

Sygn. akt: KIO 1404/23

WYROK

z dnia 2 czerwca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 czerwca 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 maja 2023 r. przez wykonawcę **Arp E Vehicles Sp. z o.o., ul. Raczkowskiego 8, 85862 Bydgoszcz** w postępowaniu prowadzonym przez: **Gmina Miasto Krosno, ul. Lwowska 28A, 38400 Krosno** przy udziale wykonawcy **Solaris Bus & Coach Sp. z o.o., ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle, 62-005 Owińska** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża **Arp E Vehicles Sp. z o.o., ul. Raczkowskiego 8, 85862 Bydgoszcz** i:

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Arp E Vehicles Sp. z o.o., ul. Raczkowskiego 8, 85862 Bydgoszcz** tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 oraz art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Sygn. akt: KIO 1404/23

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „*Zakup nowych autobusów elektrycznych dla Miasta Krosna wraz z niezbędną infrastrukturą ładowania - Zakup 3 sztuk autobusów elektrycznych wyposażonych w elektroniczny system informacji pasażerskiej*”, zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 13.12.2022 r. pod nr 2022/S 240-692772 przez: Gmina Miasto Krosno, ul. Lwowska 28A, 38400 Krosno dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm.), zwana dalej: „*NPzp*” albo „*PZP*” albo „*pzp*”.

W dniu 11.05.2023 r. (za pośrednictwem platformy zakupowej: platformazakupowa.pl) Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty Solaris Bus & Coach Sp. z o.o., ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle, 62-005 Owińska zwana dalej: „*Solaris Bus & Coach Sp. z o.o.*” albo „*Przystępującym*”. Jednocześnie poinformował o odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 NPzp oferty Arp E Vehicles Sp. z o.o., ul. Raczkowskiego 8, 85862 Bydgoszcz zwanego dalej: „*Arp E Vehicles Sp. z o.o.*” albo „*Odwołującym*”. Wskazał: „(...) w wyniku uwzględnienia odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą (sygn. akt: KIO 672/23) dokonano ponownej oceny Oferty Państwa spółki i ustalono, co następuje:

1) parametry dotyczące zasięgu autobusu na jednym ładowaniu zawarte w teście SORT-2 różnią się od parametrów podanych przez Wykonawcę w ofercie i odwołaniu, tj.:

- w formularzu oferty jest: 340 km,

- w teście SORT-2 jest: poniżej 240 km

- w odwołaniu jest: 314,78 km;

2) w teście SORT-2 (pkt 4.6, załącznik nr 1, pkt 1.14 oraz załącznik nr 3) wskazano, że autobus wyposażony jest w baterię o mocy poniżej 280 kW. Natomiast w dołączonej do oferty „Specyfikacji autobusu” (poz. magazyn energii elektrycznej, pkt 2) wskazano, że pojemność magazynu energii wynosi powyżej 280 kWh.

3) moc silnika badanego autobusu w teście Sort-2 wynosi poniżej 160 kW (załącznik nr 1, pkt I. 15). Zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia (poz. 7 - silnik, pkt b) Zamawiający wymagał, aby autobus był wyposażony w silnik lub silniki o sumarycznej mocy co najmniej 160 kW;

W związku z powyższym, Wykonawca na podstawie art. 107 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych został

wezwany do złożenia wyjaśnień dotyczących wskazanych rozbieżności.

Ponadto wykonawca został również wezwany do wyjaśnienia/potwierdzenia parametrów/rozwiązań dotyczących: liczby pasażerów, wejścia do autobusu, czujników, lusterek, izolacji ścian bocznych i sufitu, podgrzewania szyby bocznej, wykonania nadwozia.

Po analizie wyjaśnień stwierdzono, co następuje:

Dotyczy pkt 1), tj. rozbieżności w zakresie zasięgu autobusu:

I. Wymagania Zamawiającego zawarte w dokumentach zamówienia:

1. Zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia (poz. 8 — magazyn energii elektrycznej, pkt 1 i 2 Zamawiający wymagał, aby zaoferowany autobus:

1) był wyposażony w magazyn energii (...) zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji na poziomie min. 80 % wartości początkowej (nominalnej) ,

2) posiadał pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiającą wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.

2. Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 21 lit. b) SWZ oraz w poz. 7 - silnik, pkt 7 Opisu przedmiotu zamówienia, zużycie energii przez autobus BEV w warunkach ruchu miejskiego SORT — 2 nie może być większe niż 1,20 kWh/ km. Jeżeli wartość zużycia energii przekroczy 1,20 kWh/ km, oferta wykonawcy będzie podlegać odrzuceniu.

W celu weryfikacji ww. parametru wykonawcy zobowiązani byli dołączyć do oferty dokument potwierdzający zużycie energii elektrycznej [kWh/ 100km] dla zaoferowanego typu pojazdu (pkt 11.1 lit. b) SWZ). Wyniki badań wielkości zużycia energii elektrycznej [kWh/ 100km], musiały być wykonane zgodnie z wymaganiami określonymi przez UITP (Międzynarodowa Unia Transportu Publicznego, Union Internationales Transport Publics), w metodyce opracowanej dla przeprowadzania testów zużycia energii elektrycznej w pojazdach z napędem elektrycznym, test typu SORT 2 (Znormalizowany Test Jezdny, Standardised On-Road Test, wyd. 2014 r.; UITP Project E-SORT, Cycles for electric vehicles, wyd. 2017 r.). Test musiał być wykonany dla oferowanego typu autobusu, przez certyfikowaną jednostkę badawczą zdolną do wykonania takiego testu.

3. Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 21 lit. c) SWZ zasięg autobusu BEV (w km) na jednym ładowaniu nie może być mniejszy niż 240 km. Jeżeli wartość ta będzie mniejsza niż 240 km, oferta wykonawcy będzie podlegać odrzuceniu.

II. Parametry autobusu zaoferowane przez wykonawcę:

1. Pojemność magazynu energii powyżej 280 kWh umożliwiającą wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2 (Specyfikacja autobusu, poz. magazyn energii elektrycznej, pkt 2).

Magazyn energii (akumulatory typu NMC), zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji pojemności elektrycznej na poziomie min. 80 % wartości początkowej (nominalnej) (Specyfikacja autobusu, poz. magazyn energii elektrycznej, pkt 1, lit. a).

Ponadto z wyjaśnień przedstawionych przez wykonawcę wynika, że zaoferowany autobus wyposażony jest w baterie firmy BMZ.

2. Zużycie energii: 0,92 kWh/ km (formularz oferty, pkt 3 lit. b) oraz sprawozdanie Instytutu Transportu Drogowego z badań zużycia energii elektrycznej w teście SORT-2 dla zaoferowanego typu autobusu.

Ponadto z wyjaśnień przedstawionych przez wykonawcę wynika, że dla oferowanego typu autobusu zużycie energii elektrycznej wynosi nie więcej niż 0,92 kWh/km w warunkach badań zgodnych z wymaganiami SORT-2.

3. Zasięg na jednym ładowaniu: 340 km (formularz oferty, pkt 3 lit. c);

Dołączony do oferty test SORT-2 zawiera sprawozdanie z badania zużycia energii elektrycznej dla zaoferowanego typu autobusu. W pkt 4.6 testu wyliczony został zasięg autobusu przy zużyciu energii elektrycznej zmierzonej zgodnie z metodyką SORT-2, tj. 0,92 kWh oraz przy 113,18 kWh wartości dostępnej energii elektrycznej zgromadzonej w REESS. Wartość dostępnej energii elektrycznej zgromadzonej w REESS wyniosła 1 13,18 kWh. W związku z tym maksymalny zasięg badanego autobusu w cyklu SORT 2 wynosił /Zamawiający podaje dane zawarte w pkt 4.6 testu SORT-2 zastrzeżonego przez wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa, ponieważ, informacje te zostały ujawnione przez samego zainteresowanego w odwołaniu/:

Wykonawca w swojej ofercie zadeklarował następujące parametry autobusu:

- zużycie energii potwierdzone w dołączonym do oferty teście SORT-2: 0,92 kWh/ km,

- całkowita pojemność baterii: 289 kWh /Całkowita pojemność baterii została ujawniona przez wykonawcę w odwołaniu./ (Specyfikacja autobusu, poz. magazyn energii elektrycznej , pkt 2).

W związku z powyższym teoretyczny maksymalny zasięg (idealne warunki) oferowanego autobusu obliczony zgodnie ze wzorem zastosowanym w teście SORT-2

wynosi 314,13 km, a nie jak wykonawca podał w ofercie 340 km

W obliczeniach założono całkowitą pojemność baterii, tj. 289 kWh.

299 kWh

dmax 314,13 km

Podana wartość 314,13 km jest wartością obliczoną poprzez podzielenie całkowitej pojemności baterii firmy BMZ zaoferowanej w przetargu (rodzaj zastosowanej baterii wynika z wyjaśnień wykonawcy odpowiedź nr 6) poprzez deklarowane zużycie energii elektrycznej w teście SORT-2, jednakże bez uwzględnienia wymagań Zamawiającego.

Zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia (poz. 8- magazyn energii elektrycznej, pkt 1 i 2) Zamawiający wymagał, aby zaoferowany autobus:

- 1) był wyposażony w magazyn energii (...) zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji na poziomie min. 80 % wartości początkowej (nominalnej) ,
- 2) pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiała wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2

Wyliczenie zasięgu oferowanego autobusu z zamontowaną baterią firmy BMZ POLAND Sp. z o.o. zgodnie ze wzorem zastosowanym w teście SORT-2 oraz przy założeniu wymagań Zamawiającego, tj..

-z min. 80 % wartością początkową w całym okresie gwarancji,

-z 15 % zapasem energii, oraz

z deklarowaną przez wykonawcę wartością zużycia energii podaną w SORT-2 - 0,92 kWh/km,

-z zaoferowaną przez wykonawcę całkowitą pojemnością baterii – 289 kWh;

$$d_{rzecz} = \frac{289 \text{ kWh} \times 80\% \times 85\%}{0,92 \text{ kWh/km}} = \frac{231,2 \text{ kWh} \times 85\%}{0,92 \text{ kWh/km}} = \frac{196,52 \text{ kWh}}{0,92 \text{ kWh/km}} = 213,61 \text{ km}$$

0.92 kWh/km

0.92 kWh/km

Zgodnie z powyższymi wyliczeniami przewidywany rzeczywisty zasięg oferowanego autobusu wynosi 213,61 km, a nie jak deklaruje wykonawca 340 km.

Reasumując: Państwa oferta została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ jej treść jest niezgodna z dokumentami zamówienia, Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 21 lit. c) SWZ: „jeżeli wykonawca zaoferuje w swojej ofercie zasięg autobusu BEV poniżej wartości 240 km, jego oferta będzie podlegać odrzuceniu”.

Dotyczy pkt 2), tj. rozbieżności w zakresie pojemności baterii:

Z wyjaśnień wynika, że wykonawca zaoferował baterię firmy BMZ o pojemności 289 kWh, a więc spełniającą wymagania Zamawiającego zawarte w dokumentach zamówienia - Opis przedmiotu zamówienia (poz. 8 — magazyn energii elektrycznej, pkt 2): „pojemność magazynu energii min. 280 kWh (...)”.

Dotyczy pkt 3), tj. rozbieżności w zakresie mocy silnika:

Z wyjaśnień wynika, że wykonawca zaoferował silnik o mocy 245 kW, który spełnia wymagania Zamawiającego zawarte w dokumentach zamówienia - Opis przedmiotu zamówienia (poz. 7 - silnik, pkt b): „silnik lub silniki o sumarycznej mocy co najmniej 160 kW”

Pozostałe parametry/ rozwiązania dotyczące: liczby pasażerów, wejścia do autobusu, czujników, lusterek, izolacji ścian bocznych i sufitu, podgrzewania szyby bocznej, wykonania nadwozia zostały przez wykonawcę potwierdzone. (...)”.

Dnia 19.05.2023 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) odwołanie względem czynności z 11.05.2023 r. złożył **Arp E! Vehicles Sp. z o.o.** Odwołujący zaskarżył w/w czynność Zamawiającego w całości, zarzucając naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5) pzp przez jego zastosowanie i odrzucenie oferty złożonej przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Zakup nowych autobusów elektrycznych dla Miasta Krosna wraz z niezbędną infrastrukturą ładowania - Zakup 3 sztuk autobusów elektrycznych wyposażonych w elektroniczny system informacji pasażerskiej” poprzez błędne przyjęcie, że treść oferty jest niezgodna z dokumentami zamówienia.

2. art. 239 ust. 1 i ust. 2 pzp przez ich niewłaściwe zastosowanie i wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Solaris Bus & Coach Sp. z o.o., mimo że była ona mniej korzystna cenowo oraz technicznie od oferty ARP e-Vehicles Sp. z o.o.

Wnosił o: 1. unieważnienie czynności Zamawiającego Gminy Miasta Krosno z 11.05.2022 r. polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Solaris Bus & Coach Sp. z o.o. złożonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Zakup nowych autobusów elektrycznych dla Miasta Krosna wraz z niezbędną infrastrukturą ładowania - Zakup 3 sztuk autobusów elektrycznych wyposażonych w elektroniczny system informacji pasażerskiej”; 2. unieważnienie czynności Zamawiającego Gminy Miasta Krosno z 11.05.2022 r. polegającej na odrzuceniu oferty ARP e-Vehicles Sp. z o.o. złożonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Zakup nowych autobusów

elektrycznych dla Miasta Krosna wraz z niezbędną infrastrukturą ładowania - Zakup 3 sztuk autobusów elektrycznych wyposażonych w elektroniczny system informacji pasażerskiej"; 3. nakazanie Zamawiającemu Gminie Miasto Krosno powtórzenie czynności badania i oceny ofert.

Zamawiający po raz drugi, z tego samego powodu (choć z inną argumentacją) podjął decyzję o odrzuceniu oferty ARP e-Vehicles Sp. z o.o. złożoną w postępowaniu oraz po raz drugi dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Solaris Bus & Coach Sp. z o.o. W dniu 01.03.2023r. Zamawiający odrzucił po raz pierwszy ofertę ARP e-Vehicles Sp. z o.o., uznając, że oferowany autobus nie przejedzie wymaganego przez Zamawiającego i określonego w Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ” zasięgu (dystansu) 240 km na jednym ładowaniu baterii. Od przedmiotowej decyzji Zamawiającego, ARP e-Vehicles Sp. z o.o. złożyła odwołanie do KIO. W dniu 27.03.2023 r. KIO, w sprawie o sygn. akt: KIO 672/23, wydała wyrok, mocą którego uwzględniła odwołanie ARP e-Vehicles Sp. z o.o. i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego ARP e-Vehicles Sp. z o.o. oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert. Dokonując ponownego badania ofert Zamawiający wezwał ARP e-Vehicles Sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień dotyczących wskazanych przez Zamawiającego rozbieżności, w tym do wyjaśnienia/potwierdzenia parametrów/rozwiązań dotyczących liczby pasażerów, wejścia do autobusu, czujników, lusterek, izolacji ścian bocznych i sufitu, podgrzewania szyby bocznej, wykonania nadwozia i po otrzymaniu wyjaśnień ARP e-Vehicles Sp. z o.o., które potwierdziły spełnianie przez oferowany autobus parametrów/rozwiązań wymaganych przez Zamawiającego, Zamawiający postanowił ponownie odrzucić ofertę ARP e-Vehicles Sp. z o.o. złożoną w postępowaniu i ponownie dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Solaris Bus & Coach Sp. z o.o., o czym Zamawiający poinformował Odwołującego pismem z 11.05.2023r., które wpłynęło do Odwołującego drogą elektroniczną w dniu 11.05.2023r. Jako uzasadnienie odrzucenia oferty ARP e-Vehicles Sp. z o.o. Zamawiający wskazał, że zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia zwanym dalej: „OPZ” (poz. 8 – magazyn energii elektrycznej, pkt 1 i 2) Zamawiający wymagał, aby zaoferowany autobus:

