

Sygn. akt KIO/UZP 1329/09

KIO/UZP 1352/09

WYROK

z dnia 15 października 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

**Członkowie: Renata Tubisz
Marzena Teresa Ordysińska**

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 października 2009 r. w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 września 2009 r. do łącznego rozpoznania, wniesionych przez:

A. BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa (KIO/UZP 1329/09),

B. W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny (KIO/UZP 1352/09),

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Komendę Główną Straży Granicznej, ul. Podchorążych 38, 00-463 Warszawa** protestów z dnia 21 i 20 sierpnia 2009 r.

przy udziale wykonawcy **Konsorcjum firm: GEPARD Systems Sp. z o.o., ul. Szosa Baranowicka 2, Zaścianki, 15-521 Białystok (lider konsorcjum) i Polmozbyt Plus Sp. z o.o., ul. Zwycięstwa 10A, 15-703 Białystok (uczestnik konsorcjum)** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1329/09 i KIO/UZP 1352/09, po stronie zamawiającego,

przy udziale wykonawcy **BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1352/09, po stronie zamawiającego,

przy udziale wykonawcy **W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1329/09, po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. oddala odwołania

2. kosztami postępowania obciąża:

A. BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa,

B. W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny,
i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **2 974 zł 66 gr** (słownie: dwa tysiące dziewięćset siedemdziesiąt cztery złote sześćdziesiąt sześć groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:
 - A** koszty w wysokości **1 487 zł 33 gr** (słownie: tysiąc czterysta osiemdziesiąt siedem złotych trzydzieści trzy grosze) z kwoty wpisu uiszczonego przez **BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa,**
 - B** koszty w wysokości **1 487 zł 33 gr** (słownie: tysiąc czterysta osiemdziesiąt siedem złotych trzydzieści trzy grosze) z kwoty wpisu uiszczonego przez **W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny;**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **7 200 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy dwieście złotych zero groszy) stanowiącej uzasadnione koszty strony, w tym:
 - A** kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa** na rzecz **Komendy Głównej Straży Granicznej, ul. Podchorążych 38, 00-463 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

- B** kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny** na rzecz **Komendy Głównej Straży Granicznej, ul. Podchorążych 38, 00-463 Warszawa** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **32 025 zł 34 gr** (słownie: trzydzieści dwa tysiące dwadzieścia pięć złotych trzydzieści cztery grosze) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołujących się, w tym:
- A** kwoty **13 512 zł 67 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset dwanaście złotych sześćdziesiąt siedem groszy) na rzecz **BIATEL S.A., Plac Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa,**
- B** kwoty **18 512 zł 67 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy pięćset dwanaście złotych sześćdziesiąt siedem groszy) na rzecz **W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o., ul. Nowa 2, 87-162 Lubicz Górny.**

Uzasadnienie

Komenda Główna Straży Granicznej z siedzibą w Warszawie, zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wszczęła w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na „Dostawę 22 sztuk pojazdów specjalizowanych (numer sprawy 15/ZB/Biz/09)”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich z dnia 26 maja 2009 r., nr 2009/S 99-143534.

W dniu 11 sierpnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) Zamawiający poinformował wykonawcę BIATEL S.A. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „Odwołującym BIATEL” oraz wykonawcę W.A.S. Wietmarscher Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Lubiczu Górnym, zwanego dalej „Odwołującym Wietmarscher” o wyborze oferty wykonawcy Konsorcjum firm: GEPARD Systems Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości Zaścianki (lider konsorcjum) i Polmozyt Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku (uczestnik konsorcjum), zwanego dalej „Konsorcjum GEPARD”, jako najkorzystniejszej.

sygn. akt KIO/UZP 1329/09

Pismem z dnia 21 sierpnia 2009 r. (wpływ do Zamawiającego w tej samej dacie) Odwołujący BIATEL wniósł protest na czynności i zaniechania Zamawiającego dokonane w toku przedmiotowego postępowania, a polegające na:

1. wyborze oferty Konsorcjum GEPARD jako najkorzystniejszej,
2. nieodrzuconiu oferty Konsorcjum GEPARD, jako oferty, której treść nie odpowiada treści SIWZ,
3. nieodrzuconiu oferty wykonawcy „Przyguccy Inter-Car” Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi, zwanego dalej „Inter-Car”, jako oferty, której treść nie odpowiada treści SIWZ,
4. nieodrzuconiu oferty wykonawcy W.A.S. Wietmarscher Sp. z o.o. z siedzibą w Lubiczu, zwanego dalej „Wietmarscher”, jako oferty, której treść nie odpowiada treści SIWZ,
5. nieodrzuconiu oferty Konsorcjum firm: CENREX Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (lider konsorcjum) i Wojciecha Zawiślaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „WOOD System Integrator” z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „Konsorcjum CENREX”, jako oferty, której treść nie odpowiada treści SIWZ,

zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Jednocześnie Odwołujący BIATEL wniósł o:

1. unieważnienie czynności oceny ofert i wyboru oferty Konsorcjum GEPARD jako najkorzystniejszej,
2. dokonanie ponownej oceny ofert,
3. odrzucenie ofert złożonych przez: Konsorcjum GEPARD, wykonawcę „Inter-Car”, Konsorcjum CENREX i wykonawcę Wietmarscher,
4. wybór oferty Odwołującego BIATEL jako najkorzystniejszej (zgodnej z SIWZ) oraz o najkorzystniejszej cenie.

W uzasadnieniu do podniesionych w proteście zarzutów Odwołujący BIATEL wskazał, iż:

- oferta Konsorcjum GEPARD powinna zostać odrzucona, gdyż:

- a) wysokość zabudowanego pojazdu przekracza wymaganą w SIWZ wysokość 2600 mm. Wysokość pojazdu po zabudowie, w zależności od marki/modelu zastosowanej lampy zespolonej, mieścić się będzie w zakresie 2614 mm – 2659 mm.
- b) zaproponowana nawigacja Garmin Nuvi 765 GP wyposażona jest w dwie mapy: pierwsza to mapa GP (jest tylko mapa Polski, brakuje krajów europejskich) oraz druga CitiEurope (posiada kraje europejskie, lecz nie spełnia wymogów co do nośników na jakich ma być dostarczona i nie posiada

możliwości aktualizacji w przypadku zakupu z oferowanymi nośnikami. Mapa jest dostarczana na karcie pamięci flash natomiast aktualizacja jest możliwa tylko w przypadku zainstalowania oprogramowania na urządzeniu). Powyższe jest niezgodne z SIWZ, zgodnie z treścią której nawigacja powinna posiadać: aktualizację danych przewodową przez komputer, zainstalowaną mapę, w tym mapę Polski z planem miast oraz mapy Czech, Litwy, Niemiec, Słowacji z możliwością aktualizacji oraz kartę pamięci i/lub płytą CD z zestawem map.

- c) zaproponowany agregat Eisemann T2500E o mocy 2200VA nie będzie pracował w trybie przeciążenia – do czego nie jest przystosowany (zbyt niska moc). Skutkiem powyższego mogą być częste kompleksowe naprawy generatorów, przegrzewanie się, a nawet zatarcie silnika i zapalenie się agregatu.

- oferta wykonawcy Inter-Car powinna zostać odrzucona, gdyż:

- a) zaoferowana nawigacja samochodowa Navroad NR 360 posiada antenę wbudowaną lecz nie posiada gniazda do anteny zewnętrznej. Zamawiający wymagał aby nawigacja samochodowa posiadała wbudowaną antenę wraz z gniazdem anteny zewnętrznej.
- b) dla zaoferowanego radiotelefon UKF RADMOR 3805K-160 brak w ofercie potwierdzenia wymaganych przez Zamawiającego parametrów, a dostarczona wraz z ofertą deklaracja zgodności innego modelu niż oferowany. Wykonawca ten nie potwierdził więc parametrów oferowanego urządzenia (zgodnie z punktem IV ppkt 4 SIWZ).

- oferta Konsorcjum CENREX powinna zostać odrzucona, gdyż:

- a) zaproponowana nawigacja Garmin Nuvi 765 GP wyposażona jest w dwie mapy: pierwsza to mapa GP (jest tylko mapa Polski, brakuje krajów europejskich) oraz druga CitiEurope (posiada kraje europejskie, lecz nie spełnia wymogów co do nośników na jakich ma być dostarczona i nie posiada możliwości aktualizacji w przypadku zakupu z oferowanymi nośnikami. Mapa jest dostarczana na karcie pamięci flash natomiast aktualizacja jest możliwa tylko w przypadku zainstalowania oprogramowania na urządzeniu). Powyższe jest niezgodne z SIWZ, zgodnie z treścią której nawigacja powinna posiadać: aktualizację danych przewodową przez komputer, zainstalowaną mapę, w tym mapę Polski z planem miast oraz mapy Czech, Litwy, Niemiec, Słowacji z możliwością aktualizacji oraz kartę pamięci i/lub płytą CD z zestawem map.

- oferta wykonawcy Wietmarscher powinna zostać odrzucona, gdyż:

- a) wysokość zabudowanego pojazdu przekracza wymaganą w SIWZ wysokość 2600 mm. Wysokość pojazdu po zabudowie, w zależności od marki/modelu

zastosowanej lampy zespolonej, mieścić się będzie w zakresie 2614 mm – 2659 mm.

- b) zaoferowana nawigacja GPS Aristo Voyager X800 nie występuje z wyświetlaczem o parametrach wymaganych przez Zamawiającego.

Pismem 21 sierpnia 2009 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu protestu, przekazał kopię protestu oraz wezwał wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu (przedmiotowe pismo Konsorcjum GEPARD i wykonawca Wietmarscher otrzymali w tej samej dacie).

W dniu 24 sierpnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) Konsorcjum GEPARD przystąpiło do protestu, przekazując jednocześnie kopię pisma protestującemu.

