

Sygn. akt: KIO 1797/23

Sygn. akt: KIO 1801/23

WYROK
z dnia 11 lipca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 lipca 2023 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 czerwca 2023 r. przez wykonawców:

A. Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A., ul. Zygmunta Augusta 11, 85-082 Bydgoszcz (KIO 1797/23),

B. H. C. - Fabryka Pojazdów Szynowych sp. z o.o., ul. 28 czerwca 1956 r. nr 223/229, 61-485 Poznań (KIO 1801/23),

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa**, w imieniu którego działa: „**Koleje Mazowieckie – KM**” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa,

przy udziale wykonawcy:

1) **Stadler Polska sp. z o.o., ul. Targowa 50, 08-110 Siedlce**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1797/23 po stronie odwołującego,

2) **Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A., ul. Zygmunta Augusta 11, 85-082 Bydgoszcz** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1801/23 po stronie odwołującego,

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt KIO 1801/23 w zakresie zarzutów dotyczących dopuszczalnej masy eksploatacyjnej, temperatury otoczenia i warunków pracy pojazdu, systemu hamulca oraz terminu składania ofert,

2. uwzględnia odwołania w sprawach o sygn. akt KIO 1797/23 i KIO 1801/23 nakazuje zamawiającemu dokonanie modyfikacji:

1) pkt II.2.4) pkt 5 ppkt 1 ogłoszenia o zamówieniu, rozdziału V ust. 1 pkt 1 specyfikacji warunków zamówienia oraz § 3 ust. 4 Załącznika nr 12 do specyfikacji warunków zamówienia poprzez wskazanie, że dostawa elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych nastąpi nie później niż w terminie 36 miesięcy od dnia zawarcia umowy,

2) rozdziału I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 15 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do specyfikacji warunków zamówienia poprzez wskazanie, że wysokość podłogi powinna być: „od 760 mm do 800 mm”,

3. w sprawie **KIO 1797/23** kosztami postępowania obciąża zamawiającego: Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa, w imieniu którego działa: „Koleje Mazowieckie – KM” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa, i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,

3.2. zasądza od zamawiającego: Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa, w imieniu którego działa: „Koleje Mazowieckie – KM” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa, na rzecz odwołującego: Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A., ul. Zygmunta Augusta 11, 85-082 Bydgoszcz, kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów uiszczonych wpisu od odwołania,

4. w sprawie **KIO 1801/23** kosztami postępowania obciąża zamawiającego: Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa, w imieniu którego działa: „Koleje Mazowieckie – KM” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa, i:

4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania,

4.2. zasądza od zamawiającego: Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa, w imieniu którego działa: „Koleje Mazowieckie – KM” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa, na rzecz odwołującego: H. C. - Fabryka Pojazdów Szynowych sp. z o.o., ul. 28 czerwca 1956 r. nr 223/229, 61-485 Poznań, kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów uiszczonych wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 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 ze 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 1797/23

Sygn. akt: KIO 1801/23

UZASADNIENIE

Zamawiający – Województwo Mazowieckie, ul. Jagiellońska 26, 03-719 Warszawa, w imieniu którego działa: „Koleje Mazowieckie – KM” sp. z o.o., ul. Lubelska 26, 03-802 Warszawa, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zakup pojazdów kolejowych wraz z usługą serwisową”, numer referencyjny: MWZ7.27.47.2023. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16.06.2023 r., nr 2023/S 115-355868.

W dniu 26.06.2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęły odwołania następujących wykonawców:

A. Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A., ul. Zygmunta Augusta 11, 85-082 Bydgoszcz (dalej: „odwołujący Pesa”) - KIO 1797/23,

B.H. C. - Fabryka Pojazdów Szynowych sp. z o.o., ul. 28 czerwca 1956 r. nr 223/229, 61-485 Poznań (dalej: „odwołujący C.”) - KIO 1801/23.

Odwołanie Pesa – sygn. akt KIO 1797/23.

Odwołujący Pesa zarzucił zamawiającemu naruszenie: art. 436 pkt 1 oraz art. 99 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, w zw. z art. 387 §1 kc w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez określenie terminów realizacji zamówienia za pomocą konkretnej daty, zamiast określić go w dniach, miesiącach lub latach, a ponadto poprzez określenie niemożliwych do spełnienia terminów realizacji zamówienia w zakresie dostawy pojazdów, nieuwzględniających istotnych okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty i realizację zamówienia.

W szczególności odwołujący Pesa wskazał, co następuje.

„Wymagając dostawy pojazdów w terminach wskazanych w rozdziale V ust. 1 punkt 1) SWZ tj. w terminie do 31 maja 2026 r. dla wszystkich pojazdów, Zamawiający pomija istotne okoliczności mające wpływ na wykonanie tego zobowiązania przez wykonawcę. Wskazany termin jest oderwany od realiów rynkowych, co świadczy o wadliwości sporządzonego przez Zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia w tym zakresie. Zamawiający powinien mieć świadomość, że rynkowy termin dostawy pojazdu wynosi 36 miesięcy, zatem wskazane przez niego terminy dostaw pojazdów są nierealistyczne i zbyt krótkie.