1) Był wyposażony w magazyn energii (...) zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji na poziomie min. 80% wartości początkowej (nominalnej),
2) Pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiała wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT-2. Następnie, w celu weryfikacji spełniania przez oferowany autobus w/w wymagań, Zamawiający dokonał wyliczenia zasięgu oferowanego przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. autobusu z zamontowaną baterią firmy BMZ Poland Sp. z o.o. o całkowitej pojemności 289 kWh, przy uwzględnieniu wartości zużycia energii podanej w dokumencie SORT-2 na poziomie 0,92kWh/km, dokonując tego w jednym równaniu matematycznym, weryfikując spełnianie przez oferowany autobus obu wymagań jednocześnie, co miało istotny wpływ na uzyskany wynik. Mianowicie, Zamawiający pomniejszył pojemność magazynu baterii BMZ Poland Sp. z o.o. (289 kWh) o 20% (co miało na celu uzyskanie poziomu min. 80% wartości początkowej magazynu energii) i jednocześnie o 15% (co miało 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2). W ocenie Odwołującego, Zamawiający błędnie zinterpretował zastosował postanowienia poz. 8 pkt 1a) i pkt 2) przygotowanego przez siebie OPZ (Załącznik nr 1 do SWZ), jak również w sposób nieuprawniony i błędny dokonał weryfikacji spełniania tych wymogów przez autobus oferowany przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. Wspomniane postanowienia mają następujące brzmienie: „1. *Autobus musi być wyposażony: a) w magazyn energii (akumulatory lub (i) super kondensatory (lub inne urządzenia będące wynikiem postępu technicznego o porównywalnych zdolnościach magazynowania energii w stosunku do akumulatorów lub super kondensatorów), zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji pojemności elektrycznej na poziomie min. 80 % wartości początkowej (nominalnej),*” „2. *Pojemność magazynu energii min. 280 KWh umożliwiające wykonanie w warunkach atmosferycznych od -25° C do +35° C, przy włączonych podczas obsługi wszystkich urządzeniach, ogrzewania, systemu informacji pasażerskiej itp., przy pełnym naładowaniu i na trasach eksploatowanych przez Operatora – MKS w Krośnie Sp. z o.o. przy prędkościach i przyspieszeniach charakterystycznych do transportu miejskiego min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.*” Odwołujący zauważył, że żadne z postanowień SWZ ani OPZ nie stanowi, aby wymogi opisane w poz. 8 pkt 1a) i pkt 2) musiały być spełnione łącznie w opisanych w tych punktach warunkach i założeniach, tj. aby zaoferowany autobus był wyposażony w magazyn energii (...) zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji na poziomie min. 80% wartości początkowej (nominalnej) i jednocześnie, aby pojemność magazynu energii min. 280 kWh (naładowanego na poziomie min. 80% wartości początkowej – dop. Odwołującego) umożliwiała wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii (z naładowanych na poziomie min. 80% wartości początkowej – dop. Odwołującego) wg pomiaru zużycia energii SORT-2. Przeciwno jednoczesnemu zastosowaniu obu wymogów przemawia nie tylko wpisanie ich w dwóch odrębnych punktach oraz brak łącznika „i” lub „oraz” między tymi punktami, ale również treść wymogu z poz. 8 pkt 1a), który poziomu min. 80% wartości początkowej (nominalnej) w ogóle nie odnosi do jakiegokolwiek dystansu (zasięgu), a jedynie do bezawaryjnej eksploatacji w całym okresie gwarancji. Interpretacja przedmiotowych postanowień nie może budzić wątpliwości. Zauważył, że postanowienia poz. 8 pkt 1a) OPZ zakładają, że jeżeli pojemność baterii w okresie gwarancji spadnie poniżej 80% wartości początkowej to jest to podstawa do żądania wymiany baterii na nowe. Jest to zatem wymóg

wyłącznie gwarancyjny, który zawiera określenie poziomu, przy którym bateria powinna zostać wymieniona i nie może być łączony z zasięgiem autobusu i osiąganym przez niego dystansem (240 km). Zamawiający nie ma żadnych podstaw do zakładania, że ta pojemność faktycznie spadnie do 80%. Zamawiający wymaga: „*aby pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiła wykonanie (...) min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT-2*”. Autobus oferowany przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. spełnia ten wymóg, jak również wszystkie inne wymogi przewidziane przez Zamawiającego w SWZ oraz OPZ. Treść OPZ - poz. 8 (magazyn energii elektrycznej) pkt 1 i 2 wskazuje jednoznacznie, że oba w/w wymogi powinny być weryfikowane oddzielnie, a nie łącznie. Mając powyższe na względzie, obliczenia powinny być następujące:

1) autobus powinien być wyposażony w magazyn energii zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji na poziomie min 80% wartości początkowej (nominalnej) 289 kWh x 80% : 0,92 kWh/km = 251,30 km. Zatem, autobus oferowany przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. spełnia wymóg zasięgu (dystansu) na poziomie min. 240 km, przyjmując metodologię weryfikacji przyjętą przez Zamawiającego, aczkolwiek w ocenie Odwołującego wymóg ten nieweryfikowalny (nie możliwy do weryfikacji) na etapie oceny ofert, gdyż odnosi się do etapu eksploatacji autobusu i okresu gwarancji i daje podstawę do żądania wymiany baterii na nową, a nie do odrzucenia oferty.

2) pojemność magazynu energii min 280kWh powinna umożliwić wykonanie min 240km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT-2 289 kWh x 85% : 0,92 kWh/km = 267,01 km. Zatem, autobus oferowany przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. spełnia wymóg zasięgu (dystansu) na poziomie min. 240 km.

Jednoczesne zastosowanie przez Zamawiającego do obliczeń mających na celu weryfikację spełnienia przez autobus wymagań dot. minimalnego dystansu 240 km obu założeń początkowych, tj. minimalnego poziomu wartości początkowej (nominalnej) magazynu energii na poziomie 80% oraz minimalnej pojemności magazynu energii po przejechaniu 240 km na poziomie 15% jest bezpodstawne i nieuprawnione. Takie działanie sprawia, że min. poziom magazynu energii - 80%, który jest wyłącznie wymogiem gwarancyjnym, zostaje pomniejszony o kolejne 15%. Taka weryfikacja nie jest właściwa, ani dopuszczalna, bowiem jest sprzeczna z wymogami SWZ oraz OPZ, gdyż wymóg określony w poz. 8 pkt 1a) nie odwołuje się w ogóle do dystansu (zasięgu) autobusu i nie powinien być weryfikowany w odniesieniu się do tego kryterium, gdyż jest wyłącznie wymogiem gwarancyjnym i nie ma żadnego wpływu na ważność oferty. Zamawiający nie może bowiem odrzucić oferty opierając się na założeniu, że oferta nie spełni w przyszłości któregoś z wymogów gwarancji.

Ponadto, Odwołujący podniósł, że w SWZ Zamawiający wskazał tylko 2 podstawy odrzucenia oferty z powodu niespełniania przez oferowany autobus wymagań technicznych (jako niezgodnej z warunkami zamówienia), tj. kiedy maksymalne zużycie energii przekroczy wartość 1,20 kWh/km oraz kiedy w ofercie zadeklarowany zostanie zasięg autobusu poniżej 240 km (vide: str. 4 SWZ). Zamawiający ujął to w sposób następujący: „*Zamawiający wymaga, aby maksymalne zużycie energii przez oferowane i dostarczone autobusy BEV w warunkach ruchu miejskiego według cyklu badawczego SORT – 2 wynosiło 1,20 kWh/km. Oferta wykonawcy, w której maksymalne zużycie energii przekroczy wartość 1,20 kWh/km zostanie odrzucona jako oferta niezgodna z warunkami zamówienia.*” „*Zamawiający wymaga, aby zasięg oferowanego autobusu BEV wynosił minimum 240 km dziennie bez potrzeby ładowania magazynów energii w warunkach miasta Krosno przez cały okres gwarancji zasobników energii. Roczny przebieg autobusu minimum 35 000 km. Oferta wykonawcy z zadeklarowanym zasięgiem poniżej 240 km zostanie odrzucona jako niezgodna z warunkami zamówienia.*” Tym samym, Zamawiający nigdzie nie zastrzegł, aby podstawą odrzucenia był brak spełnienia wymogu z poz. 8 pkt 1a) OPZ. Mając powyższe na względzie, Odwołujący uważał, iż autobus będący przedmiotem oferty spełnia wszystkie wymagania, parametry techniczne oraz posiada wszelkie wyposażenie przewidziane przez Zamawiającego w SWZ oraz w OPZ, a tym samym to oferta Odwołującego powinna zostać wybrana przez Zamawiającego jako najbardziej korzystna.

Zamawiający w dniu 19.05.2023 r. (za pośrednictwem platformy zakupowej: platformazakupowa.pl) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 NPzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 22.05.2023 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) Solaris Bus & Coach Sp. z o.o. zgłosiło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Izba uznała skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: Solaris Bus & Coach Sp. z o.o.

W dniu 31.05.2023 r. (e-mailem) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. art. 521 NPzp, odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. Oferta Odwołującego została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP, ponieważ jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 21 lit. c) SWZ, jeżeli wykonawca zaoferuje w swojej ofercie zasięg autobusu BEV poniżej wartości 240 km, jego oferta będzie podlegać odrzuceniu.

W ocenie Zamawiającego oferowany autobus nie przejedzie 240 km na jednym ładowaniu, nie mówiąc już o

zadeklarowanej w formularzu ofertowym odległości 340 km.

Podstawą odrzucenia oferty były obliczenia Zmawiającego dokonane zgodnie z metodologią zastosowaną w teście SORT-2: od wartości energii elektrycznej zgromadzonej w baterii przy jej maksymalnym stopniu naładowania odjęto wartość energii elektrycznej zgromadzonej w baterii przy stopniu jej naładowania, przy którym włączane jest ostrzeżenie dla kierowcy (zgodnie z pkt 8.2 Opisu przedmiotu zamówienia jest to 15 %).

Wymóg ten został potwierdzony w odpowiedziach Zmawiającego z dnia 5.01.2023 r. dołączonych do postępowania na platformie zakupowej, i tak:

Pytanie nr 27:

Zamawiający w SWZ pkt 21.2) c) napisał: c) *Kryterium T3 - Zasięg - 5 %*

Zamawiający w niniejszym kryterium przyzna maksymalnie 5 pkt.