W dniu 24 sierpnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Wietmarscher przystąpił do protestu w części dotyczącej zaniechania przez Zamawiającego odrzucenia jego oferty, przekazując jednocześnie kopię pisma protestującemu.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2009 r. (wpływ do Odwołującego w tej samej dacie) Zamawiający rozstrzygnął protest przez jego oddalenie, wskazując m.in., iż w treści załącznika nr 1 do SIWZ „Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia” określił wymagania techniczne dla pojazdów specjalizowanych poprzez wskazanie wymagań funkcjonalnych, których spełnienie zapewni sprawne działanie pojazdów objętych zamówieniem, przy czym nie wymagał zamieszczenia w ofertach dokładnego opisu rozwiązań technicznych, które będą zastosowane przez wykonawcę przy realizacji zamówienia i nie wymagał określenia szczegółowych parametrów oferowanych samochodów. Oczekiwał jedynie deklaratywnego potwierdzenia przez wykonawców, że oferowane pojazdy spełniają wymagania określone w SIWZ. Wykonawcy byli zobowiązani jedynie do zamieszczenia w ofertach danych o producencie, typie i modelu niektórych, wskazanych przez Zamawiającego, elementów wchodzących w skład zamawianego pojazdu, który na etapie oceny ofert miał jedynie charakter informacyjny. Przedmiotem zamówienia jest pojazd stanowiący system powiązanych ze sobą elementów, którego ostateczne parametry będą znane dopiero w trakcie realizacji zamówienia, które będzie realizowane w kilku etapach. W pierwszym etapie wykonawca opracuje i uzgodni z Zamawiającym koncepcję zabudowy pojazdów, w drugim etapie – opracuje projekt techniczny zabudowy pojazdów w oparciu o zaakceptowaną przez Zamawiającego koncepcję, w trzecim zaś wykona prototyp pojazdu, zgodnie z zaakceptowanym projektem technicznym i dopiero wówczas będzie możliwe dokonanie oceny zgodności parametrów prototypu z wymaganiami Zamawiającego, która zostanie dokonana przez jednostkę do tego uprawnioną. Elementy wykorzystane do budowy tego systemu należy traktować jako składowe systemu, którego ostateczne parametry będą zależą od rozwiązania funkcjonalno-technicznego zaproponowanego przez wykonawcę.

Odnosząc się szczegółowo do zarzutów odwołania Zamawiający podniósł, iż:

1. Konsorcjum GEPARD zaoferowało pojazd o wymaganej przez Zamawiającego wysokości, gdyż wykonawca ten powyższe zagwarantował w treści złożonej deklaracji, dodając, iż parametr ten stanowiąc będzie przedmiot badań zgodności prototypu z wymogami Zamawiającego.
2. Nawigacja samochodowa Garmin Nuvi 765 GP zaoferowana przez Konsorcjum GEPARD posiada możliwość przewodowej aktualizacji danych przez komputer, co wynika z oświadczeń tego wykonawcy. Nadto z informacji producenta wynika, iż zestaw zawiera kartę pamięci z zestawem map oraz dodatkowo może być dostarczona płyta (zarówno CD, jak i DVD) z zestawem map.
3. Agregat zaoferowany przez Konsorcjum GEPARD może być zmodyfikowany przez producenta. Posiada m.in. zabezpieczenie termiczne, prądnicę asynchroniczną oraz wyposażony jest w zabezpieczenie przeciążeniowe, termiczne i niskiego stanu oleju, a niski poziom emisji zakłóceń sprawia, że agregaty te mogą być wykorzystywane do zasilania wszelkich urządzeń elektronicznych.
4. Nawigacja samochodowa Navroad nr 360 zaoferowana przez wykonawcę Inter-Car, wbrew twierdzeniom Odwołującego, posiada gniazdo do anteny zewnętrznej TMC.
5. Radiotelefon RADMOR 3805K-160 zaoferowany przez wykonawcę Inter-Car są ogólnodostępne na rynku, a ich parametry techniczne są znane Zamawiającemu. Wskazanie konkretnego modelu radiotelefonu wykonawca ten określił parametry techniczne oferowanego urządzenia.
6. Nawigacja zaoferowana przez Konsorcjum CENREX, zgodnie z deklaracją tego wykonawcy, zawartą w ofercie urządzenie to będzie wyposażone w instrukcje obsługi w języku polskim, kartę pamięci i/lub płytę CD z zestawem map, ładowarkę samochodową, kabel USB.
7. Wykonawca Wietmarscher zaoferował pojazd o wymaganej przez Zamawiającego wysokości, gdyż wykonawca ten powyższe zagwarantował w treści złożonej oferty, a parametr ten stanowiąc będzie przedmiot badań zgodności prototypu z wymogami Zamawiającego.
8. Nawigacja Aristo Voyager X800 zaoferowana przez wykonawcę Wietmarscher posiada matową powierzchnię ekranu, co zapewnia brak odbić od powierzchni wyświetlacza.

Pismem z dnia 7 września 2009 r. Odwołujący złożył odwołanie od ww. rozstrzygnięcia protestu (wpływ do Prezesa UZP w dniu 10 września 2009 r., wpływ do Zamawiającego w dniu 7 września 2009 r.; data nadania do Prezesa UZP w placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 7 września 2009 r.), podtrzymując zarzuty, argumenty oraz wnioski zawarte w proteście. Dodatkowo wnosząc o obciążenie

Zamawiającego kosztami postępowania, zgodnie z zestawieniem kosztów przedstawionym na rozprawie.

Pismem z dnia 8 września 2009 r. Zamawiający poinformował uczestników postępowania o wniesieniu odwołania, przekazał kopię odwołania, jednocześnie wzywając uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 6 października 2009 r. (pismem z tej samej daty) Konsorcjum GEPARD przystąpiło do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego.

W dniu 6 października 2009 r. (pismem z dnia 2 października 2009 r.) wykonawca Wietmarscher przystąpił do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego, w części dotyczącej zarzutów stawianych temu wykonawcy.

sygn. akt KIO/UZP 1352/09

Pismem z dnia 20 sierpnia 2009 r. (wpływ do Zamawiającego w tej samej dacie) Odwołujący Wietmarscher wniósł protest na czynności i zaniechania Zamawiającego dokonane w toku przedmiotowego postępowania, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 7; art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz innych przepisów wskazanych w uzasadnieniu protestu bądź z niego wynikających, poprzez:

1. wybór oferty złożonej przez Konsorcjum GEPARD jako najkorzystniejszej,
2. zaniechanie odrzucenia ofert złożonych przez: Konsorcjum GEPARD, wykonawcę „Inter-Car”, wykonawcę BIATEL S.A., Oddział w Białymstoku, zwanego dalej „BIATEL”, Konsorcjum CENREX

Jednocześnie Odwołujący wniósł o:

5. unieważnienie czynności wyboru oferty złożonej przez Konsorcjum GEPARD jako najkorzystniejszej,
6. dokonanie ponownej oceny ofert,
7. odrzucenie ofert złożonych przez: Konsorcjum GEPARD, wykonawcę „Inter-Car”, wykonawcę BIATEL i Konsorcjum CENREX,
8. wybór oferty Protestującego jako najkorzystniejszej,

ewentualnie

9. unieważnienie postępowania.

W uzasadnieniu do podniesionych w proteście zarzutów Odwołujący wskazał, iż oferty złożone przez Konsorcjum GEPARD, wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL i Konsorcjum CENREX powinny zostać odrzucone, gdyż ich treść nie jest zgodna z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwaną dalej „SIWZ”. Nadto podniósł, iż:

1. agregaty prądotwórcze zaoferowane przez Konsorcjum GEPARD, wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL i Konsorcjum CENREX nie spełniają wymogów

Dyrektywy maszynowej, ani nie są zgodne z Normą PN-ISO 8528-1, szczególnie opisując przemawiające za tym argumenty.

2. wykonawca Inter-Car, wykonawca BIATEL oraz Konsorcjum CENREX nie spełniają warunków udziału w postępowaniu określonego w pkt VII SIWZ, tj. nie wykazali się, iż należycie wykonali dostawę pojazdów specjalizowanych lub przeznaczonych do celów specjalnych, w tym:
 - z dokumentów złożonych przez wykonawcę Inter-Car nie wynika, iż ten wykonawca dostarczył pojazdy z wieloosobowymi stanowiskami pracy.
 - z dokumentów złożonych przez wykonawcę BIATEL oraz Konsorcjum CENREX nie wynika, iż wskazane dostawy dotyczą pojazdów z przestrzenią operacyjno-biurową, ani pojazdów które są centrami ratownictwa ani punktami dowodzenia Policji, Straży Granicznej itp. z wieloosobowymi stanowiskami pracy.
3. wykonawcy Inter-Car oraz Konsorcjum CENREX nie złożyli żadnego z dokumentów żądanych w pkt VII.3 SIWZ „Sygnalizator skażeń promieniotwórczych”, tj. certyfikatów lub świadectw polskich lub międzynarodowych potwierdzających parametry wymagane przez Zamawiającego.
4. Konsorcjum GEPARD, wykonawca Inter-Car, wykonawca BIATEL oraz Konsorcjum CENREX błędnie podali typy oferowanych samochodów (powyższe było wymagane zgodnie z załącznikiem nr 2 do SIWZ „Formularz ofertowy”).
5. Oferowane, przez Konsorcjum GEPARD, wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL oraz Konsorcjum CENREX, w postępowaniu marki: Fiat, Ford, Renault nie zostały oznaczone poprawnymi, homologowanymi konkretnymi typami pojazdów.
6. Samochód zaoferowany przez wykonawcę BIATEL ma wysokość całkowitą większą niż wymagana, tj. 2600 mm.
7. oferta Konsorcjum GEPARD nie jest zabezpieczona wadium, gdyż
 1. z treści gwarancji wystawionej na Polmozbyt Plus Sp. z o.o. nie wynika, iż zabezpiecza ofertę Konsorcjum GEPARD, a Polmozbyt Plus Sp. z o.o. nie była podmiotem uprawnionym do wniesienia wadium w imieniu drugiego członka Konsorcjum.
 2. Gwarancja bankowa zabezpiecza zaistnienie okoliczności z art. 46 ust. 5 ustawy Pzp jedynie w stosunku do Polmozbyt Plus Sp. z o.o., a nie w stosunku do całego Konsorcjum GEPARD

Pismem z dnia 20 sierpnia 2009 r. Zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu protestu, przekazał kopię protestu oraz wezwał wykonawców do wzięcia udziału

w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu (przedmiotowe pismo wykonawca Konsorcjum GEPARD otrzymało w tej samej dacie, wykonawca BIATEL otrzymał w dniu 21 sierpnia 2009 r.).