Taki sposób określenia terminu realizacji zamówienia jest niezgodny z art. 436 pkt 1 PZP, który stanowi, że umowa zawiera postanowienia określające w szczególności planowany termin zakończenia usługi, dostawy lub robót budowlanych, oraz, w razie potrzeby, planowane terminy wykonania poszczególnych części usługi, dostawy lub roboty budowlanej, określone w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach, chyba że wskazanie daty wykonania umowy jest uzasadnione obiektywną przyczyną. W przedmiotowej sprawie nie istnieją obiektywne przyczyny uzasadniające wskazanie konkretnej daty wykonania umowy, a w każdym razie nie zostały one przez Zamawiającego wskazane w dokumentach zamówienia.

Należy wskazać, że rynek dostaw pojazdów szynowych charakteryzuje się tym, że przy każdym zamówieniu zamawiający stawiają indywidualne wymagania techniczne dotyczące pojazdów, co uniemożliwia oferowanie dostawy gotowych pojazdów, tzw. „z półki”. Nawet w sytuacji gdy dany wykonawca posiada projekt bazowego pojazdu, to jednak każdorazowo konieczne jest dokonanie szeregu zmian wynikających ze specyficznych wymagań zamawiającego i prowadzonych z nim uzgodnień. Oznacza to konieczność uwzględnienia w harmonogramie projektu czasu na uzgodnienia techniczne i prace projektowe. Dodatkowo, zmieniające się przepisy związane z systemami bezpieczeństwa pojazdów powodują konieczność aktualizacji wyposażenia i oprogramowania pojazdów.

W niniejszej sprawie, należy jednak zauważyć, iż kluczowa dla określenia przedmiotu zamówienia objętego niniejszym postępowaniem funkcjonalność, a mianowicie identyfikacja rodzaju pojazdów jako „elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych (EAT)” jest wymaganiem na rynku polskim całkowicie nowym. Oznacza to, że w zakresie pojazdów dedykowanych do eksploatacji na rynku polskim – ani prowadzące działalność w Polsce branżowe jednostki certyfikacyjne (tzw. NoBo, o których mowa w unijnych przepisach o obowiązujących w kolejnictwie Technicznych Specyfikacjach Interoperacyjności), ani Prezes Urzędu Transportu Kolejowego nie mają dotąd wypracowanych praktycznych doświadczeń co do prowadzenia procesu dopuszczenia do obrotu pojazdów EAT. Ta odmienność rozwiązania w zakresie zasilania układu napędowego od dotąd występujących na rynku polskim, wiąże się z koniecznością przeprowadzenia dodatkowej kwerendy obowiązujących norm technicznych i wymagań oraz szerszym zakresem prac na etapie badań homologacyjnych niż w przypadku klasycznego elektrycznego zespołu trakcyjnego zasilanego wyłączenie z sieci trakcyjnej.

Ponadto, harmonogram produkcji pojazdów wchodzących w zakres przedmiotu zamówienia musi uwzględniać także realne terminy dostaw komponentów do produkcji pojazdów, które z uwagi na kryzys na globalnych rynkach surowców oraz występujące zaburzenia łańcuchów dostaw sięgają 14 miesięcy dla tzw. strategicznych komponentów. Wyjaśnić

trzeba, iż w strukturze logistycznego łańcucha dostaw części i podzespołów koniecznych dla produkcji pojazdów szynowych, wyróżnia się kategorię komponentów strategicznych, to jest tych, które ze względu na najdłuższe terminy dostaw oraz kluczowe znacznie dla konfiguracji pojazdu w obszarach integracji poszczególnych systemów mają największe znacznie przy ustaleniu harmonogramu produkcji i dostawy homologowanego pojazdu.

Po pozyskaniu od wyspecjalizowanych dostawców branżowych części i podzespołów, producent pojazdu w dalszej kolejności wykonuje zabudowę i montaż pojazdu, uruchomienia, testy oraz uzyskuje zezwolenie na wprowadzenie pojazdu do obrotu. Wykonanie wszystkich tych czynności w dzisiejszych warunkach jest obiektywnie niemożliwe w terminie zakładanym w niniejszym postępowaniu, który wynosi około 30 miesięcy (biorąc pod uwagę wynikający z rozdziału XI ustęp 1 SWZ termin związania ofertą). Czas oczekiwania na strategiczne komponenty do budowy pojazdu wynosi nawet 12-14 miesięcy. Odnosić trzeba, iż najdłuższy identyfikowany na tym etapie czas dostaw, tj. 14 miesięcy dotyczy m.in. znamiennych dla EAZT baterii pozwalających na eksploatację pojazdów na odcinkach sieci kolejowej nie wyposażonych w sieć elektryczną. Ustalając terminy dostawy pojazdów, Zamawiający nie wziął więc pod uwagę kluczowego czynnika – całkowicie niezależnego od wykonawcy – jakim jest czas oczekiwania na komponenty do budowy pojazdów. Zamawiający nie uwzględnił także czasu potrzebnego na uzyskanie zezwolenia na dopuszczenie do obrotu pojazdów w procedurze administracyjnej prowadzonej przed Prezesem Urzędu Transportu Kolejowego, który dla nowego typu pojazdów wynosi w praktyce 14 miesięcy.