Podstawę do oceny oferty w tym kryterium stanowić będzie zadeklarowany przez Wykonawcę zasięg autobusu BEV (w km) na jednym ładowaniu. Oferta z najdłuższym zasięgiem, otrzyma maksymalną liczbę punktów. Punkty zostaną przyznane według następującego wzoru:

zadeklarowany zasięg w ofercie badanej

$Z = x5$

zadeklarowany najdłuższy zasięg

Jeżeli wykonawca zaoferuje w swojej ofercie zasięg autobusu BEV poniżej wartości 240 km, jego oferta będzie podlegać odrzuceniu.

Zamawiający przyzna zamówienie wykonawcy, który spełniając warunki określone w SWZ i ogłoszeniu uzyska największą liczbę punktów (suma punktów uzyskanych łącznie w obu ww. kryteriach).

W załączniku nr 1 OPZ punkt 8.2 Zamawiający napisał:

Pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiająca wykonanie w warunkach atmosferycznych od -25° C do +35° C, przy włączonych podczas obsługi wszystkich urządzeniach, ogrzewania, systemu informacji pasażerskiej itp., przy pełnym napełnieniu i na trasach eksploatowanych przez Operatora - MKS w Krośnie Sp. z o. o. przy prędkościach przyspieszeniach charakterystycznych do transportu miejskiego min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.

Prosimy o potwierdzenie intencji Zmawiającego, że zasięg autobusu wynoszący min. 240 km ma zostać zapewniony wg testu eSORT2 (tj. m.in. bez włączonego systemu grzania / chłodzenia).

Odpowiedź nr 27:

Zamawiający potwierdza.

Przy spełnieniu ww. założenia - przyjętego zgodnie z metodologią obliczeniową zastosowaną w teście SORT-2 oraz z zadeklarowaną przez wykonawcę wartością zużycia energii podaną w SORT-2 i pojemnością baterii zaoferowaną przez wykonawcę - zasięg autobusu wyniesie:

$$289 \text{ kWh} * 85\% = 245,65 \text{ kWh}$$

$$Z = \frac{\text{pojemność magazynu energii}}{\text{zużycie energii na km}} = \frac{245,65 \text{ kWh}}{0,92 \text{ kWh/km}} = 267,01 \text{ km}$$

$$0,92 \text{ kWh/km} \cdot 267,01 \text{ km} = 245,65 \text{ kWh}$$

Jednak zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia (poz. 8, pkt Ia) Zamawiający wymagał również, aby zaoferowany autobus był wyposażony w magazyn energii (akumulatory lub (i) super kondensatory (lub inne urządzenia będące wynikiem postępu technicznego o porównywalnych zdolnościach magazynowania energii w stosunku do akumulatorów lub super kondensatorów), zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji pojemności elektrycznej na poziomie min. 80 % wartości początkowej (nominalnej).

Przy spełnieniu ww. założenia rzeczywisty zasięg autobusu wyniesie:

$$Z_{\text{rzecz}} = 267,01 \text{ km} * 80\% = 213,61 \text{ km}$$

Jak widać zaoferowany przez Odwołującego autobus nie przejedzie na jednym ładowaniu wymaganych przez Zamawiającego 240 km.

Ponadto Zamawiający zwraca uwagę na fakt, że Odwołujący w toczącym się postępowaniu przetargowym zadeklarował kilka różnych wartości zasięgu zaoferowanego autobusu na jednym ładowaniu:

1) oferta: **340 km**,

2) odwołanie do KIO z dnia 10.03.2023 r.: **314,78 km (str. 4)**,

3) odwołanie do KIO z dnia 19.05.2023 r.: **251,30 km lub 267,01 km (str. 6)**.

Pozostaje do rozstrzygnięcia, który z tych dokumentów należy uznać za najbardziej wiarygodny. Ilość kilometrów podana w ofercie została zmieniona na 314,78 km w odwołaniu z 10.03.2023 r., następnie wartość obniżono do 251,30 km lub 267,01 km w odwołaniu z 19.05.2023 r.

Ponadto w piśmie z 10.03.2023 r. Odwołujący sam oświadczył, że dopiero „**planuje ponowne przebadanie autobusu pod kątem zasięgu**”, ze względu na uzyskiwany na testach wyższy poziom regeneracji, szczególnie istotny w ruchu miejskim. Dlatego, Odwołujący deklaruje wyższą wartość przebiegu, jak wynikałoby to z rachunku

matematycznego, jednakże jest to uzasadnione właściwościami technicznymi baterii oraz osiąganymi uzyskiwanymi w toku rzeczywistej eksploatacji”.

W związku z powyższym Zamawiający nie jest w stanie zgłębić, który parametr podany przez Odwołującego przyjął do oceny oferty w kryterium „zasięg autobusu”. Rozbieżności tych nie da się usunąć na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 1) i 2) PZP, ponieważ nie są to oczywiste (niebudzące wątpliwości) omyłki pisarskie, ani omyłki rachunkowe. Nie jest to również inna omyłka polegająca na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty, ponieważ nie da się ustalić, jaką ostatecznie wartość zasięgu autobusu uznać za najbardziej wiarygodną.

Odwołujący próbuje wykorzystać rzekome nieścisłości w dokumentach zamówienia, aby wykazać, że dysponuje autobusem spełniającym wymagania Zamawiającego. W rzeczywistości w elastyczny i co raz to nowy sposób dopasowuje parametry oferowanego przez siebie autobusu do warunków zamówienia.

W opinii Zamawiającego - opartej na analizie całokształtu przedstawionych dokumentów - autobus zaoferowany przez Odwołującego znajduje się dopiero na „etapie planowania”. Wskazuje na to całokształt wyjaśnień Odwołującego i brak udzielania jednoznacznych odpowiedzi, czy w końcu wskazywanie różnych parametrów - w zależności od etapu postępowania przetargowego.

W dniu 01.06.2023 r. (e-mailem) Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wnosił o oddalenie odwołania w całości. Zamawiający - na podstawie uzyskanych wyjaśnień - prawidłowo ustalił, że oferta Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie minimalnego zasięgu ofertowanego autobusu (pkt 8.2 OPZ) i w związku z tym powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że z deklaracji zawartych w ofercie, treści zawartych w załączonych do niej dokumentach (badanie SORT) czy późniejszego odwołania do Prezesa KIO wynikały rozbieżne informacje co do zastosowanej baterii i zasięgu autobusu. Wykonawca przedstawił w ofercie badanie SORT dla pojazdu wyposażonego w inne baterie niż te, które zamierza wykorzystać w oferowanych Zamawiającemu autobusach. Również udzielone Zamawiającemu wyjaśnienia nie ułatwiały rozstrzygnięcia tych wątpliwości (na marginesie: niezrozumiałe jest, czemu Odwołujący zdaje się sugerować, że wezwania do wyjaśnień dotyczyło kwestii niezwiązanych z baterią, takich jak konstrukcja pojazdu, podczas gdy pierwsza i najobszerniejsza część wezwania dotyczyła właśnie tego zagadnienia). Przykładowo, na bardzo jednoznaczne pytanie w pkt. 6 wezwania: dlaczego zastosowanie cięższej baterii (zwiększającej masę pojazdu) niż wskazana w teście SORT dla oferowanego pojazdu nie spowoduje większego zużycia energii, Odwołujący lakonicznie odpowiedział, że *„masa baterii podawana jest przez ich producenta w homologacji komponentu (...) w przypadku tych producentów korzystniejsze parametry mają baterie firmy BMZ i z tego powodu zostały one przedstawione w ofercie”*.

W przypadku zaś pytania nr 5, w którym Zamawiający wprost zwrócił uwagę na sposób weryfikacji deklarowanego zasięgu (tj. przy uwzględnieniu minimalnej pojemności baterii wymaganej w okresie gwarancji), Odwołujący odpowiedział dość enigmatycznie, że *„Zamawiający nie stawiał żadnych warunków dotyczących maksymalnego zasięgu autobusu. Zamawiający wymagał jedynie deklaratywnej wartości tego zasięgu”* (lecz jednocześnie nie podważył zasadności sposobu obliczania zasięgu przedstawionego przez Zamawiającego w wezwaniu i ostatecznie zastosowanego w uzasadnieniu odrzucenia oferty).

Bezsprzecznie zatem Odwołujący nie wyjaśnił wątpliwości Zamawiającego, które rozstrzygnąć nakazała KIO w wyroku z 27.03.2023 r., w sprawie o sygn. akt 672/23. W świetle jednak treści oferty, jak i udzielonych wyjaśnień, odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia dotyczącymi zasięgu pojazdu było w pełni uzasadnione. Odwołujący bowiem - wbrew wymogom sformułowanym przez Zamawiającego OPZ - nie zaoferował autobusu, który będzie w stanie pokonać na jednym ładowaniu co najmniej 240 km trasy, przy założeniu, że:

1) po pokonaniu takiej trasy zachowany zostanie zapas energii na poziomie 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2;

oraz

2) autobus będzie w stanie pokonać taki dystans na jednym doładowaniu przez cały okres gwarancji - a więc nawet gdy pojemność baterii spadnie do dopuszczonego przez Zamawiającego poziomu 80% wartości początkowej jej pojemności (wartości nominalnej).