W dniu 23 sierpnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) Konsorcjum GEPARD przystąpiło do protestu, przekazując jednocześnie kopię pisma protestującemu.

W dniu 24 sierpnia 2009 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca BIATEL przystąpił do protestu, przekazując jednocześnie kopię pisma protestującemu.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2009 r. (wpływ do Odwołującego w tej samej dacie) Zamawiający rozstrzygnął protest przez jego oddalenie, wskazując m.in., iż:

1. w zakresie zarzutu zawartego w pkt IV.2 – produkty spełniające wymogi Dyrektywy 98/37/EC Parlamentu Europejskiego i Rady Europy z 22 czerwca 1998 r. o zbliżeniu praw dotyczących maszyn w państwach członkowskich posiadają oznaczenie CE. Agregat EISEMANN-T 2500E jest oznaczony symbolem CE i w związku z tym spełnia wszelkie normy europejskie i inne specjalistyczne w zakresie budowy, bezpieczeństwa obsługi, jak i ochrony środowiska. Drugi z agregatów – agregat KIPOR KGE 3500Ti posiada deklarację zgodności WE, przez co nabywa prawo do oznaczania symbolem CE.
2. w zakresie zarzutu zawartego w pkt V – Zamawiający nie wymagał, aby opis dostaw wyszczególnionych przez wykonawcę w wykazie zawierał obligatoryjne elementy opisane w definicji zamówienia określonej w rozdziale VII pkt 1b SIWZ, tym samym wykonawcy złożyli wykazy potwierdzające spełnienie wymogów SIWZ.
3. w zakresie zarzutu zawartego w pkt VI - w wykazie dokumentów wymaganych przez Zamawiającego nie wyszczególniono certyfikatów i świadectw potwierdzających, że oferowany sygnalizator skażeń promieniotwórczych spełnia parametry wymagane przez Zamawiającego. W załączniku nr 1 określono wymóg posiadania przez sygnalizator certyfikatów lub świadectw polskich lub międzynarodowych, natomiast nie zawarto tam informacji, że dokumenty te muszą być złożone wraz z ofertą.
4. w zakresie zarzutu zawartego w pkt VII i VIII – pojęcia „typ pojazdu” umieszczonego w formularzu ofertowym nie należy utożsamiać z pojęciem „definicja typu pojazdu” określonym w załączniku nr 1 do rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 24 października 2005 r. w sprawie homologacji typu pojazdów samochodowych i przyczep. Zamawiający nie zdefiniował co należy rozumieć pod pojęciem typ pojazdu. Porównania pojazdu z dokumentami homologacyjnymi dostarczonymi wraz z pojazdem dokona jednostka akredytowana do przeprowadzania badań homologacyjnych oraz do kontroli zgodności produkcji lub montażu.
5. w zakresie zarzutu zawartego w pkt IX – wykonawca BIATEL zaoferował pojazd o wymaganej przez Zamawiającego wysokości, gdyż wykonawca ten powyższe

zagwarantował w treści złożonej deklaracji, dodając, iż parametr ten stanowić będzie przedmiot badań zgodności prototypu z wymogami Zamawiającego.

6. w zakresie zarzutu zawartego w pkt X – zarówno w treści gwarancji firmy GEPARD Systems Sp. z o.o., jak i w treści gwarancji Polmozbyt Plus Sp. z o.o. znajduje się informacja o powołaniu konsorcjum do realizacji przedmiotowego zamówienia, którego uczestnikami są wymienione firmy, a z treści każdej ze złożonych gwarancji wynika, że gwarant zrealizuje zobowiązanie wobec Zamawiającego jako beneficjenta, jeżeli zostanie spełniona co najmniej jedna z przesłanek wymienionych w gwarancji.

Pismem z dnia 7 września 2009 r. Odwołujący złożył odwołanie od ww. rozstrzygnięcia protestu (wpływ do Prezesa UZP w dniu 10 września 2009 r., wpływ do Zamawiającego w dniu 7 września 2009 r.; data nadania do Prezesa UZP w placówce pocztowej operatora publicznego w dniu 7 września 2009 r.), podtrzymując zarzuty, argumenty oraz wnioski zawarte w proteście.

Pismem z dnia 8 września 2009 r. Zamawiający poinformował uczestników postępowania o wniesieniu odwołania, przekazał kopię odwołania, jednocześnie wzywając uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 6 października 2009 r. (pismem z tej samej dacie) Konsorcjum GEPARD przystąpiło do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego.

W dniu 6 października 2009 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca BIATEL przystąpił do postępowania odwoławczego, po stronie Zamawiającego, w części dotyczącej zarzutów stawianych temu wykonawcy.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia SIWZ wraz z załącznikami, dokonane modyfikacje SIWZ, odpowiedzi udzielone na pytania wykonawców oraz złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron oraz Przystępujących złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje:

Izba rozpoznała łącznie oba odwołania w związku z treścią zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 września 2009 r., wydanego w tym przedmiocie.

Przede wszystkim Izba uznała, że obaj Odwołujący, podnosząc zarzut podjęcia przez Zamawiającego z naruszeniem przepisów ustawy Pzp czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, jak również zaniechania odrzucenia wszystkich ofert sklasyfikowanych przed złożoną przez nich ofertą, w sposób wystarczający wykazali uszczerbek w swoim

interesie prawnym, związany z bezprawnym pozbawieniem ich przez Zamawiającego szans na uzyskanie niniejszego zamówienia.

Skład orzekający Izby nie znalazł podstaw do odrzucenia żadnego z rozpoznawanych odwołań w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 187 ust. 4 ustawy Pzp. Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołania.

Odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” wyspecyfikował wymogi stawiane zamawianym przez niego specjalistycznym pojazdom „Schengenbusom”, żądając w „Formularzu ofertowym” złożenia oświadczenia, że „oferowane (...) pojazdy spełniają wszystkie wymagania Zamawiającego określone w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia (SOPZ)”, a także zobowiązania dostarczenia m.in. wymienionych urządzeń (nawigacji samochodowej GPS, urządzenia do badania autentyczności dokumentów, radiotelefonu UKF, agregatu prądotwórczego oraz CB radia) ze wskazaniem nazwy producenta, typu oraz modelu oferowanego urządzenia. Jednocześnie Zamawiający nie zażądał przedłożenia jakichkolwiek dokumentów, które miałyby potwierdzać, iż zaoferowane urządzenie jest zgodne z wymogami zawartymi w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”, jak również nie podał w jaki sposób na etapie badania i oceny ofert dokona oceny spełnienia przez wskazane przez wykonawców urządzenia postawionych im wymogów. Niewątpliwie z treści „Formularza ofertowego” jednoznacznie wynika, iż realizacja zamówienia odbędzie się w czterech etapach i w ich trakcie Zamawiający będzie dokonywał nie tylko oceny koncepcji zabudowy pojazdu i akceptacji projektu technicznego, ale również dokona odbioru dostarczonego prototypu zabudowanego i wyposażonego pojazdu.

Z tak skonstruowanej SIWZ jednoznacznie wynika, iż oceny spełnienia wymogów postawionych przez Zamawiającego w stosunku do urządzeń wyspecyfikowanych w „Formularzu ofertowym” Zamawiający może dokonać jedynie w oparciu o złożone oświadczenia. Skoro bowiem nie wymagał przedłożenia żadnych dokumentów, ograniczając się jedynie do posiadanej – jak wynika z treści rozstrzygnięcia protestów – przez siebie wiedzy, nie jest możliwym dopiero na etapie badania i oceny ofert, na skutek protestów wykonawców, modyfikowanie SIWZ i doprecyzowywanie stawianych wymogów. Niewątpliwie obowiązkiem Zamawiającego jest dokonywanie oceny na podstawie sformułowanych w SIWZ wymagań. Jednak w przypadku postępowania, w którym przedmiotem dostawy jest w

istocie prototyp, faktycznie nie jest możliwym na etapie badania i oceny ofert dokonanie oceny zgodności zaoferowanego pojazdu z wymogami postawionymi przez Zamawiającego. Jak bowiem wynika z SIWZ realizacja zamówienia jest czteroetapowa i każdy z kolejnych etapów poprzedzony jest akceptacją Zamawiającego. Tak więc ogromne znaczenie mieć będzie przedstawiona koncepcja zabudowy, dopiero w oparciu o którą, zostanie wykonany projekt techniczny. A ponieważ, w braku wymogów co do zadeklarowania, poza enumeratywnie wymienionymi w „Formularzu oferty”, wszystkich modeli i typów urządzeń, które zostaną zaoferowane w projekcie, jak i pełnego rozwiązania technicznego, nie jest obecnie możliwym jednoznaczne stwierdzenie, że określony pojazd spełnia wymogi określone w załączniku nr 1 do SIWZ, czy też nie. Powyższego dokona dopiero upoważniona jednostka przeprowadzająca badania zgodności prototypu z wymogami Zamawiającego. Nadto Zamawiający przewidział w § 2 ust. 6 zmodyfikowanego projektu umowy „możliwość zmian w konstrukcji i wyposażeniu prototypu (...) będących wynikiem ustalenia/zalecenia jednostki zaświadczonej (certyfikującej)”. Tym samym potwierdzając, iż ocena spełnienia postawionych wymogów może być dokonana dopiero na etapie realizacji zamówienia.

sygn. akt KIO/UZP 1329/09

Zarzut dotyczący niespełnienia przez Konsorcjum GEPARD i wykonawcę Wietmarscher wymogu Zamawiającego aby zaoferowany pojazd posiadał maksymalną wysokość po zabudowie nie większą niż 2600 mm, nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt IV „Nadwozie”, ppkt 5 „Wysokość całkowita” zamieścił postanowienie, iż wysokość całkowita pojazdu po dokonaniu zabudowy pojazdu ma wynosić nie więcej niż 2600 mm nie licząc anten, co dodatkowo potwierdził pismem z dnia 10 lipca 2009 r. (odpowieź na pytanie nr 5 i 42), dodając iż podana wysokość dotyczy pojazdu bez obciążenia.

Na potwierdzenie powyższego Zamawiający nie wymagał przedłożenia żadnego dokumentu, żądając jedynie złożenia stosownego oświadczenia w „Formularzu ofertowym”, stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, w myśl którego wykonawcy zobowiązani byli złożyć oświadczenie, że „oferowane (...) pojazdy spełniają wszystkie wymagania Zamawiającego określone w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia (SOPZ)” i oświadczenie takiej treści obaj wykonawcy złożyli w swych ofertach.

Odwołujący BIATEL podniósł, iż oferowany przez Konsorcjum GEPARD pojazd marki Fiat Ducato, 2,3 Multijet, H2, a przez wykonawcę Wietmarscher pojazd marki Peugeot Y Boxer nie spełnia wymogów technicznych zawartych w SIWZ, gdyż biorąc pod uwagę

dostępne na rynku belki sygnalizacyjne (najniższa na rynku belka sygnalizacyjna ma wysokość 90 mm) oraz wysokość pojazdu po zabudowie bez belki sygnalizacyjnej (2524 mm) wysokość tych pojazdów wynosi: w przypadku pojazdu marki Fiat Ducato 2614 mm, a w przypadku pojazdu marki Peugeot Y Boxer będzie się mieścić w zakresie 2614-2659 mm, co powoduje, iż w obu przypadkach wysokość oferowanych pojazdów przekracza wysokość dopuszczoną przez Zamawiającego. Niemniej jednak nie przedłożył on żadnych dowodów potwierdzających tak postawiony zarzut, mimo iż z treści art. 6 k.c. wynika, iż ciężar dowodu spoczywa na podmiocie, który z określonego faktu wywodzi skutki prawne. Odwołujący BIATEL jedynie wskazał, iż na rynku dostępna jest belka sygnalizacyjna o wskazanej przez niego, określonej wysokości, nie przedkładając żadnych dowodów na to, iż istotnie tak jest, jak również iż ta właśnie belka sygnalizacyjna zostanie zamontowana w samochodach zaoferowanych w kwestionowanych ofertach, co w konsekwencji spowoduje, iż przekroczona zostanie dopuszczalna wysokość oferowanego pojazdu, nie odnosząc się zupełnie do okoliczności podanych przez Przystępujących (Konsorcjum GEPARD i wykonawcę Wietmarscher) w złożonych przez nich pismach procesowych.

Przystępujący GEPARD w złożonym przystąpieniu do odwołania, jak i na rozprawie, wyjaśnił bowiem, iż konstrukcja dachu zaoferowanego przez niego pojazdu nie jest konstrukcją płaską, jak w pojazdach osobowych, tylko ma liczne zagłębienia fabryczne, konstrukcyjne, po długości i szerokości dachu pojazdu, tak więc bez uwzględnienia konstrukcji dachu, jak również parametru ugięcia nie można w sposób uprawniony kwestionować wysokości oferowanego przez niego pojazdu.

Z kolei wykonawca Wietmarscher w załączeniu do złożonej oferty przedłożył rysunki oferowanego samochodu, mimo braku takiego wymogu, w których wskazał m.in. wysokość oferowanego pojazdu (2600 mm po zabudowie), a więc taką jaka rzeczywiście była przez Zamawiającego wymagana w SIWZ.

Skoro więc Odwołujący BIATEL kwestionuje wysokość zaoferowanych pojazdów, wskazując na wymiary belki sygnalizacyjnej, nie przedkładając żadnych dowodów na potwierdzenie swego stanowiska (dostępnych na rynku belek sygnalizacyjnych ze wskazaniem ich wysokości, wysokości kwestionowanych pojazdów z uwzględnieniem ich konstrukcji i parametru ugięcia) oraz w świetle braku wymogu przedłożenia dokumentów, które w swej treści jednoznacznie potwierdzałyby spełnienie tak postawionego wymogu stwierdzić należy, iż wystarczającym w świetle – tak skonstruowanych - postanowień SIWZ było złożenie stosownego oświadczenia. Tym samym Izba uznała, że pojazdy zaoferowane przez obu wykonawców spełniają wymogi Zamawiającego w zakresie zadeklarowanej przez wykonawców wysokości pojazdu, a parametr ten – podlegać będzie także - zgodnie z § 2 ust. 5 zmodyfikowanego projektu umowy - badaniom na zgodność prototypu z wymaganiami określonymi w SIWZ.

Zarzut dotyczący zaoferowania przez Konsorcjum GEPARD oraz Konsorcjum CENREX nawigacji Garmin Nuvi 765 GP, która nie spełnia wymogu Zamawiającego, nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIW „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt V „Część kierowcy i pasażerów (kabina)”, ppkt 5 „nawigacja samochodowa” zamieścił postanowienie, iż w kabinie musi być zainstalowana nawigacja GPS o wskazanych parametrach minimalnych, w tym m.in.:

- „aktualizacja danych: przewodowa przez komputer,
- zainstalowanie mapy (minimum): szczegółowa mapa Polski z planami miast oraz dodatkowo mapy Czech, Litwy, Niemiec z możliwością aktualizacji przez Zamawiającego”,

oraz „wyposażenie dodatkowe: (...) karta pamięci i/lub płyta CD z zestawem map, ładowarka samochodowa, kabel USB”.

Konsorcjum GEPARD oraz Konsorcjum CENREX zaoferowało nawigację GPS Garmin Nuvi 765 GP.

Izba stwierdziła, iż Zamawiający nie wymagał złożenia, na potwierdzenie spełnienia wymogów przez oferowane urządzenia określone w załączniku nr 1 do SIWZ, żadnego dokumentu, a jedynie wskazania w „Formularzu ofertowym”, sporządzonym zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, wyspecyfikowanych tam urządzeń, w tym nawigacji samochodowej GPS ze wskazaniem producenta, typu oraz modelu oferowanego urządzenia. Zaoferowane przez wykonawców urządzenie, zgodnie – jak podkreślił Zamawiający w rozstrzygnięciu protestu - z posiadaną przez niego wiedzą spełnia postawione przez niego wymogi. Niemniej jednak dokonał on sprawdzenia zasadności podniesionych zarzutów, podkreślając iż należy rozróżnić wymóg dotyczący aktualizacji map od wymogu przedłożenia płyt dodatkowych. Jak bowiem Zamawiający oświadczył na rozprawie, czemu Odwołujący BIATEL nie zaprzeczył, mapy, w które wyposażone jest oferowane urządzenie są już wgrane w pamięć urządzenia przed sprzedażą i mapy te mają możliwość aktualizacji, która jest dokonywana po podłączeniu urządzenia do komputera, na dowód czego przedłożył pismo dystrybutora produktów Garmin w Polsce, podkreślając, iż dla spełnienia wymogu Zamawiającego wystarczającym – w myśl uzyskanej odpowiedzi - było zaoferowanie urządzenia Garmin Nuvi 765 GP oraz karty pamięci SD. Przystępujący GEPARD podkreślił, a czemu Zamawiający nie zaprzeczył, iż Zamawiający w istocie wymagał „karty pamięci i/lub płyty CD z zestawem map” dlatego też, aby spełnić ten wymóg wystarczyło dostarczyć kartę pamięci z zestawem map. Natomiast dołączenie zestawu płyt było elementem dodatkowym, który to wymóg Konsorcjum GEPADR – jak Przystępujący podkreślił na rozprawie - również spełniło. Faktycznie stwierdzić należy, iż z literalnego brzmienia postanowienia ppkt 5 „nawigacja samochodowa”, dotyczącego wymogu

wyposażenia dodatkowego jednoznacznie wynika, iż wykonawcy mogli lecz nie musieli zaoferować płyty CD. Nośnik map był bowiem wymogiem dodatkowym i mógł być dostarczony albo w postaci karty pamięci, albo też płyty CD, bądź też na obu tych nośnikach równocześnie. Tym samym zarzut niespełnienia tego wymogu przez Konsorcjum GEPARD oraz Konsorcjum CENREX jest chybiony.

Zarzut dotyczący zaoferowania przez Konsorcjum GEPARD niewłaściwego agregatu (agregatu Eisemann &2500 o mocy 2200kV), nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt VIII „Część techniczna”, ppkt 6 „zasilanie” zamieścił postanowienie, iż „wykonawca, po przeliczeniu łącznej mocy zainstalowanych urządzeń i wyposażenia, dobierze odpowiednie do tej mocy urządzenia zasilania. (...) zainstaluje urządzenia zasilania w pojeździe”, a w „bilansie energetycznym należy uwzględnić dodatkowo co najmniej 0,5 kV mocy do zasilania urządzeń, które będą użytkowane w pojeździe, a które nie są przedmiotem zamówienia”.

Wykonawca GEPARD zaoferował agregat prądowórczy Eisemann T 2500E.

Izba, w odniesieniu i do tego urządzenia, stwierdziła, iż Zamawiający nie wymagał złożenia, na potwierdzenie spełnienia wymogów przez oferowane urządzenia określone w załączniku nr 1 do SIWZ, żadnego dokumentu, a jedynie wskazania w „Formularzu ofertowym”, sporządzonym zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, wyspecyfikowanych tam urządzeń, w tym zaoferowanego agregatu ze wskazaniem producenta, typu oraz modelu oferowanego urządzenia. Nie wymagał również przedłożenia bilansu mocy agregatu, który jak wskazuje Odwołujący BIATEL, powinien być dokonany w oparciu o przeliczenie łącznej mocy zainstalowanych urządzeń i wyposażenia pojazdu oraz z uwzględnieniem wymaganego przez Zamawiającego zapasu mocy, a z którego to - zdaniem Odwołującego BIATEL - wynika, iż zaoferowany agregat będzie pracował w trybie przeciążenia, a więc jest niezgodny z SIWZ.

Bezspornym jest, iż wykonawca GEPARD zaoferował agregat Eisemann T 2500E, który będzie jednym z urządzeń wchodzących w skład zaproponowanego przez wykonawcę GEPARD rozwiązania techniczno-funkcjonalnego. Niemniej jednak, na tym etapie postępowania ani Zamawiający, ani tym bardziej Odwołujący BIATEL, nie znają i nie mogą znać urządzeń, które zostaną zaproponowane przez danego wykonawcę, gdyż tego rodzaju dane zostaną przedstawione Zamawiającemu dopiero w koncepcji zabudowy i sporządzonym w oparciu o nią projekcie technicznym, z uwzględnieniem wymogów Zamawiającego określonych w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”. Nie wystarczy więc znajomość nazwy i modelu tylko jednego elementu wchodzącego w skład indywidualnego rozwiązania wykonawcy, aby prawidłowo móc ocenić,

czy wykonawca ten zaoferował agregat o mocy wymaganej i odpowiedniej w stosunku do przedstawionego projektu technicznego pojazdu, który w określonej konfiguracji spełni wymogi Zamawiającego. Należy bowiem pamiętać, iż przedmiotem zamówienia jest dostawa samochodów, które zostaną dopiero zabudowane w oparciu o cztero-etapową procedurę. Tak więc nie ma możliwości na tym etapie postępowania w sposób nie budzący żadnych wątpliwości stwierdzić, z uwagi chociażby na niemożność ustalenia, o jakiej mocy urządzenia będą współpracować z kwestionowanym agregatem prądotwórczym, czy zaoferowany agregat nie tylko, że spełnia wymogi Zamawiającego, ale i czy został zaoferowany prawidłowo.

Dlatego też Izba uznała, iż zarzut ten nie potwierdził się.

Zarzut dotyczący zaoferowania przez wykonawcę Inter-Car nawigacji nieposiadającej gniazda do anteny zewnętrznej nie potwierdził się.

Zamawiający wymagał, aby nawigacja samochodowa była wyposażona w anteną „wbudowaną z gniazdem do anteny zewnętrznej” (załącznik nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt V „Część kierowcy i pasażerów (kabina)”, ppkt 5 „nawigacja samochodowa”).

Wykonawca Inter Car w złożonej ofercie zaoferował nawigacją samochodową GPS „NAVROAD NR 360”, które to urządzenie, zdaniem Odwołującego BIATEL, posiada antenę wbudowaną, która nie spełnia funkcji gniazda anteny zewnętrznej GPS, a system ten nie jest dostępny na terenie Polski. Jednocześnie nie przedstawiając żadnego dowodu na potwierdzenie postawionej przez siebie tezy. Dlatego też, wskazując na treść art. 6 k.c., Izba uznała, iż Odwołujący BIATEL nie tylko, że nie udowodnił, ale nawet nie uprawdopodobnił, wobec przeciwnych twierdzeń Zamawiającego, iż zaoferowana nawigacja samochodowa nie posiada gniazda do anteny zewnętrznej

Zarzut dotyczący zaoferowania przez wykonawcę Inter-Car radiotelefonu, który nie jest równoważny ze wskazanym przez Zamawiającego, nie potwierdził się.

Zamawiający wymagał zaoferowania radiotelefonu Motorola GM 360 lub równoważnego, wskazując w rozdziale IV SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” pkt 4, że dopuszcza zastosowanie produktów równoważnych, ale jedynie takich, które zagwarantują nie gorsze normy, parametry i standardy techniczno-jakościowe oraz funkcjonalne. W takim przypadku żądając dołączenia do oferty dokładnego opisu oferowanych produktów, z którego wynikać będzie zachowanie warunków równoważności.

Wykonawca Inter-Car zaoferował radiotelefon UKF „RADMOR 3805K-160 i ANTENA TYP 30830/06”, załączając do oferty instrukcję obsługi oferowanego radiotelefonu.

Izba ustaliła, iż z załączonej do instrukcji „Deklaracji zgodności nr 08.034.01” wynika, że dotyczy ona wyrobów typu „3805-160, 3805KX-160”, a rozdział 2 „Opis Ogólny” 2.1. „Przedmiot instrukcji” jednoznacznie wskazuje, iż dotyczy ona radiotelefonu przwoźnego 3805, jak również radiotelefonu 3805K i radiotelefonu 3805K1. Jak należy przypuszczać cyferka „X” w nazwie typu jest tym elementem, który uszczegóławia rodzaj telefonu.

Odnosząc się do zarzutu nie spełnienia wymogów z punktu IV, podpunkt 4 SIWZ stwierdzić należy, iż Odwołujący BIATEL nie wskazał, który element równoważności nie został wykazany, kwestionując zaoferowany typ telefonu i załączone dokumenty. Kwestionując równoważność zaoferowanego produktu należałoby jednak wskazać, jakich wymogów zawartych w załączniku nr 1 do SIW „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt IX „Wyposażenie”, ppkt 1 „środki łączności” zaoferowany jako równoważny radiotelefon nie posiada, a takich informacji (uszczegółowionych zarzutów) Odwołujący BIATEL w swym odwołaniu nie zawarł. Tak więc zarzut niezgodności oferowanego radiotelefonu, również w świetle wyjaśnień Zamawiającego złożonych na rozprawie, który oświadczył, iż poza dokumentami załączonymi przez wykonawcę Inter-Car do złożonej oferty, uzyskał nadto odpowiedź od firmy Radmor S.A., producenta radiotelefonów przwoźnych, w tym zaoferowanego przez wykonawcę Inter-Car, że radiotelefony przwoźne serii Radmor 3805-160 i Radmor 3805K-160 spełniają wszystkie wymagania MSWiA zgodnie z „Ujednoliconymi wymaganiami w zakresie parametrów techniczno-funkcjonalnych urządzeń łączności radiowej pracujących w paśmie VHF”, nie znajduje potwierdzenia.

Zarzut dotyczący zaoferowania przez wykonawcę Wietmarscher nawigacji GPS, która nie jest wyposażona w wyświetlacz o wymaganych przez Zamawiającego dokumentach, nie potwierdził się.

Zamawiający wymagał, aby nawigacja samochodowa była wyposażona w „antyodblaskowe pokrycie wyświetlacza” (załącznik nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt V „Część kierowcy i pasażerów (kabina)”, ppkt 5 „nawigacja samochodowa”), żądając jedynie wskazania w „Formularzu oferty”, sporządzonym według wzoru, stanowiącego załącznik nr 2 do SIWZ, wyspecyfikowanych w nim urządzeń, w tym m.in. nawigacji samochodowej z podaniem nazwy producenta, typu oraz modelu oferowanego urządzenia.

Wykonawca Wietmarscher w złożonej ofercie zaoferował nawigację samochodową GPS „ARISTO VOYAGER X800”, które to urządzenie, zdaniem Odwołującego BIATEL, w oparciu – jak podniósł w pismach procesowych - o informacje uzyskane od dystrybutorów ww. sprzętu, nie występuje z wyświetlaczem o podanych przez Zamawiającego parametrach.

Mając na uwadze powyższe Izba stwierdziła, iż Odwołujący BIATEL mimo, iż powoływał się na stanowisko dystrybutorów zaoferowanej przez wykonawcę Wietmarscher nawigacji nie przedłożył żadnego dowodu na potwierdzenie podnoszonych zarzutów, przynajmniej na rozprawie, iż istnieją na rynku odblaskowe folie.

Jednak – jego zdaniem - wykonawca Wietmarscher zaoferował urządzenie z ekranem antyodblaskowym, a nie ekran pokryty folią antyodblaskową. Ponadto Izba stwierdziła, iż Zamawiający podobnie, jak w przypadku pozostałych wyspecyfikowanych w „Formularzu oferty” urządzeń, poza podaniem danych dotyczących określonego urządzenia nie wymagał przedłożenia żadnych dokumentów, z treści których miałyby wynikać, iż zaoferowane urządzenie spełnia wymogi wskazane w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”. Tak więc oceny zaoferowanego urządzenia mógł dokonać, literalnie stosując SIWZ, jedynie w oparciu o oświadczenia złożone przez wykonawców. Co prawda Zamawiający, jak podkreślił w rozstrzygnięciu protestu, posiada wiedzę na temat urządzenia zaoferowanego przez wykonawcę Wietmarscher. Wie więc, iż urządzenie to posiada matową powierzchnię ekranu, zapewniającą brak odbić od powierzchni wyświetlacza, na dowód czego okazał Izbie wydruk ze strony internetowej dystrybutora folii ochronnych, z której wynika, iż w oferowanym urządzeniu zastosowano wielowarstwową, matową konstrukcję wymiennej folii antyrefleksyjnej, która redukuje odbicie światła. Skoro jednak w SIWZ, nie dookreślono nie tylko sposobu oceny spełnienia tego wymogu, ale i nie uszczegółowiono co należy rozumieć przez „antyodblaskowe pokrycie wyświetlacza” każde urządzenie wyposażone, w taki bądź inny sposób, w antyodblaskowe pokrycie wyświetlacza, spełnia wymogi postawione przez Zamawiającego.

Tym samym stwierdzić należy, że wykonawca Wietmarscher spełnił w tym zakresie wymóg postawiony przez Zamawiającego w SIWZ .

sygn. akt KIO/UZP 1352/09

Zarzut dotyczący zaoferowania przez Konsorcjum GEPARD, wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL i Konsorcjum CENREX niewłaściwych agregatów prądotwórczych, nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt VIII „Część techniczna”, ppkt 6 „zasilanie” zamieścił postanowienie, iż „wykonawca, po przeliczeniu łącznej mocy zainstalowanych urządzeń i wyposażenia, dobierze odpowiednie do tej mocy urządzenia zasilania. (...) zainstaluje urządzenia zasilania w pojeździe”, a w „bilansie energetycznym należy uwzględnić dodatkowo co najmniej 0,5 kV mocy do zasilania urządzeń, które będą użytkowane w pojeździe, a które nie są przedmiotem zamówienia”.

Wykonawca GEPARD zaoferował agregat prądotwórczy „Eisemann T 2500E”, wykonawca Inter-Car i Konsorcjum CENREX agregat prądotwórczy „KIPOR KGE 3500Ti”, a wykonawca BIATEL agregat prądotwórczy „KIPOR IG3000”.

Izba przede wszystkim stwierdziła, iż Zamawiający, tak jak w przypadku pozostałych urzędzeń, nie wymagał złożenia, na potwierdzenie spełnienia wymogów określonych w załączniku nr 1 do SIWZ, przez oferowany agregat prądotwórczy, żadnego dokumentu, a jedynie wskazania w „Formularzu ofertowym”, sporządzonym zgodnie ze wzorem stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, wskazania jego producenta, typu oraz modelu, o ile – jak Zamawiający podkreślił na rozprawie – oferowany agregat występuje w danym rozwiązaniu technicznym. Nie wymagał także przedłożenia sporządzonego przez wykonawcę bilansu zapotrzebowania mocy agregatu.

Bezspornym jest, iż na tym etapie możliwe jest wyliczenie przedmiotowego bilansu, natomiast wątpliwości rodzi okoliczność, czy tego rodzaju wyliczenie możliwe jest w stosunku do ofert konkurencyjnych wykonawców, w braku danych dotyczących proponowanych przez nich rozwiązań technicznych pojazdu. Jak wynika, chociażby z okazanego Izbie bilansu mocy, sporządzonego dla potrzeb przygotowania oferty przez Konsorcjum GEPARD, a który to – zdaniem tego wykonawcy, jak i Zamawiającego – może być sporządzony jedynie o ile posiada się określone dane i założenia, będące podstawą zabudowy samochodu, wyliczenie dokonane na podstawie wszelkich domniemań, co do urzędzeń, które zostaną zaoferowane, jest nieuprawnione. Takie informacje – jak oświadczył na rozprawie Przystępujący GEPARD, a czemu Strony nie zaprzeczyły - na tym etapie postępowania objęte są tajemnicą przedsiębiorstwa. Niemniej jednak z jego wyliczeń wynika, iż oferowane urządzenie spełni postawione przez Zamawiającego wymogi. Tak więc dokonywanie jakichkolwiek przeliczeń, porównań, jak i twierdzenie, że moc oferowanego agregatu jest zbyt mała stanowi jedynie niczym nie popartą spekulacją Odwołującego Wietmarscher, który nie znając żadnych szczegółów oferowanego rozwiązania technicznego nie może w sposób uprawniony dokonać analizy mocy oferowanego agregatu.

Nieuprawnionym jest także twierdzenie, iż klimatyzacja zasilana z kwestionowanych agregatów prądotwórczych nie spełni wymogów SIWZ. I w tym przypadku Odwołujący Wietmarscher przyjął za podstawę określone – znane sobie - założenia, nie posiadając informacji jaki klimatyzator przez danego wykonawcę zostanie zaproponowany. Przykładowo Przystępujący GEPARD oświadczył, iż do klimatyzacji zaproponował produkt firmy TRUMA, który posiada mniejszą moc chłodniczą niż wykazuje to Odwołujący Wietmarscher. Tak więc takie rozwiązanie mogli przyjąć i inni wykonawcy, proponując zastosowanie tego bądź innego dostępnego na rynku klimatyzatora. Tak więc zarówno Odwołującemu Wietmarscher, Zamawiającemu, a także składowi orzekającemu Izby nie znane są szczegółowe dane dotyczące tych urzędzeń (klimatyzatorów), a co do których również nie wymagano, na tym

etapie postępowania, podania jakichkolwiek danych, w tym ich zapotrzebowania energetycznego. Tym samym na tej bliżej nieokreślonej podstawie niemożliwym jest ustalenie, czy dany agregat sprosta zasilaniu oferowanego klimatyzatora.

Odwołujący Wietmarscher nadto podniósł, iż oferowane agregaty nie osiągną deklarowanej mocy. Jednak obciążenie agregatu określoną maksymalną mocą (wynikającą z instrukcji obsługi), po uwzględnieniu zapotrzebowania innych zaproponowanych urządzeń, może okazać się nie potrzebne. Zapotrzebowanie agregatu może być bowiem mniejsze niż przewidywane przez jego producenta jako maksymalne.

Niemniej jednak ponownie stwierdzić należy, że brak bliżej określonych danych nie pozwala na stwierdzenie, iż taka sytuacja rzeczywiście będzie miała miejsce (zapotrzebowanie będzie większe niż przewidywane). Jak bowiem podkreślił Przystępujący GEPARD, w odniesieniu do zarzutów dotyczących oferowanego przez niego agregatu firmy Eisemann T 2500E już chociażby z przedłożonej przez Odwołującego Wietmarscher instrukcji agregatu prądotwórczego wynika, iż dotyczy ona prawdopodobnie agregatu prądotwórczego tej samej klasy, jaką zaoferował Przystępujący GEPARD lecz innego urządzenia. Sytuacja taka może mieć miejsce także w stosunku do agregatu prądotwórczego KIPOR.

Odnosząc się do złożonej w poczet materiału dowodowego przez Odwołującego Wietmarscher instrukcji obsługi agregatu marki KIPOR stwierdzić należy, iż w istocie jest ona niepełna (brak rozdziałów 8-10). Faktycznie zawiera informację jakoby nie można go było modyfikować ani też stosować do celów innych niż zgodne z przeznaczeniem, aczkolwiek brak jest jednoznacznego wskazania dotyczącego jego przeznaczenia, w tym informacji zabraniających zastosowania go w ramach zabudowy, a jedynie ostrzeżenia dotyczące drastycznych zdarzeń, które mogą wystąpić. Z instrukcji tej nie wynika także, iż agregat ten nie nadaje się do zabudowy. Podobna sytuacja ma miejsce w odniesieniu do agregatu prądotwórczego marki Eisemann. Z analizy instrukcji przedłożonej przez Odwołującego Wietmarscher wynika bowiem, iż mogą być one zabudowane. Na powyższe wskazuje już sformułowanie ze strony 9 i 7, z treści której wynika, iż „w trakcie pracy agregatu (...) wystające elementy poza obudowę”, „pracujące w pomieszczeniach zewnętrznych”.

Istotnie ze sporządzonej opinii wynikają zagrożenia w stosowaniu określonego agregatu. Niemniej jednak załączone do tych urządzeń instrukcje obsługi mają zapobiec drastycznym zdarzeniom opisanym w przedmiotowej opinii, a dostosowanie się do których zniweluje ich powstanie. Urządzenia te obsługują ludzie i tak naprawdę to od nich zależy ich prawidłowa eksploatacja.

Odnosząc się do braku zgodności oferowanych agregatów prądotwórczych z wymaganiami tzw. dyrektywy maszynowej Izba podzieliła w tym względzie stanowisko

wyrażone przez Zamawiającego w rozstrzygnięciu protestu. Dodatkowo podnosząc, iż w razie dalszych wątpliwości Odwołującego Wietmarscher co do objęcia wyrobu wskazaną dyrektywą należy podnieść, iż już z instrukcji obsługi agregatów Eisemann przedłożonej na rozprawie przez samego Odwołującego jednoznacznie wynika, iż „agregat jest wykonany zgodnie z normami i wytycznymi dotyczącymi budowy maszyn i urządzeń w Unii Europejskiej”, a jego urządzenia opatrzone są znakiem „CE”. Potwierdzeniem powyższego są przedłożone, poza jak wynika z instrukcji, załączony do niej certyfikat CE, przez Zamawiającego: deklaracja zgodności „CE” dla agregatu prądotwórczego Eisemann oraz deklaracja zgodności „WE” dla agregatu prądotwórczego KIPOR.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, iż brak jest podstaw do stwierdzenia, iż oferowane agregaty prądotwórcze nie spełniają wymogów Zamawiającego.

Zarzut dotyczący niespełnienia warunku udziału w postępowaniu przez: wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL, Konsorcjum CENREX nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w rozdziale VII SIWZ „Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków” „warunki szczegółowe w zakresie pkt 1b” zawarł postanowienie, iż o zamówienie może ubiegać się wykonawca, który „należycie wykonał lub wykonuje w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia niniejszego postępowania co najmniej 1 dostawę w ilości minimum 5 sztuk pojazdów specjalizowanych lub przeznaczonych do celów specjalnych oraz załączy dokumenty (np. referencje) potwierdzające, że te zamówienia zostały wykonane należycie. Przez pojazdy specjalizowane lub przeznaczone do celów specjalnych, Zamawiający uzna dostawy pojazdów do dokonania zabudowy o podobnym charakterze. Pojazdy te powinny charakteryzować się następującymi minimalnymi wymogami: pojazdy z przestrzenią operacyjno-biurową lub jako centrum ratownictwa medycznego, górskiego itp., jako punkty dowodzenia Policji, Straży Pożarnej, Służby Celnej, Straży Miejskiej, Inspekcji Transportu Drogowego, dostosowane do wyposażenia np. w agregaty, sprzęt pomiarowy, analityczny, teletechniczny, łączności itp. z wieloosobowymi stanowiskami pracy.” Na potwierdzenie powyższego wykonawcy, zgodnie z rozdziałem VIII SIWZ „Wykaz oświadczeń i dokumentów, jakie muszą dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu”, pkt 6 zobowiązani byli przedłożyć „Wykaz zrealizowanych zamówień (...) z podaniem przedmiotu zrealizowanego zamówienia (z wyszczególnieniem ilości dostarczonych pojazdów), podmiotu zlecającego zamówienie (odbiorcy dostawy) oraz daty wykonania zamówienia (dzień, miesiąc, rok)” według wzoru stanowiącego załącznik nr 5 do SIWZ, zmodyfikowanego (pismem z dnia 22 czerwca 2009 r.), poprzez dookreślenie, iż wykonawcy zobowiązani są dokonać krótkiego opisu określającego charakter i przeznaczenie pojazdu.

Na potwierdzenie spełnienia przedmiotowego warunku:

- Wykonawca Inter-Car przedłożył, wymagany przez Zamawiającego wykaz, w którym wyspecyfikował dostawę 6-ciu sztuk samochodów Renault Trafic w policyjnej wersji APRD-Ambulans Pogotowia Ruchu Drogowego dla Komendy Wojewódzkiej Policji w Łodzi (str. 18 oferty),
- Wykonawca BIATEL w złożonym wykazie wyspecyfikował dostawę:
 - 16 sztuk samochodów specjalistycznych wraz z wyposażeniem dla Ministerstwa Finansów w Warszawie (s.26 oferty),
 - 6 sztuk Ruchomych Stacji Pomiarowych dla Urzędu Komunikacji Elektronicznej w Warszawie (s. 26 oferty).
- Konsorcjum CENREX przedłożyło wykaz, w którym wyspecyfikowało sprzedaż i dostawę 9-ciu fabrycznie nowych mobilnych stacji satelitarnych DSNG z wewnętrznym okablowaniem i dokumentacją techniczną oraz przeprowadzenie szkolenia dla Telewizji Polskiej S.A. (str. 33 oferty).

Odwołujący zarzucił wykonawcy Inter-Car, iż ze złożonego przez niego wykazu nie wynika, że wykonawca ten dostarczył pojazdy z wieloosobowymi stanowiskami pracy. Natomiast z wykazów przedłożonych przez wykonawcę BIATEL oraz Konsorcjum CENREX wynika, że wskazane dostawy nie dotyczą pojazdów z przestrzenią operacyjno-biurową, ani nie są punktami dowodzenia Policji, Straży Pożarnej, Służby Celnej, Straży Miejskiej, Inspekcji Transportu Drogowego, jak również, iż są to pojazdy z wieloosobowymi stanowiskami pracy.

Mając na uwadze powyższe Izba stwierdziła co następuje:

Zamawiający na potwierdzenie spełnienia wyżej opisanego warunku wymagał od wykonawców przedłożenia jedynie wykazu zrealizowanych zamówień, zawierającego wskazane przez niego informacje, w tym, poza określeniem przedmiotu zamówienia, krótkiego opisu określającego charakter i przeznaczenie pojazdu. Niewątpliwie takie informacje zostały zawarte w kwestionowanych wykazach wskazanych przez Odwołującego wykonawców.

Jak bowiem podkreślił Zamawiający, udzielając odpowiedzi na pytania wykonawców pismem z dnia 22 czerwca 2009 r., wprowadzając wymóg udokumentowania realizacji dostaw pojazdów specjalnych lub specjalizowanych oczekiwał potwierdzenia warunku posiadania niezbędnego doświadczenia w wykonaniu dostawy pojazdów, w których dokonano zabudowy. Niemniej jednak nie żądał przedłożenia żadnych dodatkowych dokumentów, jak również nie określił w sposób szczegółowy i nie budzący żadnych wątpliwości jakich informacji żąda od wykonawców, a użyty termin „charakter i przeznaczenie pojazdu” nie wskazuje, wbrew twierdzeniom Odwołującego, na konieczność opisanego przez wykonawcę przedmiotu zamówienia zrealizowanego lub realizowanego

w sposób odpowiadający opisowi przedmiotu zamówienia będącego przedmiotem niniejszego postępowania. Określenie minimalnych wymagań jakimi powinny charakteryzować się dostarczone bądź też dostarczane pojazdy jest jedynie wskazaniem przykładowym, co niewątpliwie wynika z literalnego brzmienia postawionego wykonawcom warunku.

Nadto Zamawiający, jak podniósł na rozprawie, posiada opisy pojazdów dostarczonych przez wykonawców, z których jednoznacznie wynika, iż wykonawcy ci potwierdzili spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Tym samym stwierdzić należy, iż wykonawcy: Inter-Car i BIATEL oraz Konsorcjum CENREX złożyli wymagany przez Zamawiającego wykaz, tym samym potwierdzając spełnienie, tak postawionego, warunku udziału w postępowaniu.

Zarzut dotyczący złożenia podpisu przez nieuprawnionego członka Konsorcjum CENREX pod „Wykazem zrealizowanych zamówień” nie potwierdził się.

Zamawiający w SIWZ wymagał, aby czynności wykonawcy związane ze złożeniem wymaganych dokumentów (w tym m.in. składanie oświadczeń woli w imieniu wykonawcy) były dokonywane przez upoważnionego przedstawiciela wykonawcy

Istotnie „Wykaz zrealizowanych zamówień” załączony do oferty Konsorcjum CENREX podpisany został przez Wojciecha Zawiślaka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „WOOD - system integrator” Wojciech Zawiślak z siedzibą w Warszawie, a nie przez lidera Konsorcjum CENREX, a więc umocowanego przedstawiciela wykonawcy, co skutkuje – zdaniem Odwołującego – niemożnością uznania tak złożonego wykazu. Z zarzutem tym nie można się zgodzić. Jak bowiem wynika z całości złożonej oferty kwestionowany wykaz potwierdzał spełnienie warunku udziału przez Konsorcjum CENREX, a jednocześnie, iż przedmiotowe zamówienie wykonał członek konsorcjum, tj. Wojciech Zawiślak prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „WOOD - system integrator” Wojciech Zawiślak z siedzibą w Warszawie, tym samym ten wykonawca miał prawo poświadczyć swoje doświadczenie w realizacji wymaganego rodzaju dostaw, będąc członkiem konsorcjum, biorącym udział w niniejszym postępowaniu. Dlatego też brak jest podstaw do uznania, iż wykaz złożony przez Konsorcjum CENREX jest z tego względu nieprawidłowy.

Zarzut dotyczący nie załączenia przez wykonawcę Inter-Car oraz Konsorcjum CENREX do ofert złożonych przez tych wykonawców certyfikatów i świadectw polskich lub międzynarodowych dotyczących sygnalizatora skażeń promieniotwórczych, mimo tak postawionego przez Zamawiającego wymogu, nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIW „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt VII „Wyposażenie specjalne części biurowej”, ppkt 3 „sygnalizator skażeń promieniotwórczych” zamieścił postanowienie, iż wymagane jest przedstawienie certyfikatów lub świadectw polskich lub międzynarodowych np. IAEA z programu ITRAP potwierdzających parametry wymagane przez Zamawiającego. Wymogu tego także nie uściślił, udzielając odpowiedzi na pytanie wykonawcy i dopuszczając karty katalogowe (odpowiedź na pytanie 82 udzielone pismem z dnia 10 lipca 2009 r.) nadal nie określił, na jakim etapie postępowania dokumenty te mają zostać przedłożone.

Dokumentu takiego, jak podniósł Odwołujący, nie złożyli: wykonawca Inter-Car oraz Konsorcjum CENREX.

Izba stwierdziła, jak słusznie podniósł Zamawiający, iż w rozdziale VIII SIWZ „Wykaz oświadczeń i dokumentów, jakie muszą dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu” nie wskazano przedmiotowych dokumentów jako tych, które miały zostać złożone wraz z ofertą. Zamawiający nie uczynił tego także w ppkt 3 „sygnalizator skażeń promieniotwórczych”, pkt VII „Wyposażenie specjalne części biurowej” załącznika nr 1 do SIW „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”, w którym postawił wymóg posiadania takiego dokumentu przez oferowane urządzenie.

Tym samym, wobec braku określenia czy taki dokument w ogóle ma zostać złożony, jak i kiedy (na jakim etapie postępowania) stwierdzić należy, iż wykonawcy Inter-Car i Konsorcjum CENREX nie można postawić zarzutu jego niezłożenia i w konsekwencji odrzucić ofert tych wykonawców.

Zarzut dotyczący nieprawidłowego określenia przez Konsorcjum GEPARD, wykonawcę Inter-Car, wykonawcę BIATEL i Konsorcjum CENREX typu oferowanego samochodu i barku homologacji na zaoferowany pojazd nie potwierdził się.

Zamawiający wymagał podania w „Formularzu ofertowym” marki i typu oferowanego samochodu.

Odwołujący Wietmarscher podniósł, iż Konsorcjum GEPARD, wykonawca Inter-Car, wykonawca BIATEL i Konsorcjum CENREX, tj. że wykonawcy ci podali błędnie typy oferowanych pojazdów, gdyż oferowane marki (Fiat, Renault, Ford) nie zostały oznaczone poprawnymi, homologowanymi, konkretnymi typami pojazdu, a żadne z oznaczeń nie jest typem z homologacji.

Izba ustaliła, iż potwierdzeniem wykonania pojazdów zgodnie z wymaganiami będzie m.in. wyciąg ze świadectwa homologacji pojazdu bazowego, a porównania – zgodnie z § 2 ust. 5 zmodyfikowanego projektu umowy, stanowiącej załącznik nr 4 do SIWZ – dokumentów homologacyjnych z dostarczonym pojazdem dokona jednostka upoważniona do przeprowadzania badań homologacyjnych oraz kontroli zgodności produkcji lub montażu.

Faktycznie – jak podkreślił Zamawiający – a co jednoznacznie wynika z „Formularza oferty” wymagał on jedynie podania modelu i typu pojazdu, nie wskazując nigdzie, iż podany model i typ ma być zgodny z danymi zawartymi w świadectwie homologacyjnym konkretnego pojazdu. Wykonawcy podali, jak oświadczyli dodatkowo w swych przystąpieniach do postępowania odwoławczego (Konsorcjum GEPARD i wykonawca BIATEL) nazwy handlowe, używając oznaczeń jakimi posługują się producenci zaoferowanych marek pojazdów. Niemniej jednak ze sposobu opisanego pojazdu wynika, iż spełniają one wymogi Zamawiającego, a Odwołujący Wietmarscher nie tylko, że nie określił szczegółowo na czym te niezgodności mają polegać, ale również nie przedstawił żadnych dowodów, które potwierdzałyby zasadność stawianych zarzutów, co w kontekście art. 6 k.c. powinien był uczynić.

Zarzut dotyczący niespełnienia przez Konsorcjum BIATEL wymogu Zamawiającego aby zaoferowany pojazd posiadał maksymalną wysokość po zabudowie nie większą niż 2600 mm, nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w załączniku nr 1 do SIW „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt IV „Nadwozie”, ppkt 5 „Wysokość całkowita” zamieścił postanowienie, iż wysokość całkowita pojazdu po dokonaniu zabudowy pojazdu ma wynosić nie więcej niż 2600 mm nie licząc anten, co dodatkowo potwierdził pismem z dnia 10 lipca 2009 r. (odpowiedź na pytanie nr 5 i 42), dodając iż podana wysokość dotyczy pojazdu bez obciążenia.

Na potwierdzenie powyższego Zamawiający nie wymagał przedłożenia żadnego dokumentu, żądając jedynie złożenia stosownego oświadczenia w „Formularzu ofertowym”, stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ, w myśl którego wykonawcy zobowiązani byli złożyć oświadczenie, że „oferowane (...) pojazdy spełniają wszystkie wymagania Zamawiającego określone w załączniku nr 1 do SIWZ „Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia (SOPZ)” i oświadczenie takiej treści obaj wykonawcy złożyli w swych ofertach.

Odwołujący Wietmarscher podniósł, iż wykonawca BIATEL zaoferował samochód marki Ford Transit 300L WB z wysokim dachem. Wysokość przedmiotowego samochodu wynosi od 2538 mm do 2590 mm i po zastosowaniu najniższej belki sygnalizacyjnej dostępnej na rynku (Federal Signal model Legend o wysokości 64 mm) z uwzględnieniem mocowania (minimum 10 mm) przekroczy wymaganą przez Zamawiającego wysokość pojazdu.

Nadto Odwołujący Wietmarscher nie przedłożył żadnych dowodów potwierdzających tak postawiony zarzut, mimo że ciężar dowodu w świetle art. 6 k.c. spoczywa na podmiocie, który z określonego faktu wywodzi skutki prawne. Ograniczył się on jedynie do wskazania jakie, według jego wiedzy, belki sygnalizacyjne funkcjonują na rynku, podkreślając, iż

przypuszcza, że wskazaną przez niego belkę sygnalizacyjną zastosuje wykonawca BIATEL, na potwierdzenie powyższego nie przedkładając żadnego dowodu, co w kontekście oświadczenia złożonego przez Przystępującego BIATEL, że maksymalna wysokość belki sygnalizacyjnej jaką może zainstalować na dachu oferowanego pojazdu, z zachowaniem wymogów SIWZ, wynosi 116 mm nie zasługuje na uwzględnienie.

Mając na uwadze powyższe, a zwłaszcza wobec braku wymogu przedłożenia dokumentów, które w swej treści jednoznacznie potwierdzałyby spełnienie tak postawionego wymogu stwierdzić należy, iż wystarczającym w świetle – tak skonstruowanych - postanowień SIWZ było złożenie stosownego oświadczenia. Tym samym stwierdzić należy, że pojazd zaoferowany przez wykonawcę BIATEL spełnia wymogi Zamawiającego w zakresie wysokości.

Zarzut dotyczący niezabezpieczenia wadium oferty Konsorcjum GEPARD nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż Zamawiający w SIWZ postawił wymóg wniesienia wadium m.in. w formie gwarancji bankowej i gwarancji ubezpieczeniowej, a udzielając odpowiedzi na pytanie wykonawców, pismem z dnia 10 lipca 2009 r., dopuścił możliwość wniesienia wadium przez uczestników konsorcjum w częściach, wskazując, iż „z dokumentu wadium musi wynikać, że wykonawca jest uczestnikiem konsorcjum, które składa ofertę w przedmiotowym postępowaniu.”

Konsorcjum GEPARD złożyło „Gwarancję ubezpieczeniową zapłaty wadium Nr Gwo/39/09-091-03-01-00” wystawioną dla uczestnika przetargu firmę GEPARD Systems Sp. z o.o. z siedzibą w Zaściankach oraz „Gwarancję przetargową Nr 2100/07/2009/1216/K/GWA” wystawioną dla firmy „Polmozbyt Plus” Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku, a z każdego z przedłożonych dokumentów jednoznacznie wynika, iż firma, na którą wystawiono gwarancję składa ofertę w przedmiotowym postępowaniu, jako uczestnik konsorcjum. Tym samym zarzut złożenia gwarancji przez nieuprawnionego uczestnika konsorcjum w świetle zgody Zamawiającego na wniesienie wadium w częściach jest nieuprawniony.

W kwestionowanej gwarancji przetargowej wystawca (Bank Ochrony Środowiska S.A., Oddział w Białymstoku) określa firmę Polmozbyt Plus Sp. z o.o. z siedzibą Białymstoku, składającą ofertę jako uczestnik Konsorcjum, jako „Zleceniodawcę”, zobowiązując się: „nieodwołalnie i bez stawiania warunków poza przewidzianymi w niniejszym dokumencie” do zapłaty wskazanej kwoty, o ile zaistnieją przesłanki w niej wskazane. Powyższe – zdaniem Odwołującego Wietmarscher wskazuje na to, iż przedmiotowa gwarancja nie zabezpiecza interesów Zamawiającego w sytuacji, gdy określone w niej okoliczności dotyczyć będą

drugiego członka konsorcjum, tj. firmy GEPARD Systems Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości Zaścianki.

Izba podziela w tym zakresie stanowisko wyrażone przez SO w Warszawie w wyroku z dnia 20.05.2008 r., sygn. akt: V Ca 903/08, w którym Sąd m.in. wskazał, iż „nie można utożsamiać działań poprzedzających przystąpienie do postępowania przetargowego z działaniami członków konsorcjum podejmowanych już w toku postępowania”, a więc już po złożeniu oferty, gdyż „do momentu złożenia wspólnej oferty kilku firm tworzących konsorcjum na potrzeby postępowania przetargowego, zmuszone są one do podjęcia szeregu działań stanowiących źródło wzajemnych zobowiązań uzasadnionych wyłącznie treścią umowy o konsorcjum, której co istotne, nie mają obowiązku składać do momentu przystąpienia do zawarcia umowy z zamawiającym. A zatem przepisy ustawy Pzp zostały tak skonstruowane, że zakłada się, iż wszelkie czynności niezbędne dla prawidłowego skonstruowania oferty odpowiadającej treści SIWZ poprzedzające złożenie oferty znajdują umocowanie w treści umowy konsorcyjnej. Jeśli treść dołączonego do oferty dokumentu nie wzbudza wątpliwości, iż dotyczy konkretnego wspólnego przedsięwzięcia, to nie ma podstaw by zakładać, że którykolwiek z członków konsorcjum działał wbrew woli, czy wiedzy innego”. Skoro więc w niniejszym stanie faktycznym, Zamawiający dopuścił możliwość złożenia wadium przez uczestników konsorcjum w częściach, a wykonawcy oddzielnie składający dokument wadialny zawarli w nim informacje, dotyczące ubiegania się o przedmiotowe zamówienie ze wskazaniem członków konsorcjum Izba uznała, że gwarancja wadialna wystawiona na rzecz firmy Polmozbyt Plus S.A. z siedzibą w Białymstoku o wyżej cytowanej treści jest wystarczająca dla zabezpieczenia oferty Konsorcjum i nie musi ona zawierać w swej treści dokładnego określenia, iż przez „Zleceniodawcę” należy rozumieć wszystkich, wskazanych członków konsorcjum ubiegającego się o udzielenie niniejszego zamówienia. Tym samym Izba stwierdziła, iż brak jest podstaw prawnych do kwestionowania prawidłowości gwarancji przetargowej wystawionej na rzecz firmy Polmozbyt Plus S.A. z siedzibą w Białymstoku.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

Izba zaliczyła w poczet materiału dowodowego dokumenty przedłożone przez Strony na rozprawie, traktując je jak oświadczenia złożone przez Strony postępowania.

Izba, działając na podstawie § 28 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 października 2007 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2007 r., Nr 187, poz. 1327 z późn. zm.) w związku z art. 187 ust. 1 ustawy Pzp, wydała w niniejszej sprawie orzeczenie łączne.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego i ograniczając je do wysokości 7 200,00 zł, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r., Nr 128, poz. 886 z późn. zm.). Ograniczenie zasądzonej Zamawiającemu kwoty uzasadnione jest tym, iż faktura z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1368/09 została złożona dopiero na rozprawie, a więc po rozpoznaniu sprawy o sygn. akt KIIIO/UZP 1329/09 podczas, gdy Izba po zamknięciu posiedzenia wydała postanowienie w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1368/09. Tak więc, aby Izba mogła uwzględnić wynagrodzenie pełnomocnika Zamawiającego w sprawie o sygn. akt KIO/UZP 1368/09, Zamawiający powinien był złożyć fakturę dotyczącą wynagrodzenia ustanowionego pełnomocnika przed zamknięciem posiedzenia.

Izba nie zasądziła kosztów pełnomocnika Przystępującego GEPARD ze względu na to, iż zgodnie z § 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2007 r., Nr 128, poz. 886 z późn. zm.) do kosztów postępowania odwoławczego nie zalicza się kosztów wykonawcy zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....