Wpływ na termin realizacji zamówienia mają również specyficzne wymogi zawarte przez Zamawiającego w treści wymagań technicznych. Przykładowo, w dokumencie oznaczonym jako „załącznik nr 2 do umowy – Wymagania techniczne dla EZT”, w tabeli, w pkt 3 podpunkt 3.6, w odniesieniu do wymagań dla systemu drzwi zewnętrznych Zamawiający przewidział wymóg posiadania przez drzwi przynajmniej 3 punktów blokujących każdy z płatów drzwi w pozycji zamkniętej. Rozwiązanie to nie jest przy tym rozwiązaniem powszechnie stosowanym na rynku (tj. przewyższającym dotychczas funkcjonujący standard). W rezultacie zamówienie takich drzwi wpływa na termin realizacji z uwagi na konieczność zmodyfikowania dokumentacji projektowej, ustalenia dostawców, którzy są w stanie dostarczyć takie drzwi oraz przeprowadzenia badań homologacyjnych. Warto przy tym zwrócić uwagę, że powszechnie stosowane na rynku drzwi z 2 punktami blokującymi spełniają wszystkie wymagania norm kolejowych, a przy tym ich dostępność jest dużo większa na rynku, co wpływa na stosunkowo krótki czas oczekiwania na ich dostarczenie.

Innym z wymogów, który może mieć wpływ na wydłużenie terminów dostaw jest wymóg opisany również w tabeli w pkt 3 podpunkt 3.6 w odniesieniu do komfortu cieplnego, gdzie zostało przewidziane, że wartość CO₂ ma być utrzymana na poziomie poniżej 1500 ppm, co wymaga zastosowania dużo bardziej wydajnych klimatyzatorów, niż zwykle stosowane na rynku.

W związku z powyższym, termin wskazany przez Zamawiającego mógłby być dotrzymany jedynie przez wykonawcę, który wyprodukował już takie same pojazdy jak te, których dostawa jest przedmiotem zamówienia. W inny sposób nie ma możliwości dotrzymania terminu dostawy wyrażonego przez Zamawiającego. (...)”

W związku z tym odwołujący Pesa wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji:

- 1) treści rozdziału V SWZ ustępu 1 punktu 1 poprzez wskazanie, że dostarczenie elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych ma nastąpić nie później niż w terminie 36 miesięcy od dnia zawarcia umowy,
- 2) treści pkt II.2.4) pkt 5 ppkt 1 ogłoszenia o zamówieniu poprzez wskazanie, że dostawa elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych nastąpi w terminie 36 miesięcy od dnia zawarcia umowy,
- 3) treści § 3 ust. 4 załącznika nr 12 do SWZ – projektowane postanowienia umowy, w następujący sposób: „Wykonawca dostarczy Zamawiającemu elektryczno-akumulatorowe zespoły trakcyjne nie później niż w terminie 36 miesięcy od dnia zawarcia umowy”.

Odwołanie C. – sygn. akt KIO 1801/23.

Odwołujący C. zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 99 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nadmierny, nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz oszacowanie kosztów realizacji przedmiotu zamówienia, a także w sposób nieadekwatny do przedmiotu zamówienia oraz naruszający uczciwą konkurencję i zasadę równego traktowania wykonawców oraz zasadę proporcjonalności, w zakresie w jakim:
 - a) wysokość podłogi ponad główkę szyny w strefie drzwi wejściowych została określona następująco: „od 760 mm do 780 mm” - Rozdział I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 15 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ,
 - b) dopuszczalna masa eksploatacyjna w stanie gotowości do pracy została określona następująco: „Wg normy PN-EN 15663 (optional mass in working order) ≤ 100 000 kg” - Rozdział I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 10 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ,
 - c) system hamulca musi być jednorodny tzn. oparty o komponenty jednego producenta - Rozdział I pkt 3 ppkt 3.5 tabeli

wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ,

d)temperatura otoczenia i warunki pracy pojazdu zostały określone jako „od -30°C do +40°C, w warunkach obfitych opadów o zalegania śniegu” Rozdział I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 27 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ,

2)art. 131 ust. 1 w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez wyznaczenie zbyt krótkiego terminu składania ofert, nieodpowiedniego do specyfiki zamówienia oraz niewystarczającego do ich przygotowania i złożenia, a dodatkowo, prowadzącego do naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W szczególności odwołujący C. wskazał, co następuje.

„VIII. Wysokość podłogi.

(...) 2.Wymaganie, aby wysokość podłogi nie przekraczała 780 mm nie ma uzasadnienia w obiektywnych potrzebach Zamawiającego. Wysokość podłogi pojazdu może różnić się od wysokości peronu. Zarówno w Polsce, jak i w Województwie Mazowieckim perony są umiejscowione na różnych wysokościach. Według doświadczenia Odwołującego, ale także przewoźników, na rzecz których były realizowane dostawy, funkcjonalnie lepszym rozwiązaniem jest, jeżeli podłoga pojazdu znajduje się nieco wyżej od posadowienia peronu, gdyż obserwowana jest w takim przypadku mniejsza ilość potknięć niż np. przy wchodzeniu w dół do pojazdu. Tym samym, rozszerzenie zakresu wysokości podłogi do 800 mm jest rozwiązaniem nie tylko poszerzającym konkurencję, ale i bardziej korzystnym pod względem eksploatacji. Zaznaczyć także należy, że wysokość 800 mm jest zgodna z TSI PRM - rozporządzenie KE nr 1300/2014 w sprawie technicznych specyfikacji interoperacyjności odnoszących się do dostępności systemu kolei Unii dla osób niepełnosprawnych i osób o ograniczonej możliwości poruszania się.

3. Większość Zamawiających w postępowaniach dopuszcza wysokość podłogi do 800 mm lub wyższej, (...)

4. (...) Z powyższego wynika, że wysokość peronów może być umiejscowiona w różny sposób, jednak w porównaniu do podanego zakresu (nawet 960 mm wysokości peronu) wysokość podłogi na poziomie 800 mm zapewnia bezpieczne wsiadanie/ wysiadanie z pojazdu. Zamawiający dopuszcza, aby wysokość podłogi była ukształtowana na poziomie 780 mm - podwyższenie zatem wysokości o 2 cm, tj. do 800 mm nie będzie miało w tym kontekście zasadniczego znaczenia. Wysokość na poziomie ok. 800 mm jest standardowa co potwierdza przedstawiona powyżej lista postępowań.

IX. Masa eksploatacyjna pojazdu.

1.(...) Zamawiający wymaga spełnienia przez oferowane rozwiązanie parametru dopuszczalnej masy eksploatacyjnej w stanie gotowości do pracy $\leq 100\ 000$ kg. Sformułowane przez Zamawiającego wymaganie jest nadmierne i nie uwzględnia wszystkich wymagań niezbędnych do prawidłowego przygotowania i wyceny oferty.

2.Stosownie do Rozdziału I pkt 3, pkt 3.1 poz. 9 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ Zamawiający określił dopuszczalny nacisk osi na tor (przy założeniu zajętych wszystkich miejsc siedzących i liczbie miejsc stojących 4 os/m²) ≤ 196 kN (20,0 t). Jednocześnie Zamawiający określił również parametr dopuszczalnej masy eksploatacyjnej przy normalnym obciążeniu użytecznym $\leq 130\ 000$ kg - por. Rozdział I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 11 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ. Skoro w postępowaniu zostały określone parametry nacisku na tor, jak również parametry dopuszczalnej masy eksploatacyjnej przy normalnym obciążeniu użytecznym, to nieuzasadnione jest formułowanie kolejnego wymagania w zakresie masy eksploatacyjnej w stanie gotowości do pracy. (...)

8. Z powyższego wynika, że bezzasadne i niewłaściwe jest wskazywanie wymagania w zakresie masy pojazdu w stanie gotowości do pracy (bez pasażerów). W związku z tym, Odwołujący wnosi o wykreślenie tego parametru i pozostawienie wyłącznie wymagania dotyczącego dopuszczalnej masy eksploatacyjnej pojazdu przy normalnym obciążeniu użytecznym (z pasażerami) $\leq 130\ 000$ kg oraz wymagania w zakresie maksymalnych dopuszczalnych nacisków osi na tor ≤ 196 kN (20,0 t). Te parametry w zupełności zaspokoją potrzeby zamawiającego w zakresie masy, nacisków oraz zużycia energii.

X. System hamulca.

1. Zgodnie z Rozdziałem I pkt 3 ppkt 3.5 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ System hamulca musi być jednorodny tzn. oparty o komponenty jednego producenta.

2. Wymaganie, aby system hamulcowy oparty był o komponenty jednego producenta nie ma uzasadnienia w przedmiocie zamówienia. System hamulca nie musi być oparty o komponenty jednego producenta - zaproponowanie systemu opartego o elementy produkcji więcej niż jednego producenta w żaden sposób nie spowoduje, że rozwiązanie takie będzie gorsze od preferowanego obecnie w SWZ. Co więcej pozostawienie ww. wymagania może doprowadzić do zaistnienia monopolu wśród dostawców elementów układu hamulcowego. Powstanie ww. monopolu może wpłynąć

znacząco na wzrost ceny pojazdu. (...)

3. Stosowanie komponentów systemu hamulcowego od różnych producentów jest stosowane w praktyce przez producentów taboru i nie wpływa to negatywnie na efektywność działania całego systemu hamulcowego oraz na czynności utrzymaniowe takiego systemu. Wykreślenie postanowienia zwiększy konkurencyjność wśród dostawców, co przełoży się na cenę oraz skrócenie terminów dostaw komponentów.

XI. Zakres temperatur.

1. Zgodnie z wymaganiami temperatura otoczenia i warunki pracy pojazdu zostały określone jako „od - 30 C do +40 C, w warunkach obfitych opadów i zalegania śniegu” Rozdział I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 27 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ.

2. Powołany powyżej parametr dotyczący zakresu pracy temperatur został sformułowany w sposób nieprawidłowy w kontekście obowiązujących regulacji.

a. zgodnie z postanowieniami pkt 4.2.6.1.1. Rozporządzenia Komisji (UE) nr 1302/2014z dnia 18 listopada 2014 r. w sprawie technicznej specyfikacji interoperacyjności odnoszącej się do podsystemu „Tabor lokomotywy i tabor pasażerski” systemu kolei w Unii Europejskiej (TSI LOC&PAS) temperatura pracy pojazdu może się mieścić w następujących zakresach:

T1 (od -25° C do +40° C),

T2 (od - 40° C do 35° C),

T3 (od - 25° C do + 45° C).

b. Przedstawione powyżej zakresy temperatur zapisuje się w dokumentacji technicznej pojazdu. Wyżej wymienione zakresy temperatur pochodzą z aktualnie obowiązującej normy EN 50125-1:2014. (...)

3. W związku z powyższym, w celu spełnienia wymagań Zamawiającego, niezbędna jest zmiana parametrów dotyczących temperatury pracy z „od -30° C do +40° C” na „od -25° C do +40° C”, co odpowiadałoby zakresowi temperatur T1 opisanych w normie EN 50125-1:2014.

XII. Termin składania ofert.

1. Zamawiający opublikował dokumenty zamówienia w dniu 16 czerwca 2023 r. wyznaczając termin składania ofert na dzień 20 lipca 2023 r. Jest to więc termin mieszczący się w minimalnym ograniczeniu określonym przepisami ustawy. Jednakże, niezależnie od tego, termin składania ofert powinien jednocześnie być wystarczająco długi, aby umożliwić wykonawcom rzetelne przygotowanie i wycenę ofert oraz nie utrudniać uczciwej konkurencji.

2. Wyznaczone przez Zamawiającego 34 dni od dnia publikacji ogłoszenia o zamówieniu są niewystarczające zważywszy, że wykonawcy w tym czasie muszą zapoznać się z treścią warunków zamówienia, przeanalizować posiadane zasoby i dostępne rozwiązania, zadać pytania do treści SWZ i uwzględnić w ofertach składane wyjaśnienia oraz dokonać wyceny oferty. Zważywszy na specyfikę przedmiotu zamówienia, wycenę tę należy poprzedzić szeregiem prac projektowych i analitycznych. (...)

W związku z tym odwołujący C. wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji:

1)Rozdziału I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 15 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ poprzez określenie, że wysokość podłogi powinna być następująca „od 760 mm do 800 mm”,

2)poprzez wykreślenie wymagania z Rozdziału I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 10 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ dotyczącego masy eksploatacyjnej w stanie gotowości do pracy,

3)poprzez wykreślenie Rozdziału I pkt 3 ppkt 3.5 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ w zakresie wymagania, aby system hamulca był jednorodny tzn. oparty o komponenty jednego producenta,

4)Rozdziału I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 27 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ poprzez określenie zakresu temperatur: „od -25⁰ C do +40⁰ C”,

5)Rozdziału XIII ust. 1 i 2 SWZ oraz sekcji IV2.2) Ogłoszenia o zamówieniu poprzez wydłużenie terminu składania ofert co najmniej do dnia 31 sierpnia 2023 r., a w konsekwencji zmianę również wskazanego w dokumentach zamówienia terminu związania ofertą.

Pismami z dnia 30.06.2023 r. następujący wykonawcy zgłosili przystąpienia:

1)Stadler Polska sp. z o.o., ul. Targowa 50, 08-110 Siedlce, zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1797/23 po stronie odwołującego,

2)Pojazdy Szynowe PESA Bydgoszcz S.A., ul. Zygmunta Augusta 11, 85-082 Bydgoszcz, zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 1801/23 po stronie odwołującego.

Izba stwierdziła, że przystąpienia obu wykonawców zostały dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 10.07.2023 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie w sprawie KIO 1797/23, w której wniósł o jego oddalenie.

Pismem z dnia 10.07.2023 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie w sprawie KIO 1801/23, w której wniósł o jego oddalenie, informując jednocześnie, że w dniu 06.07.2023 r. dokonał zmian SWZ dotyczących masy eksploatacyjnej oraz temperatury otoczenia i warunków pracy pojazdu. W tym stanie rzeczy Izba stwierdziła, że postępowanie odwoławcze w zakresie ww. zarzutów stało się zbędne, dlatego podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Ponadto odwołujący C. oświadczył na posiedzeniu, że cofa odwołanie w zakresie zarzutów dotyczących systemu hamulca i terminu składania ofert, co oznacza, że postępowanie odwoławcze w zakresie ww. zarzutów podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy Pzp.

W trakcie rozprawy strony i przystępujący podtrzymali swoje stanowiska w sprawie zarzutów dotyczących terminu realizacji zamówienia (KIO 1797/23) i wysokości podłogi (KIO 1801/23).

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron i przystępujących złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie odwołujących interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez nich szkody z uwagi na kwestionowane czynności zamawiającego.

Ponadto Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołań, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Odwołanie Pesa – sygn. akt KIO 1797/23.

Zarzut dotyczący terminu wykonania zamówienia.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp:

1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

Zgodnie z art. 436 pkt 1 ustawy Pzp:

- 1) planowany termin zakończenia usługi, dostawy lub robót budowlanych, oraz, w razie potrzeby, planowane terminy wykonania poszczególnych części usługi, dostawy lub roboty budowlanej, określone w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach, chyba że wskazanie daty wykonania umowy jest uzasadnione obiektywną przyczyną.

Zgodnie z art. 387 § 1 kc, umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna.

Zgodnie z Rozdziałem V specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ”):

1. Zamawiający wymaga, aby Wykonawca:

- 1) dostarczył elektryczno-akumulatorowe zespoły trakcyjne nie później niż do dnia 31 maja 2026 r.,
- 2) świadczył usługi serwisowe w poziomie P1, P2, P3 dla dostarczonych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych od dostawy danego EAZT do dnia 31 grudnia 2031 r., a w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z opcji również w okresie od 01 stycznia 2032 r. do upływu 18 lat, licząc od dostawy danego EAZT, albo do osiągnięcia przez dany EAZT przebiegu wynoszącego 2 160 000 km, w zależności co nastąpi pierwsze;
- 3) wykonał maksymalnie dwie naprawy w poziomie P4 w odniesieniu do każdego EAZT w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z opcji w tym zakresie, w terminie 50 dni, licząc od dnia przekazania danego EAZT do naprawy; naprawy zostaną wykonane w terminie osiągnięcia przebiegu kwalifikującego pojazd do naprawy P4. Termin rozpoczęcia naprawy określa Zamawiający.
2. Datą dostawy każdego elektryczno-akumulatorowego zespołu trakcyjnego jest data podpisania Końcowego Protokołu Odbioru Technicznego EAZT. Wykonawca będzie dostarczał Zamawiającemu w danym miesiącu kalendarzowym maksymalnie 3 pojazdy, chyba że Zamawiający wyrazi w formie pisemnej zgodę na dostarczenie w danym miesiącu kalendarzowym większej liczby pojazdów.
3. Elektryczno-akumulatorowe zespoły trakcyjne będą odbierane komisyjnie z udziałem przedstawicieli Zamawiającego i Wykonawcy na podstawie Wstępnego Protokołu Odbioru Technicznego i Końcowego Protokołu Odbioru Technicznego.
4. Przez odbiór techniczny elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych i przekazanie do eksploatacji należy rozumieć datę podpisania protokołów wraz z przekazaniem wszelkich dokumentów wymaganych przez obowiązujące w dniu odbioru przepisy prawa, dopuszczających EAZT do jazdy po infrastrukturze kolejowej na terenie całej Polski.

6. Zamawiający wymaga dostawy pakietu naprawczego-pozderzeniowego wraz z dostawą pierwszego EAZT.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że w dniu 06.07.2023 r. zamawiający dokonał sprostowania ogłoszenia o zamówieniu w ten sposób, że zamiast wymogu dostarczenia EAZT w terminie do 31.05.2026 r. wprowadził zapis: „Zamawiający wymaga, aby Wykonawca dostarczył wszystkie EAZT w terminie 33 miesięcy licząc od dnia zawarcia umowy, jednakże nie później niż do dnia 31 maja 2026 r.” Dokonana zmiana czyni zatem wymóg zamawiającego zgodnym z art. 436 pkt 1 ustawy Pzp poprzez podanie terminu realizacji zamówienia w miesiącach, natomiast nie zmienia faktu, że w dalszym ciągu wykonawcy pozostają zobowiązani do dostarczenia pojazdów EAZT do dnia 31.05.2026 r., który to termin odwołujący Pesa i przystępujący po jego stronie Stadler kwestionują jako zbyt krótki.

Zamawiający wskazał, że ww. termin wynika z faktu ubiegania się przez niego o środki unijne z Krajowego Planu Odbudowy i Zwiększania Odporności (KPO), w którym okres kwalifikowalności wydatków upływa z dniem 30.06.2026 r. Realizacja zamówienia musi się zatem skończyć do dnia 31.05.2026 r., aby zamawiający miał jeszcze miesiąc na dokończenie formalności związanych z rozliczeniem przedsięwzięcia i złożeniem dokumentów do organizatora konkursu.

Izba rozumie chęć sfinansowania niniejszego zamówienia ze środków KPO, niemniej jednak należy zauważyć, że możliwość skorzystania z ww. środków nie zwalnia zamawiającego z obowiązku przestrzegania przepisów ustawy Pzp, w tym art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym zamawiający zobowiązany jest opisując przedmiot zamówienia uwzględnić wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Izba stwierdziła, że w niniejszym postępowaniu zamawiający określając termin realizacji zamówienia nie uwzględnił tych wymagań i okoliczności.

Przed wszystkim z dowodów złożonych przez odwołującego, tj. z korespondencji mailowej z ABB sp. z o.o. w sprawie dostawy baterii Boedline MAX, z oferty Traktionssysteme Austria GmbH na silnik EMU i z oferty Dellner Cuplers AB m.in. na sprzęg automatyczny i przegubowe przejście międzywagonowe, wynika, że czas oczekiwania na dostawę ww. komponentów jest wielomiesięczny, tj. trwa od 11 miesięcy (np. sprzęg automatyczny) do ponad roku (bateria). Przy czym nie ma podstaw do przyjęcia, że terminy te są wyjątkowe, a na rynku są inni dostawcy oferujący dostawy w znacznie krótszych terminach, w szczególności zamawiający nie złożył w tym zakresie żadnych kontrdowodów. Izba pominęła przy tym dowód z oferty Ingeteam z powodu braku jego tłumaczenia na język polski (art. 506 ust. 2 ustawy Pzp).

Dodatkowo z opinii Instytutu Kolejnictwa złożonej jako dowód przez odwołującego wynika, że proces dopuszczenia do obrotu nowego typu pojazdu zajmuje od 14 do 19,5 miesięcy. Należy przy tym zauważyć, że opinia ta dotyczy generalnie nowego pojazdu, podczas gdy w niniejszym postępowaniu mamy do czynienia z elektryczno-akumulatorowymi zespołami trakcyjnymi (EAZT), czyli z pojazdami, które nie były dotąd realizowane na rynku polskim. Bez względu na to jak duże są różnice między dotychczas występującymi na rynku pojazdami EZT a będącymi przedmiotem tego zamówienia EAZT, faktem jest, że różnice te istnieją, co z uwagi na brak wypracowanych ścieżek postępowania w Urzędzie Transportu Kolejowego czy w jednostkach certyfikujących, może skutkować raczej dłuższym niż krótszym procesem dopuszczenia pojazdów do obrotu. Jednocześnie zamawiający nie wykazał żadnymi dowodami, że istnieją zagraniczne jednostki, w których proces dopuszczenia do obrotu trwa dużo krócej. Dodatkowo rację ma odwołujący, że do czasu trwania tego procesu trzeba jeszcze dodać czas potrzebny m.in. na zaprojektowanie pojazdu, dostawę komponentów, samą budowę pojazdów oraz odbiory i sprzedaż. Odwołujący przedstawił w tym zakresie opracowany przez siebie harmonogram, który zamawiający kwestionował poprzez porównanie do harmonogramu złożonego przez odwołującego w innym postępowaniu odwoławczym, tj. w sprawie o sygn. akt KIO 1741/23. Po pierwsze jednak, sprawa o sygn. akt KIO 1741/23 dotyczyła zamówienia na dostawę EZT, nie zaś EAZT, co może wyjaśniać omawiane przez zamawiającego na rozprawie różnice w obu harmonogramach, po drugie, zamawiający nie przedstawił harmonogramu złożonego w sprawie o sygn. akt KIO 1741/23 ani Izbie ani odwołującemu i przystępującemu, zatem nie może on być w ogóle potraktowany przez Izbę jako dowód, gdyż stanowiłoby to naruszenie zasad kontryktoryjnego postępowania odwoławczego. Na marginesie jedynie należy zauważyć, że w ww. sprawie (KIO 1741/23) Izba uwzględniła odwołanie dotyczące terminu realizacji zamówienia określonego przez zamawiającego.

Jednocześnie Izba dopuściła dowody złożone przez zamawiającego w postaci opisu projektu, Regulaminu wyboru przedsięwzięć do objęcia wsparciem z planu rozwojowego i korespondencji mailowej z CUPT, choć z powodów przedstawionych powyżej nie uznała, aby dowody te przesądzały o zasadności ustalenia przez zamawiającego terminu realizacji zamówienia na 33 miesiące nie później niż do 31.05.2026 r. Ponadto dowody w postaci SIWZ i informacji z otwarcia ofert w postępowaniu nr MWZ3-26-06-2017 i umowy ramowej nr M-01-MEN-11/18 dotyczą zamówienia na dostawę 6 EZT udzielonego w 2018 r., zatem tezy wywodzone z nich przez zamawiającego nie uwzględniają ani różnic w zamawianych pojazdach ani zmian jakie zaszły na rynku z powodu pandemii i wojny w Ukrainie, w szczególności w zakresie czasu dostawy komponentów. Wreszcie odnosząc się do dowodów w postaci SIWZ i informacji z otwarcia ofert w postępowaniu prowadzonym przez Koleje Śląskie oraz SIWZ z postępowania prowadzonego przez Koleje Małopolskie, należy zauważyć, że w pierwszym z tych postępowań złożono tylko jedną ofertę i nie była to oferta ani odwołującego ani

przystępującego, a w drugim postępowaniu złożono odwołanie na termin realizacji zamówienia. Wprawdzie ww. odwołanie w sprawie zamówienia udzielanego przez Koleje Małopolskie nie zostało jeszcze rozpoznane, ale fakt jego wniesienia, jak i fakt złożenia jednej tylko oferty w postępowaniu prowadzonym przez Koleje Śląskie powoduje, że postępowania te (i dowody ich dotyczące) nie stanowią przekonujących przykładów potwierdzających argumentację zamawiającego.

Zamawiający podnosił także podczas rozprawy, że poza odwołującym i przystępującym Stadler, inni wykonawcy na rynku nie kwestionują terminu realizacji zamówienia. Po pierwsze jednak, należy zauważyć, że akurat przystępujący Stadler jest wykonawcą, który realizował pojazdy EAZT poza rynkiem polskim (czego zamawiający nie kwestionował), co może świadczyć o tym, że popieranie zarzutów odwołania wynika z jego rzeczywistego doświadczenia w tym zakresie. Po drugie, brak udziału w niniejszym postępowaniu odwoławczym innych wykonawców może wynikać z różnych przyczyn, choćby z zaangażowania w realizację innych zamówień, zatem brak ten nie przesądza automatycznie o ustaleniu przez zamawiającego właściwego terminu realizacji zamówienia. Zwłaszcza, że co najmniej dwóch wykonawców działających od lat na rynku dostaw pojazdów kolejowych (odwołujący i przystępujący) wskazuje ww. termin jako utrudniający im złożenie oferty. Zgodnie zaś z art. 99 ust. 4 ustawy Pzp zakazana jest już sama możliwość utrudnienia uczciwej konkurencji, a nie tylko jej rzeczywiste utrudnienie. Skoro zatem ustalony przez zamawiającego termin realizacji zamówienia utrudnia złożenie oferty dwóm wykonawcom, którzy obiektywnie byłiby zdolni do wykonania zamówienia i trudność ta została wykazana ww. dowodami, to brak skorzystania ze środków ochrony prawnej innych wykonawców nie stanowi wystarczającej podstawy do uznania zarzutów odwołania za niezasadne.