Odwołujący podnosił, że Zamawiający błędnie zinterpretował i zastosował postanowienia zawarte w pkt. 8 ppkt 1a i ppkt 2 OPZ. Zdaniem Odwołującego Zamawiający nie miał podstaw do weryfikacji łącznego spełnienia warunków określonych we wskazanych podpunktach OPZ. Takiemu stanowisku przeczy jednak literalna treść tych postanowień SWZ, bowiem zgodnie z pkt. 8 OPZ:

1. *Autobus musi być wyposażony:*

a) *w magazyn energii (akumulatory lub (i) super kondensatory lub inne urządzenia będące wynikiem postępu technicznego o porównywalnych zdolnościach magazynowania energii w stosunku do akumulatorów lub super kondensatorów), zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji pojemności elektrycznej na poziomie min. 80% wartości początkowej (nominalnej).(...)*

2. *Pojemność magazynu energii min. 280 KWh umożliwiającą wykonanie w warunkach atmosferycznych od -25° C do +35° C, przy włączonych podczas obsługi wszystkich urządzeniach, ogrzewania, systemu informacji pasażerskiej itp., przy*

pełnym napełnieniu i na trasach eksploatowanych przez Operatora - MKS w Krośnie Sp. z o.o. przy prędkościach przyspieszeniach charakterystycznych dla transportu miejskiego min. 240 km trasy bez doładowywania **w okresie gwarancji magazynu energii**, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.

Tym samym Zamawiający wymagał, aby magazyn energii zapewniał bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji - a więc także wtedy, gdy pojemność baterii spadnie do dopuszczalnego poziomu 80% wartości jej początkowej (nominalnej) pojemności energetycznej. W bezpośrednim związku z tym wymogiem pozostaje oczekiwanie, że przez cały okres gwarancji obowiązującej na magazyn energii zamawiany autobus będzie w stanie pokonać co najmniej 240 km trasy bez doładowywania, zachowując jednocześnie 15% pojemności magazynu energii. Dlatego za całkowicie niezasadne należy uznać wywody Odwołującego, zgodnie z którymi ujęcie obu wymagań w odrębnych jednostkach redakcyjnych i bez połączenia ich łącznikiem „i” lub „oraz” miałyby świadczyć o ich niezależnym względem siebie charakterze. Jak trafnie wskazuje się w orzecznictwie KIO, *jest faktem powszechnie wiadomym, że przy interpretacji tekstu, w tym specyfikacji istotnych warunków zamówienia, znaczenie ma nie tylko sama jego treść, ale także układ/wygląd, czyli usytuowanie* (np. dany rozdział lub punkt), *zastosowane akapity, odstępy, wcięcia, numeracja i punktowanie* (tj. podział na punkty, podpunkty, tirety itd.), *pogrubienia, pochYLENIA, grupowanie lub dzielenie poszczególnych elementów tekstu itp. zabieg*” /Wyrok KIOz 5.03.2021 r., KIO 504/21/. Z cytowanego wyroku jasno wynika, że interpretując warunki wskazane na przykład - jak to ma miejsce w niniejszym przypadku - w OPZ, należy uwzględnić nie tylko samą treść wyrażoną słowami, ale też cały sposób sformułowania tych wymogów, uwzględniając także graficzne ułożenie tekstu i jego logiczne uporządkowanie. Brak koniunkcji między warunkami, wynikający z niezastosowania łącznika „i” bądź „lub” nie może przesądzić o odrębnym rozpatrywaniu spełnienia takich warunków. OPZ sporządzony przez Zamawiającego stanowi czytelne wyszczególnienie kluczowych warunków zamówienia. Forma tabelaryczna OPZ ułatwia wykonawcom składającym oferty w postępowaniu przetargowym zapoznanie się z wymogami, wskazując jednocześnie, jakie wymogi odnoszą się do konkretnego komponentu składającego się na przedmiot zamówienia. Podkreślił, że wszystkie omawiane w odwołaniu wymogi zostały ujęte w ramach jednego punktu, gdyż miały za przedmiot ten sam komponent - magazyn energii - i odnosiły się wyłącznie do jego parametrów. Skoro więc dotyczyły one jednego komponentu, to logicznym jest, że wymogi ujęte w tej samej jednostce redakcyjnej muszą zostać spełnione jednocześnie, aby uznać ofertę za zgodną z OPZ. Skoro więc Zamawiający oczekiwał, że:

- 1) będzie eksploatować autobusy co najmniej przez okres gwarancji (przy czym zgodnie z pkt. 21 ppkt 2 lit. a) SWZ możliwe było zadeklarowano maksymalnie 84 miesiące i taką wartość wskazano w ofercie Odwołującego);
- 2) w całym okresie gwarancyjnym pojemność energetyczna magazynu energii elektrycznej nie spadnie poniżej 80% jej wartości nominalnej (pkt 8.1.a OPZ);
- 3) w całym okresie gwarancyjnym autobus będzie mógł pokonać co najmniej 240 km trasy bez doładowywania, zachowując jednocześnie 15% pojemności magazynu energii (pkt 8.2 OPZ)

- to wówczas jasne jest, że weryfikacji powinien podlegać zasięg przy najniższej dopuszczanej przez Zamawiającego wartości pojemności energetycznej magazynu, tj. wspomnianych 80% pojemności nominalnej. Zamawiający wprost w pkt. 8.2 zaznaczył, że zasięg 240 km ma być osiągnięty **„w okresie gwarancji magazynu”**, a nie np. wyłącznie na etapie odbioru czy w początkowym okresie eksploatacji.

W rezultacie obliczenia dokonane przez Zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty Odwołującego są w pełni prawidłowe. W celu ustalenia, czy autobus spełni wymóg zasięgu przez cały okres eksploatacji, trzeba było uwzględnić nie tylko zasięg autobusu wyposażonego w nową baterię, ale też mieć na uwadze jej zużycie (tzw. „starzenie się baterii”, co jest zjawiskiem powszechnym dla każdego rodzaju baterii magazynujących energię elektryczną) i okoliczność, że na dalszym etapie użytkowania autobusu pojemność jego baterii spadnie, a tym samym - obniżeniu ulegnie osiągalny zasięg. Dlatego w pełni uzasadnione jest oczekiwanie Zamawiającego - wyrażone wprost w pkt. 8.2 OPZ - aby oferowane dostawy były zgodne z wymogami zamówienia przez cały okres obowiązywania gwarancji. Jednocześnie Przystępujący podkreśla, że zjawisko „starzenia” baterii jest powszechne i dotyczy wszelkich współcześnie dostępnych nośników energii elektrycznej. Pojemność baterii elektrycznej ulega zmniejszeniu pod wpływem częstotliwości i sposobu jej wykorzystania, ale też z uwagi na sam upływ czasu i zachodzące w jego trakcie reakcje chemiczne. *W tym miejscu pisma wykres ilustruje proces tzw. kalendarzowego starzenia baterii (poszczególne krzywe opisane są dla różnej temperatury ogniw, na którą wpływ ma temperatura otoczenia, przy czym standardem dla badania starzenia jest krzywa dla 25°C oznaczona na zielono)*

Dla ogniw takich jak zastosowane w pojeździe Odwołującego należy przyjąć, że skutek samego procesu starzenia kalendarzowego spadek pojemności do 90% wartości początkowej nastąpi po około 30 miesiącach pracy. Na powyższe nakłada się tzw. proces cyklowania, czyli standardowej pracy baterii obejmującej jej regularne ładowanie i rozładowanie, które w dodatkowym stopniu znacznie przyspieszy proces starzenia.

W tym miejscu pisma wykres ilustruje przebieg starzenia kalendarzowego i jego wpływ na zasięg autobusów zaferowanych przez Odwołującego.

Z powyższego wynika, że pojazdy Odwołującego nie będą w stanie pokonać 240 km z zachowaniem wymaganej rezerwy 15% naładowania baterii już w 30. miesiącu od ich produkcji. W rzeczywistości moment ten nastąpi znacznie

wcześniej, zważywszy że autobusy będą w tym czasie eksploatowane, co zakłada regularne rozładowywanie i ładowanie baterii. Ponadto Przystępujący zauważył, że nawet gdyby pojemność baterii nie zmalała do dopuszczalnych 80% jej pojemności nominalnej na koniec obowiązywania gwarancji, to wciąż pojazd Odwołującego w całym jej okresie (84 miesiące) nie zapewni wymaganego w OPZ zasięgu. Wykorzystując wzór, którym trafnie posłużył się Zamawiający, można stwierdzić, że gdy pojemność baterii Odwołującego spadnie poniżej 89,88% jej wartości nominalnej, to autobus przez niego oferowany nie będzie w stanie przejechać wymaganego dystansu 240 km na jednym ładowaniu, zachowując jednocześnie piętnastoprocentową rezerwę. W poniższym równaniu x oznacza minimalną pojemność baterii, która (w przypadku pełnego naładowania) pozwoli pokonać wymagany dystans z zachowaniem rezerwy:

Spadek pojemności baterii w okresie 7 lat gwarancji jest okolicznością bezsporną. W praktyce pojemność współcześnie stosowanych baterii po takim okresie zbliża się do 80% (w zależności od m.in. technologii jej produkcji czy też intensywności eksploatacji). To też może uzasadniać, dlaczego akurat Zamawiający przyjął wymóg 80% pojemności baterii na koniec okresu gwarancyjnego - tak ustalony wymóg odpowiada bowiem obecnym możliwościom technologicznym. Odnosząc się do pozostałych zagadnień podniesionych w odwołaniu, należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na błędne wywody Odwołującego, jakoby w żadnym miejscu SWZ nie zastrzeżono, że niespełnienie wymogu z pkt. 8 ppkt 1a) będzie podstawą odrzucenia oferty. Jest bowiem oczywiste, że Zamawiający nie miał obowiązku dodawać takiego zastrzeżenia w OPZ, bowiem miałyby ono charakter nadmiarowy. Omawiane wymagania OPZ miały charakter jednoznaczny i kategoriowy, a nie pogładowy czy przykładowy. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest ona niezgodna z warunkami zamówienia. Pojęcie „warunków zamówienia” definiuje art. 7 pkt 29 PZP, w świetle którego przez warunki zamówienia należy rozumieć warunki dotyczące zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, a wynikające w szczególności np. z opisu przedmiotu zamówienia. Zdumiewające są również wywody Odwołującego, przywoływane na obronę zgodności oferty z treścią SWZ, w których stwierdza on, że w chwili, gdy pojazdy przestaną spełniać wymagane parametry, możliwe będzie skorzystanie z roszczeń gwarancyjnych. Oceny przedmiotu oferty (w tym przypadku - dostaw autobusów) należy dokonywać przy założeniu, że będą one w pełni zgodne ze wszystkimi wymogami SWZ, co w niniejszym przypadku oznacza, że autobusy będą te wymagania spełniać i dla zapewnienia tej zgodności nie będzie konieczne wykonywanie jakichkolwiek działań serwisowych w ramach udzielonej gwarancji. Przynajmniej takie założenie towarzyszyło Przystępującemu. Natomiast już z odwołania zdaje się wynikać, że również sam Odwołujący bierze pod uwagę konieczność wymiany baterii w ramach udzielonej gwarancji (zdaniem Przystępującego jest to słuszne założenie, bowiem konieczna będzie co najmniej jednokrotna jej wymiana w celu spełnienia wymogu z pkt. 8.2 OPZ).

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 NPzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 NPzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący którego oferta została odrzucona w wypadku potwierdzenia się zarzutów ma szansę na uzyskanie zamówienia.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej, tak do odwołania o sygn. akt: KIO 672/23 (wraz z całą dokumentacją postępowania odwoławczego), jak i sygn. akt: KIO 1404/23, w tym w szczególności Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ”, Opisu przedmiotu zamówienia - Załącznik nr 1 do SWZ zwanego dalej: „OPZ”, odpowiedzi na pytania, zwłaszcza odpowiedzi na pytanie nr 27 (pismo z 04.01.2023 r.), oferty Odwołującego z 15.01.2023 r. wraz z załącznikami (specyfikacją autobusu /tajemnica przedsiębiorstwa/ oraz sprawozdaniem z badań SORT 2 /tajemnica przedsiębiorstwa/), wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia (pismo z 01.03.2023 r.), wezwania do wyjaśnień z 19.04.2023 r. skierowane do Odwołującego, wyjaśnienia Odwołującego z 24.04.2023 r., jak i wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia (pismo z 11.05.2023 r.).

W poczet materiału dowodowego Izba zaliczyła również załączone do odwołania przez Odwołującego:

- 1) pismo Zamawiającego z 01.03.2023 r.,
- 2) wyrok KIO z 27.03.2023r. wydany w sprawie KIO 672/23 z uzasadnieniem i pismem przewodnim,
- 3) pismo Zamawiającego z 11.05.2023r.,
- 4) Opis przedmiotu zamówienia - Załącznik nr 1 do SWZ (zaliczony w poczet materiału dowodowego powyżej),
- 5) SWZ (zaliczony w poczet materiału dowodowego powyżej),
- 6) oferta Odwołującego z 15.01.2023 r. wraz z załącznikami (zaliczony w poczet materiału dowodowego powyżej) /tajemnica przedsiębiorstwa/.

W poczet materiału dowodowego Izba zaliczyła również załączone do pisma procesowego przez Przystępującego:

- 1) wezwanie do wyjaśnień z 19.04.2023 r. skierowane do Odwołującego (zaliczony w poczet materiału dowodowego

powyżej),

2) wyjaśnienia Odwołującego z 24.04.2023 r. (zaliczony w poczet materiału dowodowego powyżej).

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę argumentację wynikającą z odwołania, zgłoszonego przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego, jak i stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się generalnie do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie zasługuje na oddalenie.

Odwołujący sformułował w odwołaniu zarzut naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5) pzp przez jego zastosowanie i odrzucenie oferty złożonej przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. w postępowaniu poprzez błędne przyjęcie, że treść oferty jest niezgodna z dokumentami zamówienia.
2. art. 239 ust. 1 i ust. 2 pzp przez ich niewłaściwe zastosowanie i wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Solaris Bus & Coach Sp. z o.o., mimo że była ona mniej korzystna cenowo oraz technicznie od oferty ARP e-Vehicles Sp. z o.o.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie do przedmiotowego odwołania.

W pierwszej kolejności Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odrzucenia, odwołania, zgłoszonego przystąpienia, odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego. W dalszej kolejności Izba przytacza skierowane do Odwołującego przez Zamawiającego wezwanie do wyjaśnień z 19.04.2023 r.: „Zamawiający informuje, że w wyniku uwzględnienia odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą (KIO 672/23) dokonano ponownego badania i oceny złożonej przez Państwa oferty i ustalono, co następuje:

1) parametry dotyczące zasięgu autobusu na jednym ładowaniu zawarte w teście SORT-2 różnią się od parametrów podanych przez wykonawcę w ofercie i odwołaniu, tj..

- w formularzu oferty jest: 340 km,

- w teście SORT-2 jest: 123 km,

- w odwołaniu jest: 314,78 km;

2) w teście SORT-2 (pkt 4.6, załącznik nr 1, pkt 1.14 oraz załącznik nr 3) wskazano, że autobus wyposażony jest w baterie NMC firmy IMPACT Clean Power Technology S.A. o mocy 213 kW i pojemności (C3) 300 Ah, a wartość dostępnej energii elektrycznej zgromadzonej w REESS wynosi 113,18 kWh. Zgodnie z deklaracją producenta, wartości SO_{QM} (wartość energii elektrycznej zgromadzonej w REESS przy jego maksymalnym stopniu naładowania) oraz SOC_w (wartość energii elektrycznej zgromadzonej w REESS przy stopniu jego naładowania, przy którym włączane jest ostrzeżenie dla kierowcy) wynoszą odpowiednio 100 % i 10 %;

Natomiast w dołączonej do oferty „Specyfikacji autobusu” (poz. magazyn energii elektrycznej, pkt 2) wskazano, że pojemność magazynu energii wynosi 289 kWh. 3) moc silnika badanego autobusu w teście Sort-2 wynosi 145 kW (załącznik nr 1, pkt 1.15). Zgodnie z zapisem zawartym w Opisie przedmiotu zamówienia (poz. 7 silnik, pkt b) Zamawiający wymagał, aby autobus był wyposażony w silnik lub silniki o sumarycznej mocy co najmniej 160 KW;

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 107 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający zwraca się do Państwa z wnioskiem o udzielenie następujących wyjaśnień:

1. Z czego wynikają rozbieżności parametrów baterii podanej w raporcie SORT-2, tj. baterii firmy IMPACT Clean Power Technology S.A. i baterii wskazanej w specyfikacji autobusu?

2. Czy było wykonane badanie zużycia energii w teście SORT-2 wg procedury, przez którą należy rozumieć procedurę badawczą SORT-2 opracowaną przez UITP dla oferowanego autobusu - przy zastosowaniu baterii o pojemności większej 0 76,6 kWh i masie autobusu mniejszej 0 860 kg? Jeśli tak — proszę o podanie wartości zużycia energii elektrycznej autobusu zmierzonej zgodnie z metodyką SORT w teście SORT-2.

3. Proszę o podanie zużycia energii elektrycznej dla oferowanego autobusu z bateriami firmy BMZ POLAND Sp. z O.o. (które zostały wskazane w odwołaniu) o całkowitej pojemności 289,6 kWh i masie 1840 kg.

4. Na jakiej podstawie Zamawiający ma uznać, że zaoferowany pojazd posiada zużycie energii takie, jak wskazano w raporcie SORT-2, w sytuacji gdy będzie zastosowana inna bateria, tj. bateria firmy BMZ POLAND Sp. z o.o.?

5. W opisie przedmiotu zamówienia zawarto wymagania, parametry techniczne oraz wyposażenie, jakie muszą spełniać/posiadać oferowane przez wykonawców autobusy. W poz. 8, pkt 2 OPZ Zamawiający wymaga, aby autobus w transporcie miejskim przejechał min. 240 km trasy bez doładowania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT 2. Wobec powyższego, proszę o wyjaśnienie rozbieżności dotyczących zasięgu oferowanego autobusu podanego:

- w formularzu oferty - 340 km,

- w teście SORT-2 - 123 km,

- w odwołaniu - 314,78 km;

Należy przedstawić wyliczenia zasięgu oferowanego autobusu z zamontowaną baterią firmy BMZ POLAND Sp. z o.o.

potwierdzające, że autobus przejedzie 340 km na jednym ładowaniu przy założeniu: całkowitej pojemności 289 kWh,
-z min. 80 % wartością początkową w całym okresie gwarancji, z 15 % zapasem energii po przejechaniu 240 km trasy miejskiej bez doładowania,

-z deklarowaną wartością zużycia energii podaną w SORT-2;

6. Regułą jest, że im większa moc baterii tym większa jest ich masa. Zwiększenie masy autobusu w trakcie badań wpływa na zużycie energii elektrycznej. Proszę więc o wyjaśnienie, jak to jest możliwe, że baterie firmy BMZ POLAND Sp. z o.o. o większej pojemności niż baterie firmy IMPACT Clean Power Technology S.A. posiadają niższą masę? Porównując masę jednostkową baterii wynika, że na każdą 1 kWh w nowo zastosowanych bateriach przypada 2 razy mniej kilogramów niż w baterii firmy IMPACT Clean Power Technology S.A., która jest wiodącym producentem innowacyjnych systemów bateryjnych dla transportu, robotyki oraz stacjonarnych magazynów energii w EUROPIE.

7. Dlaczego została zmniejszona pojemność autobusu z 74 pasażerów deklarowanych w badaniu SORT-2 na 64 (jak wskazano w odwołaniu)?

8. Czy wejście do autobusu z poziomu jezdni nie przekracza 340 mm?

9. Czy silnik zamontowany w oferowanym autobusie ma moc 145 kW?

10. Czy klapy w zaoferowanym autobusie są wyposażone w czujniki informujące kierowcę o otwartej lub niedomkniętej pokrywie obsługowej?

11. Czy lusterka zewnętrzne są składane, umożliwiające mycie pojazdu na myjni automatycznej, podgrzewane i sterowane elektrycznie?

12. Czy zaoferowany autobus posiada dodatkowe lustro zewnętrzne z prawej strony ułatwiające podjazd do krawężnika?

13. Czy w zaoferowanym autobusie cała powierzchnia ścian bocznych i sufitu jest izolowana termicznie i akustycznie?

14. Czy w zaoferowanym autobusie szyba boczna w kabinie kierowcy, po lewej stronie kierowcy jest podgrzewana elektrycznie?

15. Czy nadwozie w zaoferowanym autobusie jest wykonane przy wykorzystaniu materiałów niepalnych, szczególnie użytych do konstrukcji i wyposażenia wnętrza nadwozia i posiadają homologację EWG pojazdu odnośnie do palności materiałów użytych wewnątrz konstrukcji oferowanych autobusów uzyskanych zgodnie z regulaminem 118 EKGONZ? "

Odwolujący udzielił na przywołane wezwanie następujących wyjaśnień Odwołującego z 24.04.2023 r.: „(...) Odpowiedź na pytanie nr 1:

Baterie w autobusie traktowane są jako zasobnik energii (odpowiednik zbiornika paliwa) i w zależności od wymagań Zamawiającego (pojemność lub zasięg) montowane są odpowiednie baterie. Aktualnie dysponujemy zasobnikami energii, tego samego typu (MNC) o 7 różnych pojemnościach od trzech różnych producentów. Różnice parametrów baterii podanej w raporcie SORT-2 i baterii wskazanej w specyfikacji autobusu wynikają z konieczności dostosowania parametrów pojazdu do wymagań Zamawiającego, gdyż magazyny energii wykorzystane w pojeździe badanym miałyby zbyt małą pojemność.

Odpowiedź na pytanie nr 2:

Załączone do oferty sprawozdanie SORT-2 dla oferowanego typu autobusu zostało opracowane według procedury opracowanej przez UITP.

Badanie wg procedury SORT służy do określenia zużycia energii (odpowiednika paliwa dla samochodu z silnikiem spalinowym) i zależy od parametrów autobusu, a nie od pojemności zasobnika energii (zbiornika paliwa). Parametry te, to:

- Rodzaj napędu - silnik przełożenie przekładni głównej rozmiar koła (ogumienie)
- Parametry konstrukcyjne wpływające na opór powietrza

Wszystkie te parametry zarówno w badanym autobusie jak i oferowanym są takie same. Jediną różnicą jest masa pojazdu, a ta w oferowanym jest mniejsza jak w badanym.

Do badań przyjmuje się zawsze najmniej korzystny przypadek, co miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Odpowiedź na pytanie nr 3:

Zużycie energii elektrycznej dla oferowanego autobusu wynosi nie więcej niż 0,92 kWh/km w warunkach badań zgodnych z wymaganiami SORT-2.

Odpowiedź na pytanie nr 4:

Na podstawie dostarczonego wraz z ofertą sprawozdania z badania SORT-2 wskazującego zużycie energii elektrycznej dla oferowanego typu autobusu oraz wyjaśnienia na pytanie nr 2. Załączone do oferty sprawozdanie SORT-2 opracowane przez UITP, zostało wykonane dla oferowanego typu autobusu.

Odpowiedź na pytanie nr 5:

Wyjaśnienia wartości zasięgów autobusu:

- 340 km - jest to maksymalny zasięg autobusu. Zgodnie z wymogami Zamawiającego jest to wartość deklaracyjna.
- 123 km - jest to zasięg autobusu, który został poddany testom SORT-2, przy założeniu napełnienia baterii w momencie testu do poziomu 113,18 kWh

•314,78 km - jest to zasięg autobusu wynikający z podzielenia zaoferowanej pojemności baterii przez średnią wartość zużycia energii wynikającą z testu SORT-2.

Są to trzy zupełnie odrębne wielkości, a między nimi nie ma żadnych rozbieżności,

W ofercie została zadeklarowana wartość 340 km zgodnie z wymaganiem Zamawiającego. Nadmienić tu należy, że Zamawiający nie stawiał żadnych warunków dotyczących maksymalnego zasięgu autobusu. Zamawiający wymagał jedynie deklaratywnej wartości tego zasięgu.

Odpowiedź na pytanie nr 6:

Masa baterii podawana jest przez ich producenta w homologacji komponentu, My jako producent autobusu korzystamy z homologacji dla baterii firmy IMPACT (E9*100R02/03*114*00) oraz baterii BMZ (E8*100R03/00*13122*00). W przypadku tych producentów korzystniejsze parametry mają baterie firmy BMZ i z tego powodu zostały one przedstawione w ofercie.

Odpowiedź na pytanie nr 7:

Konfiguracja autobusu jest wykonywana pod zamówienie klienta. Zgodnie z wymaganiami Zamawiającego zaoferowano autobus z 64 miejscami pasażerskimi

Odpowiedź na pytanie nr 8:

Wejście do autobusu z poziomu jezdni jest poniżej 340 mm.

Odpowiedź na pytanie nr 9:

Zgodnie z homologacją silnika typ LSM200CHV3000 (homologacja nr E9-85R-00.1407) punkt 1.8 moc max wynosi 245 kW przy 800 obrotach.

Odpowiedź na pytanie nr 10:

Tak

Odpowiedź na pytanie nr 11:

Tak

Odpowiedź na pytanie nr 12:

Tak

Odpowiedź na pytanie nr 13:

Tak

Odpowiedź na pytanie nr 14:

Tak

Odpowiedź na pytanie nr 15:

Tak

Jednocześnie, pragniemy zauważyć, że po uwzględnieniu przez Krajową Izbę Odwoławczą odwołania wniesionego w sprawie KIO 672/23 oraz unieważnieniu odrzucenia oferty złożonej przez ARP e-Vehicles Sp. z o.o. i czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, przy ponownym badaniu ofert Zamawiający powinien samodzielnie dokonać oceny oferty i złożonej wraz z nimi dokumentacji, bez odnoszenia się do treści złożonego odwołania i analizy jego treści. (...)"

Izba wskazuje także na pytanie 27 i udzieloną na nie odpowiedź (pismo z 04.01.2023 r.): „(...) Pytanie nr 27:

Zamawiający w SWZ pkt 21.2) c) napisał: c) Kryterium T3 - Zasięg - 5 %

Zamawiający w niniejszym kryterium przyzna maksymalnie 5 pkt.

Podstawę do oceny oferty w tym kryterium stanowić będzie zadeklarowany przez Wykonawcę zasięg autobusu BEV (w km) na jednym ładowaniu. Oferta z najdłuższym zasięgiem, otrzyma maksymalną liczbę punktów. Punkty zostaną przyznane według następującego wzoru:

zadeklarowany zasięg w ofercie badanej

$Z = x5$

zadeklarowany najdłuższy zasięg

Jeżeli wykonawca zaoferuje w swojej ofercie zasięg autobusu BEV poniżej wartości 240 km, jego oferta będzie podlegać odrzuceniu.

Zamawiający przyzna zamówienie wykonawcy, który spełniając warunki określone w SWZ i ogłoszeniu uzyska największą liczbę punktów (suma punktów uzyskanych łącznie w obu ww. kryteriach).

W załączniku nr 1 OPZ punkt 8.2 Zamawiający napisał:

Pojemność magazynu energii min. 280 KWh umożliwiającą wykonanie w warunkach atmosferycznych od -25° C do +35° C, przy włączonych podczas obsługi wszystkich urządzeniach, ogrzewania, systemu informacji pasażerskiej itp., przy pełnym napełnieniu i na trasach eksploatowanych przez Operatora - MKS w Krośnie Sp. z o. o. przy prędkościach przyspieszeniach charakterystycznych do transportu miejskiego min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.

Prosimy o potwierdzenie intencji Zamawiającego, że zasięg autobusu wynoszący min. 240 km ma zostać zapewniony wg testu eSORT2 (tj. m.in. bez włączonego systemu grzania / chłodzenia).

Odpowiedź nr 27:

Zamawiający potwierdza.” Zamawiający określił także w OPZ – zał. nr 1 do SWZ w poz. 8:

„1. Autobus musi być wyposażony:

a) w magazyn energii (akumulatory lub (i) super kondensatory lub inne urządzenia będące wynikiem postępu technicznego o porównywalnych zdolnościach magazynowania energii w stosunku do akumulatorów lub super kondensatorów), zapewniający bezawaryjną eksploatację w całym okresie gwarancji pojemności elektrycznej na poziomie min. 80% wartości początkowej (nominalnej).(...)

2. Pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiającą wykonanie w warunkach atmosferycznych od -25° C do +35° C, przy włączonych podczas obsługi wszystkich urządzeniach, ogrzewania, systemu informacji pasażerskiej itp., przy pełnym napełnieniu i na trasach eksploatowanych przez Operatora - MKS w Krośnie Sp. z o.o. przy prędkościach przyspieszeniach charakterystycznych dla transportu miejskiego min. 240 km trasy bez doładowywania w okresie gwarancji magazynu energii, przy czym ma pozostać 15% pojemności magazynu energii wg pomiaru zużycia energii SORT2.”. W konsekwencji powyższego, w tym udzielonych wyjaśnień i dokonanych obliczeń uwzględniających założenia z poz. 8 pkt 1a i 2 OPZ, szczegółowo przedstawionych w informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej i o odrzuceniu oferty Odwołującego odrzucił ofertę Odwołującego uznając, że: „(...) Zgodnie z powyższymi wyliczeniami przewidywany rzeczywisty zasięg oferowanego autobusu wynosi 213,61 km, a nie jak deklaruje wykonawca 340 km.

Reasumując: Państwa oferta została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ jej treść jest niezgodna z dokumentami zamówienia, Zgodnie z zapisem zawartym w pkt 21 lit. c) SWZ: „jeżeli wykonawca zaoferuje w swojej ofercie zasięg autobusu BEV poniżej wartości 240 km, jego oferta będzie podlegać odrzuceniu”.

W pozostałym zakresie Izba odniesie się przy rozpoznawaniu zarzutów.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 NPzp), oceniając wiarygodność i mcdowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 NPzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnośnie zarzutu pierwszego, Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

Izba uznała, że wymóg z poz. 8 pkt 1a i 2 OPZ należało rozpatrywać łącznie. Kwestia tego, że były one wpisane w dwóch odrębnych punktach oraz brak było łącznika „i” lub „oraz” jest bez znaczenia. Wymogi te bowiem zostały ujęte w formie tabelarycznej w ramach jednej pozycji: „Magazyn energii elektrycznej”, gdyż miały za przedmiot ten sam element „magazyn energii” i odnosiły się wyłącznie do jego parametrów. Nadto, Izba wzięła pod uwagę sposób sformułowania wymogów, ułożenie i logiczne uporządkowanie.

Jednocześnie, Izba wskazuje, że poz. 8 pkt 1a OPZ - dotyczy magazynu energii zapewniającego bezawaryjną eksploatację – w całym okresie gwarancji – pojemności elektrycznej na poziomie minimum 80 % wartości początkowej (nominalnej), z kolei poz. 8 pkt 2 OPZ - wymóg miał zapewnić aby pojemność magazynu energii min. 280 kWh umożliwiała wykonanie (...) min 240 km trasy bez ładowania – w okresie gwarancji magazynu energii – przy czym ma pozostać 15 % pojemności magazynu energii wg. pomiaru zużycia energii SORT 2. W obu wypadkach jest mowa o „okresie gwarancji magazynu energii”.

W rezultacie poz. 8 pkt 1a OPZ także należy odnieść do dystansu (zasięgu) eksploatacji w całym okresie gwarancji, czyli 240 km. W konsekwencji zaoferowany autobus nie będzie w stanie przejechać na jednym ładowaniu trasy 240 km, przy założeniu, iż:

a) po przebyciu takiej trasy zachowany zostanie zapas energii na poziomie 15% pojemności magazynu energii wg. pomiaru zużycia energii SORT 2 oraz

b) autobus przebędzie taki dystans na jednym ładowaniu przez cały okres gwarancji – a więc nawet gdy pojemność baterii spadnie do poziomu 80 % wartości początkowej jej pojemności.

Weryfikacji zatem powinien podlegać zasięg przy założeniu najniższej dopuszczalnej i przyjętej przez Zamawiającego wartości pojemności energetycznej magazynu, tzn. 80 % pojemności nominalnej. Zamawiający wprost w poz. 8 pkt 2 OPZ wskazał, że zasięg 240 km ma być uzyskany „w okresie gwarancji magazynu”, a nie przy np. odbiorze.

Zamawiający wyjaśnił także na rozprawie, iż przyjął niejako w treści gwarancji, że nominalny zasięg dedykowanego dla jego obszaru będzie wynosił 240 km. Wskazał także, że wymóg jednorazowego ładowania jest konieczny, gdyż zapas pozwala na dojazd do punktu ładowania, który znajduje się po drugiej stronie miasta. Zasięg 240 km wynika z obecnej eksploatacji sieci. Kwestia 80 % jest to minimalna pojemność baterii w okresie gwarancji z 15 % gwarancją dojazdu do bazy. Przy czym, należy to rozpatrywać przy zasięgu 240 km.

W związku z powyższym obliczenia Zamawiającego z informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego są prawidłowe, a sugestie Odwołującego o ewentualnym oddzielnym dokonywaniu obliczeń obu wymogów są niezasadne. Przystępujący miał rację, że w celu ustalenia, czy autobus spełnia wymóg zasięgu przez cały okres eksploatacji, w całym okresie gwarancji, należy ująć zasięg autobusu nie tylko z nową baterią, ale także mieć na uwadze jej zużycie. Uwzględniając bowiem określony okres gwarancji, nawet wieloletniej, należało uwzględnić baterię o określonej pojemności biorąc pod uwagę proces starzenia baterii. Zamawiający słusznie zakładał, że przez cały okres gwarancji będzie zachowane 80 %

przy zasięgu 240 km.

W efekcie zasadnie uznał Zamawiający na podstawie dokonanych obliczeń w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego, że przewidywany zasięg oferowanego autobusu przy uwzględnieniu wymagań Zamawiającego z poz. 8 pkt 1a i 2 OPZ wynosi 213,61 km i nie spełnia zapisu z pkt 21.2 lit. c SWZ „poniżej wartości 240 km”, a oferta Odwołującego z tego tytułu podlega odrzuceniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu drugiego, Izba uznała w/w zarzut za podlegający oddaleniu.

Wobec wynikowego charakteru zarzutu drugiego, z racji oddalenia zarzutu pierwszego, oddaleniu podlega także zarzut drugi.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:

.....