił o wyjaśnienie, jakiego prognozowania i wyznaczania trendów oczekuje zamawiający oraz o podanie jednego przykładu. W odpowiedzi Zamawiający podał przykład klasyfikacji usterek na 4 kategorie. Nie odniósł się w żaden sposób do prośby o wyjaśnienie wymogu prognozowania i wyznaczania trendów. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „Część II SIWZ - Opis przedmiotu zamówienia, część Q, pkt 1. Prośba o sprecyzowanie wymagania, jakiego prognozowania i wyznaczania trendów oczekuje Zamawiający. Prosimy o podanie jednego przykładu.”

Zamawiający odpowiedział: „Zamawiający wyjaśnia, że system diagnostyczny ma rozpoznawać, lokalizować i definiować uszkodzone elementy, obwody i podawać wskazówki personelowi obsługującemu (maszyniście i pracownikom utrzymania) wskazówki dotyczące usuwania usterek. Dane diagnostyczne wyświetlane na monitorze diagnostycznym w kabinie maszynisty. Odnośnie trendów Zamawiający poniżej przedstawia przykład klasyfikacji usterek na kategorie priorytetów:

Kategoria I - czcionka czerwona sygnalizuje o ciężkich usterekach ze znacznymi zakłóceniami, wymagana bezzwłoczna reakcja maszynisty;

Kategoria II - czcionka np. żółta/pomarańczowa sygnalizacja średnich uszkodzeń nie powodujących znaczących zakłóceń, które mogą być usunięte np. podczas najbliższego zjazdu do punktu utrzymania, wymagane potwierdzenie zapoznania się z komunikatem przez maszynistę;

Kategoria III - bardzo lekka usterka nie powodująca zakłóceń w działaniu pojazdu, nie ma konieczności wyświetlania na monitorze diagnostycznym. Zapoznanie i ewentualne usuwanie komunikatów podczas prac utrzymaniowych.

Kategoria IV - czcionka biała brak usterki, zgłoszenie błędu obsługi np. przez maszynistę, komunikat ma ułatwiać prawidłową obsługę, np. w przypadku blokady jazdy pojazdu informacja: hamulec postojowy załączony.”

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, zamawiający w sposób jasny i precyzyjny wyjaśnił funkcjonalnie, jakie trendy miał na myśli. Dla przykładu podał klasyfikację usterek ustalonych w oparciu o ustalone wcześniej trendy.

Zarzut nr 18 - Zestaw nr 9, pytanie nr 52.

Odwołujący wskazał, iż zamawiający nie wyjaśnił, czy znakowanie w formie naklejek jest dopuszczalne, czy dopuszcza jedynie mechaniczne przytwierdzenie znakowania do podłoża,

na co może wskazywać użyty przykład. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „Część II SIWZ - Opis przedmiotu zamówienia, część S. Wnosimy o usunięcie w przedmiotowym postanowieniu słów „np. poprzez nitowanie”. Wskazujemy, że aktualnie w taborze szynowym stosowane jest powszechnie nowoczesne znakowanie w formie naklejek. Wskazywanie formy mocowania poprzez nitowanie sugeruje, że wszystkie oznaczenia w pojeździe mają być mechanicznie przytwierdzone do podłoża za pomocą śrub, nitów itp. W przypadku znakowania za pomocą folii taki sposób mocowania jest bezzasadny”.

Zamawiający odpowiedział: „Zamawiający określił mocowanie jako trwałe, podając jako przykład „nitowanie”. Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ w powyższym zakresie”.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej treść wyjaśnień udzielonych przez zamawiającego jest jasna i precyzyjna, odpowiadająca w sposób bezpośredni na wątpliwości zadającego pytanie wykonawcy. Nadto na rozprawie zamawiający nie kwestionował możliwości mocowania oznaczeń poprzez ich przyklejanie, istotnym było, aby mocowanie było trwałe.

Zarzut nr 19 - Zestaw nr 9, pytania nr 107 i 110.

Odwołujący podniósł, że w zadanych pytaniach wykonawca wnioskował o wyjaśnienie, jakich materiałów eksploatacyjnych dotyczy postanowienie § 28 ust. 8 IPU. Lista materiałów eksploatacyjnych zawsze określona jest w dokumentacji technicznej pojazdu i obejmuje materiały takie jak woda, piasek, olej. Jednak indywidualne oczekiwania zamawiających mogą wykraczać poza typowe materiały eksploatacyjne i obejmować również takie materiały, które są eksploatowane przez pasażerów (np. mydło, papier toaletowy, oodświeżacz powietrza), a nie stanowią materiałów eksploatacyjnych w rozumieniu dokumentacji technicznej pojazdu. Z tego względu odpowiedź udzielona przez zamawiającego, stanowiąca powtórzenie postanowienia umownego, nie stanowi wyczerpującego wyjaśnienia. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: „(107) Część III SIWZ - Istotne postanowienia umowy, § 28 ust. 8. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający rozumie materiały eksploatacyjne, jako te wymienione w Dokumentacji Systemu Utrzymania, takie jak olej, piasek i woda. (110) Część III SIWZ - Istotne postanowienia umowy, § 28 ust. 8. Wnosimy o potwierdzenie, że przedmiotowe postanowienie dotyczy tylko zakresu materiałów eksploatacyjnych określonych dokumentacją techniczną w zakresie czynności P1-P4.”.

Zamawiający odpowiedział: „(107) Zgodnie z § 28 ust. 8 IPU w zw. z pkt II.B.3 OPZ, w ramach świadczenia usług utrzymania Pojazdów Wykonawca zobowiązany jest zapewniać

wszelkie niezbędne materiały eksploatacyjne do Pojazdów. (110) Zgodnie z § 28 ust. 8 IPU w zw. z pkt II.B.3 OPZ, w ramach świadczenia usług utrzymania Pojazdów Wykonawca zobowiązany jest zapewniać wszelkie niezbędne materiały eksploatacyjne do Pojazdów”.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej treść wyjaśnień jest jasna. Ponadto zamawiający na rozprawie podał, że w zakresie materiałów dotyczących utrzymania pojazdu są one dostarczane zgodnie z DSU, natomiast w części 2C ust. 5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wymienił materiały eksploatacyjne związane z eksploatacją przez pasażerów np. ręczniki, mydło i inne, które ma zapewnić również wykonawca.

Zarzut nr 20 - Zestaw nr 10, pytanie nr 27.

Odwołujący wskazał, że w pytaniu odnoszącym się do § 31 ust. 6 IPU jeden z wykonawców zażądał wyjaśnień w zakresie kosztów (za kilometr lub ryczałt) zjazdu pojazdu z dworca do zaplecza technicznego. Zamawiający odpowiedział, że podanie tych danych nie jest możliwe, ponieważ na tym etapie tylko wykonawca zna lokalizację swojego zaplecza technicznego i tylko wykonawca może oszacować te koszty. Skoro zgodnie z § 31 ust. 1 IPU przekazanie pojazdu do czynności utrzymaniowych następuje w Zapleczu Technicznym, oznacza to, że transport pojazdu do Zaplecza odbywa się staraniem Zamawiającego, ale - w świetle § 31 ust. 6 IPU - na koszt wykonawcy. Zatem zasadne jest podanie przez zamawiającego kosztów realizowanego przez niego transportu, którymi obciąży wykonawcę. Ponadto, zamawiający do podania kosztu transportu za km nie musi znać lokalizacji zaplecza technicznego, a informacja ta jest niezbędna wykonawcy do należytego skalkulowania ceny ofertowej. Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu udzielenia wnioskowanych wyjaśnień w pełnym zakresie.

Treść pytania wykonawcy brzmiała następująco: *„Dotyczy: § 31 ust. 6 IPU - część III SIWZ. W ww. punkcie Zamawiający wymienia jakie koszty zobowiązany jest ponieść Wykonawca w związku z wykonaniem usług utrzymania. W celu przygotowania odpowiedniej kalkulacji prosimy o podanie kosztów (za kilometr lub też ryczałt) zjazdu Pojazdu z dworca do Zaplecza Technicznego”.*

Zamawiający odpowiedział: *„Zamawiający wyjaśnia, iż to Wykonawca wskazuje w ofercie zaplecze techniczne, w którym wykonywane będą czynności utrzymaniowe poziomu P1-P3. Dlatego też tylko Wykonawca ma możliwość oszacowania kosztów zjazdu pojazdów do zaplecza technicznego”.*

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej treść odpowiedzi jest jasna i precyzyjna. Jak słusznie bowiem zauważył zamawiający na rozprawie, zamawiający nie posiada danych, które umożliwiałyby podanie wiążącej kalkulacji, gdyż nie ma wiedzy co do odległości czy też masy pojazdu, które to elementy mają wpływ na oszacowanie kosztów. W zakres kosztów

wchodzą stawki dostępowe oraz masa pojazdu, a na dzień publikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia takie dane nie są znane zamawiającemu.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku - na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Przewodniczący: