

**Postanowienie**  
**z dnia 14 lipca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Grzegorz Matejczuk**

**Protokolant: Łukasz Listkiewicz**

po rozpoznaniu w dniu 14 lipca 2014 r., w Warszawie, na posiedzeniu z udziałem stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 czerwca 2014 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **(1) Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Skierniewicka 10a, 01-230 Warszawa (lider konsorcjum), (2) Orange Polska S.A., Al. Jerozolimskie 160, 02-326 Warszawa, (3) PKP Informatyka Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego – **Miasto Łódź – Zarząd Dróg i Transportu, ul. Piotrkowska 175, 90-447 Łódź**,

przy udziale wykonawcy: **Sprint S.A., ul. Jagiellończyka 26, 10-062 Olsztyn**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

- wobec cofnięcia w dniu 14 lipca 2014 r. odwołania, przed otwarciem rozprawy,

**orzeka:**

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **(1) Integrated Solutions Sp. z o.o., ul. Skierniewicka 10a, 01-230 Warszawa (lider konsorcjum), (2) Orange Polska S.A., Al. Jerozolimskie 160, 02-326 Warszawa, (3) PKP Informatyka Sp. z o.o., Al. Jerozolimskie 140, 02-305 Warszawa** kwoty **18 000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczanego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający – Miasto Łódź – Zarząd Dróg i Transportu – prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2013.907 ze zm.) – dalej: Pzp; postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na „Rozbudowę i modernizację trasy tramwaju w relacji Wschód-Zachów (Retkina-Olechów) wraz z systemem zasilania oraz systemem obszarowego sterowania ruchem – odcinki 1,2,4,5,6,7,8” o wartości przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp (znak postępowania: ZDiT.DZ.3322.1.2014).

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2014/S 012-016165 w dniu 17 stycznia 2014 r.

W dniu 30 czerwca 2014 r. Odwołujący – wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Integrated Solutions Sp. z o.o., Orange Polska S.A., PKP Informatyka Sp. z o.o. – wnieśli do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na niezgodną z przepisami czynność Zamawiającego (dotyczącą części III postępowania o udzielenie zamówienia publicznego) polegającą na zaniechaniu czynności odrzucenia oferty Sprint S.A., na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz 3 Pzp oraz dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty Sprint S.A. podlegającej odrzuceniu oraz uznaniu za najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Sprint S.A., zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art 89 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty złożonej przez Sprint S.A., pomimo tego, że jej treść nie odpowiada treści SIWZ;
2. art. 91 Pzp poprzez uznanie za najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Sprint S.A. pomimo tego, iż oferta złożona przez Sprint S.A. powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz 3 Pzp.

Na podstawie powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert, unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenia oferty złożonej przez Sprint S.A. oraz dokonania ponownej oceny ofert złożonych w postępowaniu.

W uzasadnieniu odwołania wskazano, że obecnie Zamawiający w celu sterowania ruchem tramwajowym na linii, której dotyczy postępowanie, wykorzystuje rozwiązania wskazane w OPZ. W tym zakresie, Zamawiający w części lokalizacji wykorzystuje dla sterowania ruchem tramwajów system SCATS (tabela nr 2, str. 86 i nast. OPZ).

Zgodnie ze szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia zawartym w 1.2 OPZ, celem rozbudowy i modernizacji ww. trasy jest poprawienie funkcjonowania komunikacji tramwajowej w mieście Łódź. Zamawiający oczekuje, aby wynikiem realizacji zamówienia, w tym w szczególności wdrożenia systemu obszarowego zarządzania ruchem w Łodzi (SOZR) było osiągnięcie następujących wskaźników stopnia usprawnienia transportu wszystkich ciągów drogowych w obszarze całego wdrożenia SOZR: skrócenia średniego czasu podróży pojazdów komunikacji publicznej – minimum o 5 %; skrócenie średniego czasu przejazdu pojazdów indywidualnych – minimum o 5%.

Ze względu na cele zamówienia Zamawiający wymaga w szczególności, aby metoda sterowania ruchem w ramach SOZR opierała się przede wszystkim na uwzględnieniu długości kolejek na skrzyżowaniach, definiowanych przy wykorzystaniu dedykowanych detektorów kolejkowych zlokalizowanych w odległościach kilkudziesięciu metrów od linii zatrzymania (dokładna ich konfiguracja musi zostać przyjęta w zależności od geometrii danego skrzyżowania i dojazdu do jego obszaru – pkt 3.2.1.2 OPZ. To przede wszystkim ta funkcjonalność SOZR wdrażanego przez wykonawcę ma umożliwić osiągnięcie celów zamówienia oraz ww. wskaźników realizacji projektu. Osiągnięcie wskaźników projektu bez wdrożenia ww. funkcjonalności SOZR byłoby bowiem niemożliwe.

Odwołujący podniósł następnie, że w odpowiedziach na pytania do treści SIWZ Zamawiający doprecyzował wymagania zawarte w OPZ odnoszące się do SOZR. W szczególności, Zamawiający, wskazał, że „Wykonawca jest zobowiązany posiadać stosowne systemy opisane w OPZ i nie muszą być one dostosowane do miasta Łodzi. Zamawiający nie dopuszcza również rozwiązań nie istniejących a budowanych, projektowanych lub prototypowanych na potrzeby przedmiotowego zamówienia. Nie jest możliwe dopuszczenie do zarządzania ruchem drogowym rozwiązań niesprawdzonych oraz nie funkcjonujących na terenie jakiegokolwiek miasta. Bezpieczeństwo ruchu drogowego nie może opierać się na nie sprawdzonych i nie przetestowanych rozwiązaniach prototypowych dla systemów przewidzianych w przedmiotowym Zamówieniu.”

Zamawiający wymaga więc, aby oferowany SOZR był rozwiązaniem w całości gotowym (istniejącym) i przetestowanym (a więc już funkcjonującym). Tym samym, Zamawiający wykluczył możliwość:

- 1) wdrażania w ramach zamówienia rozwiązań w całości lub w części tworzonych na potrzeby Zamawiającego w ramach zamówienia;
- 2) wdrażania w ramach zamówienia rozwiązań istniejących, a modyfikowanych na potrzeby realizacji zamówienia (tj. zawierających dedykowane dla Zamawiającego modyfikacje, w tym nowe komponenty/moduły);
- 3) wdrażania w ramach zamówienia rozwiązań istniejących, ale niesprawdzonych (nie przetestowanych).

Zamawiający nie wyłączył natomiast możliwości parametryzacji oraz konfiguracji na potrzeby realizacji zamówienia istniejących oraz przetestowanych rozwiązań/systemów.

W kontekście powyższych warunków Odwołujący wskazał na niemożliwość realizacji przez Sprint S.A. zamówienia objętego niniejszym postępowaniem zgodnie z wymaganiami zawartym w OPZ. Odwołując podniósł, że Sprint S.A. zamierza zrealizować zamówienie, w tym wdrożyć u Zamawiającego SOZR, w oparciu o system SCATS, częściowo już wykorzystywany przez Zamawiającego. Biorąc pod uwagę cenę zaoferowanego rozwiązania oraz inne dotychczas realizowane przez Sprint S.A. zamówienia można zakładać, że oferta Sprint S.A. opiera się na dostawie i wdrożeniu systemu zarządzania ruchem SCATS w trybie rozbudowy systemu już funkcjonującego w Łodzi.

W ocenie Odwołującego, rozwiązanie oferowane przez Sprint S.A. - na gruncie przedmiotowego zamówienia - nie jest i nigdy nie będzie zgodne z wymaganiami zawartymi przez Zamawiającego w SIWZ. System SCATS oferowany przez Sprint S.A. nie posiada bowiem wymaganej przez Zamawiającego w pkt 3.2.1.2, OPZ funkcjonalności zarządzania długością kolejek na skrzyżowaniach, definiowanych przy wykorzystaniu dedykowanych detektorów kolejkowych zlokalizowanych w odległościach kilkudziesięciu metrów od linii zatrzymania, W ocenie Wykonawcy nie jest również możliwe, aby ww. funkcjonalność została wdrożona w oparciu o system SCATS ze względu na charakter i sposób działania algorytmów tego systemu. Co więcej, nie ma na rynku istniejących, przetestowanych rozwiązań opartych na systemie SCATS posiadających wymaganą przez Zamawiającego funkcjonalność.

W związku z powyższym, nawet gdyby możliwe było zmodyfikowanie systemu informatycznego opartego na systemie SCATS, w ten sposób, aby system ten posiadał wymaganą przez Zamawiającego funkcjonalność, którą to okoliczność Odwołujący jednak zanegował, to taka modyfikacja systemu miałaby charakter istotny, gdyż wymagałaby stworzenia zupełnie nowego modułu systemu, wykraczający poza zwykłą parametryzację oraz konfigurację systemu, i stanowiłaby jednocześnie - na gruncie przedmiotowego postępowania - rozwiązanie dedykowane i prototypowe (nieprzetestowane). Nawet gdyby więc przyjąć, że Sprint S.A., w celu zapewnienia Zamawiającego wymaganej funkcjonalności, będzie w stanie rozbudować system SCATS (co w ocenie Odwołującego jest jednakże niemożliwe), to oferowane przez Sprint S.A. rozwiązanie będzie - na gruncie przedmiotowego postępowania - zawsze niezgodne z SIWZ, z uwagi fakt wyłączenia przez Zamawiającego dopuszczalności wdrażania w ramach realizacji zamówienia rozwiązań, w całości lub w części, nowych, budowanych na potrzeby zamówienia lub prototypowych i nieprzetestowanych. Osiągnięcie przez system SCATS wymaganej przez Zamawiającego funkcjonalności jest bowiem niemożliwe, a nawet gdyby była taka możliwość - to wówczas system SCATS wdrażany u Zamawiającego miałby w istotnej, kluczowej dla realizacji

zamówienia części - charakter dedykowany, prototypowy i nieprzetestowany. Taki natomiast charakter rozwiązania oferowanego w ramach zamówienia został jednoznacznie wykluczony przez Zamawiającego.

Ponadto, Odwołujący wskazał, że w punkcie 1.5.16.3.1 Programu funkcjonalno-użytkowego stanowiącego element OPZ "MOŻLIWOŚCI TECHNICZNE ROZBUDOWY", str. 120 sformułowano wymaganie: "Poprawiony powinien być sposób przekazywania i reakcji systemu na zgłoszenia od pojazdów komunikacji zbiorowej (obecne opracowanie obejmuje wyłącznie zarządzanie pociągami tramwajowymi). Wykorzystywane obecnie rozwiązanie polega na przesyłaniu z pojazdu do serwera komunikacyjnego współrzędnych GPS. Są to współrzędne uśredniane z kilku odczytów- nie są wykorzystywane żadne algorytmy weryfikujące prawidłowość odczytów, co jest bardzo istotną wadą zwłaszcza jeżeli linia tramwajowa przebiega przez kaniony uliczne. Nie są również wykorzystywane inne źródła dla potwierdzenia pozycji (np. odometr, czujniki otwarcia drzwi na przystankach itp.). Bardzo dużym czynnikiem wpływającym na niedokładność pozycjonowania pojazdów jest nieprzewidywalność czasów transmisji GPRS. Obecnie czas przekazywania meldunku do centrum zarządzania wynosi od 3 (ok 90% wszystkich meldunków) do 20s (dotyczy pojedynczych komunikatów). Przy braku algorytmów aproksymacji pozycji pojazdu, współrzędne przekazywane z serwera komunikacyjnego do systemu SCATS są obciążone bardzo dużym błędem. W obecnym stanie, przy zgłaszaniu żądań priorytetowych wyłącznie od jednej relacji tramwajowej na skrzyżowaniu, wykorzystywany system działa nieefektywnie, ale nie prowadzi to do istotnych zakłóceń w obsłudze innych żądań. W rozwiązaniu docelowym, w którym żądania priorytetu będą pochodzić od linii tramwajowych w konkurencyjnych grupach sygnałowych, informacje o położeniu pojazdu muszą być wiarygodne w odniesieniu do lokalizacji w czasie i przestrzeni."

W ocenie Odwołującego rozwiązanie Sprint S.A. oparte na systemie SCATS nie spełnia wymogu Zamawiającego opisanego w piśmie z dnia 21.02.2014 r. (ZDiT.DZ.3322.1.2014), w którym w odpowiedzi na pytanie 19 stwierdzono, że "nie dopuszcza się opóźnień w przekazywaniu informacji o lokalizacji pojazdu dłuższych niż 4 sekundy z dokładnością pozycji początku pojazdu do 5 metrów". Rozwiązanie oparte o system SCATS nie jest w stanie spełnić ww. wymagania.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wskazał, że z uwagi na trwałą i nieusuwalną niemożliwość po stronie Sprint S.A. realizacji zamówienia zgodnie z wymaganiami Zamawiającego, należy stwierdzić, że Sprint S.A. złożył ofertę sprzeczną z SIWZ, która powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W dniu 1 lipca 2014 r., Zamawiający wezwał wykonawców uczestniczących w postępowaniu do przystąpienia do postępowania odwoławczego oraz przekazał drogą

elektroniczną kopię odwołania.

W dniu 4 lipca 2014 r. (data pisma i wpływu do KIO) wykonawca Sprint S.A. z siedzibą w Olsztynie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Na posiedzeniu przed Izbą w dniu 14 lipca 2014 r., Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie. Strony nie zgłosiły opozycji, co do przystąpienia zgłoszonego przez Sprint S.A. z siedzibą w Olsztynie po stronie Zamawiającego. Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia i dopuściła wykonawcę Sprint S.A. z siedzibą w Olsztynie do udziału w postępowaniu odwoławczym w charakterze uczestnika. Przystępujący w piśmie procesowym złożonym na posiedzeniu wniósł o oddalenie odwołania. Odwołujący złożył pismo procesowe stanowiące uzupełnienie uzasadnienia wniesionego odwołania.

Odwołujący złożył następnie na posiedzeniu oświadczenie o cofnięciu odwołania. Oświadczenie zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania Odwołującego oraz umocowaną m.in. do cofania w imieniu wykonawców przysługujących im środków ochrony prawnej, w szczególności odwołań do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej rozpoznawanych przez Krajową Izbę Odwoławczą.

W związku ze skutecznym cofnięciem odwołania na etapie posiedzenia, Izba na podstawie art. 187 ust. 8 Pzp oraz art. 192 ust. 1 Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

O kosztach Izba orzekła stosownie do art. 187 ust. 8 zdanie drugie Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 3544), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu 90% kwoty uiszczonego wpisu.

**Przewodniczący:** .....