Reasumując, z uwagi na ww. okoliczności Izba uwzględniła niniejsze odwołanie i nakazała zamawiającemu zgodne z żądaniem odwołującego dokonanie modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu i SWZ, w tym projektu umowy (zgodnie z art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. c) ustawy Pzp Izba może nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy, co nie stanowi wprowadzenia do umowy nowego, nie istniejącego w niej wcześniej postanowienia, o którym mowa w art. 554 ust. 6 ustawy Pzp).

Odwołanie C. – sygn. akt KIO 1801/23.

Zgodnie z art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy Pzp:

1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.
4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

W Rozdziale I pkt 3 ppkt 3.1 poz. 15 tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych Załącznika nr 11 do SWZ, zamawiający wskazał:

15	Wysokość podłogi ponad główkę szyny w strefie drzwi wyjściowych	- od 760 mm do 780 mm - wysokość podłogi we wszystkich strefach wejściowych musi być taka sama	
----	---	---	--

W pierwszej kolejności Izba zapoznała się z dowodami złożonymi przez zamawiającego i odwołującego C. w postaci zestawień wysokości peronów na trasach wskazanych w Wymaganiach technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych. Zestawienie przedstawione przez zamawiającego liczy 6 pozycji, natomiast zestawienie złożone przez odwołującego zawiera znacznie dłuższą listę peronów i wynika z niej, że perony na ww. trasach mają wysokość od 300 mm do 999 mm. W odpowiedzi na odwołanie zamawiający powołując się na perony o wysokości 330 mm wskazywał, że podwyższenie górnej granicy wysokości podłogi z 780 mm do 800 mm spowoduje konieczność dorobienia dodatkowego stopnia, co zwiększy obowiązki w zakresie serwisowania i podniesie koszty eksploatacji pojazdów.

Należy jednak zwrócić uwagę, że w opisie przedmiotu zamówienia zamawiający nie wskazał wymaganej liczby stopni w pojeździe i nie przewidział żadnego ograniczenia w tym zakresie. W szczególności rację ma odwołujący, że w poz. 16 ww. tabeli wymagań technicznych dla dwuczłonowych elektryczno-akumulatorowych zespołów trakcyjnych zamawiający wskazał dodatkowy stopień tylko dla wysokości peronu 300 mm, natomiast nie zamieścił żadnych informacji na ten temat dla peronów o wysokości 550 mm i 760 mm. Jeżeli zatem zamawiającemu zależało na jak najmniejszej ilości stopni w pojazdach powinien postawić jasne wymagania w tym zakresie, natomiast obecnie nie może

powoływać się na swoje oczekiwania techniczne nieujawnione w opisie przedmiotu zamówienia. Zróżnicowana wysokość peronów, w tym od 300 mm, wynikająca z zestawienia odwołującego pokazuje zresztą, że i tak wykonawcy będą musieli uwzględnić dodatkowy stopień w swoich pojazdach, aby spełnić wymogi TSI. Zatem podniesienie górnej granicy wysokości podłogi o 20 mm nie czyni istotnej różnicy.

W tym miejscu należy wyjaśnić, że zamawiający nie może naruszać reguł, o których mowa w art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy Pzp, ale też nie może być zmuszony nabywać świadczenia, które nie odpowiada jego uzasadnionym potrzebom. Istotne znaczenie ma w tym zakresie ocena, co jest potrzebą uzasadnioną. W świetle całej struktury EAZT, wykonanie dodatkowego stopnia ze względu na wysokość niektórych peronów nie ma kluczowego znaczenia dla serwisowania czy eksploatacji pojazdu, a ponadto potrzeba ograniczenia ilości stopni nie została wyrażona w opisie przedmiotu zamówienia, co również przeczy tezie, jakoby była to kwestia istotna dla zamawiającego. Z uwagi na powyższe Izba uznała, że podwyższenie górnej granicy wysokości podłogi do 800 mm nie skutkuje brakiem możliwości zrealizowania uzasadnionych potrzeb zamawiającego. Dlatego odwołanie zostało uwzględnione i Izba nakazała zamawiającemu dokonanie modyfikacji SWZ zgodnie z żądaniem odwołującego.

Izba dopuściła dowód zamawiającego w postaci rozporządzenia Komisji nr 1300/2014 w sprawie technicznych specyfikacji interoperacyjności odnoszących się do dostępności systemu kolei Unii dla osób niepełnosprawnych i osób o ograniczonej możliwości poruszania się, choć jego treść nie była sporna. Izba nie oceniła dowodów dołączonych przez zamawiającego do odpowiedzi na odwołanie oraz złożonych przez odwołującego, które dotyczyły innych zarzutów odwołania niż wysokość podłogi.

Wobec powyższego, Izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 ustawy Pzp.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz w oparciu o stanowiska stron i przystępującego Stadler przedstawione w pismach procesowych i na rozprawie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca