

WYROK

Warszawa, dnia 26 sierpnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Siwik

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 sierpnia 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 lipca 2026 r. przez wykonawcę: **KETEL Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** („Odwołujący”),

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Metro Warszawskie Sp. z o.o.** oraz **Miasto Stołeczne Warszawa** w imieniu i na rzecz którego działa **Zarząd Transportu Miejskiego z siedzibą w Warszawie** („Zamawiający”),

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

UZASADNIENIE

Zamawiający – Metro Warszawskie Sp. z o.o. oraz Miasto Stołeczne Warszawa w imieniu i na rzecz którego działa Zarząd Transportu Miejskiego z siedzibą w Warszawie (dalej jako „**Zamawiający**”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „**ustawą Pzp**” lub „**Pzp**”, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „*Modernizacja systemu radiołączności na I linii metra*” (znak postępowania: WP.25.00143.2025.S.P. PISl), dalej jako „**Postępowanie**”.

Ogłoszenie o zamówieniu ww. postępowania zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 19.09.2026 r. pod numerem 614545-2025.

Dnia 13 lipca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę: KETEL Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie („**Odwołujący**”).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

„1) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na błędne przyjęcie niezgodności treści tej oferty z warunkami zamówienia, jak również błędne przyjęcie, że zaistniały przesłanki wskazane w art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp, co do zaoferowanych kabli zasilających,

2) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na błędne przyjęcie niezgodności treści tej oferty z warunkami zamówienia, jak również błędne przyjęcie, że zaistniały przesłanki wskazane w art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp, co do konsoli radiołączności,

3) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 106 ust. 3 ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na błędne przyjęcie, że złożony certyfikat co do konsoli radiołączności nie stanowi równoważnego przedmiotowego środka dowodowego w rozumieniu art. 106 ust. 3 ustawy Pzp,

4) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 106 ust. 3 ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego z uwagi na błędne przyjęcie, że złożony certyfikat co do przemysłowego przełącznika ethernet nie stanowi równoważnego przedmiotowego środka dowodowego w rozumieniu art. 106 ust. 3 ustawy Pzp,

5) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez

bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego z powołaniem się na rzekomy brak tłumaczeń dokumentów stanowiących „środki dowodowe”, podczas gdy Odwołujący złożył wymagane dokumenty wraz z tłumaczeniami, a Zamawiający nie wskazał nawet, których konkretnie dokumentów lub ich części zarzut ten dotyczy. Tak sformułowana, blankietowa i całkowicie lakoniczna podstawa odrzucenia nie pozwala na weryfikację prawidłowości dokonanej oceny oferty, narusza zasadę przejrzystości postępowania oraz nie może stanowić skutecznej podstawy odrzucenia oferty;

- ewentualnie (w przypadku, gdy nie ziści się którykolwiek z zarzutów z pkt 3, 4 lub 5):

6) art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia, uzupełnienia lub poprawienia przedmiotowych środków dowodowych wymaganych przez Zamawiającego, w tym ewentualnych tłumaczeń „środków dowodowych”, których rzekomy brak miał stanowić podstawę odrzucenia oferty, pomimo że w przypadku stwierdzenia takich braków Zamawiający był zobowiązany do zastosowania przewidzianej ustawą procedury uzupełnienia dokumentów, a nie do bezpośredniego odrzucenia oferty Odwołującego.

- w konsekwencji stawianych zarzutów:

7) art. 255 pkt 2 ustawy Pzp poprzez unieważnienie Postępowania w sytuacji, gdy nie ziściły się przesłanki do jego unieważnienia”.

W związku z opisanymi naruszeniami Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania, a nadto o:

„1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia Postępowania,

2) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,

3) nakazanie Zamawiającemu ponownego badania i oceny oferty Odwołującego,

4) nakazanie Zamawiającemu wezwania Odwołującego do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych (w przypadku gdy nie ziszcza się zarzuty dalej idące w tym zakresie),

5) zasądzenie na podstawie art. 573 ustawy Pzp na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego”.

Odwołujący wskazywał, że posiada interes we wniesieniu odwołania, bowiem: „... Jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie objętym przedmiotem zamówienia oraz złożył w Postępowaniu ofertę, która pierwotnie została sklasyfikowana na drugim miejscu rankingu ofert.

Jednocześnie jedyna oferta konkurencyjna, złożona przez wykonawcę Gulermak, została odrzucona na mocy wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 lutego 2026 r., sygn. akt KIO 5829/25. Odwołujący zwraca przy tym uwagę, że rozstrzygnięcie Izby ma charakter prawomocny. Postępowanie skargowe przed Sądem Okręgowym w Warszawie – sądem zamówień publicznych zostało bowiem zakończone postanowieniem z dnia 17 czerwca 2026 r., wydanym w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 54/26, którym odrzucono skargę wniesioną przez Gulermak. Także to postanowienie jest prawomocne.

W konsekwencji wykonawca Gulermak ostatecznie utracił status wykonawcy ubiegającego się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, a oferta Odwołującego pozostawała jedyną ofertą mogącą zostać wybraną jako najkorzystniejsza. Tym samym, gdyby nie bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego, miałby on realną i aktualną możliwość uzyskania zamówienia.

Interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał tym samym uszczerbku i szkody w postaci utraty możliwości uzyskania zamówienia, w konsekwencji zysku z tytułu jego wykonania.”.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden z wykonawców.

W dniu 24 lipca 2026 r. Zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację na oddalenie odwołania. W odpowiedzi przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

W dniu 24 sierpnia 2026 r. Odwołujący złożył pismo procesowe, stanowiącą replikę na odpowiedź Zamawiającego na odwołanie z dnia 24 lipca 2026 r.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk stron postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie

zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na podstawie oświadczeń stron oraz dowodów przez nich składanych, które zostały przez Izbę przyjęte w poczet materiału dowodowego. Strony składały wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodów z dokumentów na okoliczności wskazywane przy ich składaniu. Izba postanowiła dopuścić wszystkie wnioskowane dowody w poczet materiału dowodowego i na ich podstawie przeprowadzić dowody. W sytuacji, w której dany dowód miał znaczenie dla rozstrzygnięcia, znajdzie to wyraz w dalszej części uzasadnienia.

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Istota sporu sprowadzała się do rozstrzygnięcia czy czynność Zamawiającego z dnia Zamawiający 1.07.2026 r. dotycząca odrzucenia oferty Odwołującego oraz unieważnienia Postępowania była prawidłowa. Zamawiający uzasadniając ww. czynność wskazał:

„2. Oferta złożona przez KETEL Sp. z o.o.:

Uzasadnienie prawne odrzucenia oferty:

Oferta podlega odrzuceniu zgodnie z pkt 25 SWZ, na podstawie przesłanki określonej w art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp (zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia), w związku z art. 226 ust. 1 pkt 2. 2 lit. c ustawy Pzp (zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który ni złożył w przewidzianym terminie [...] przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów i oświadczeń).

Uzasadnienie faktyczne odrzucenia oferty:

Wykonawca wskazał w załączonym do oferty Wykazie podstawowych oferowanych urządzeń i aplikacji zarządzających jedynie producenta „Telefonika”, bez podania typu lub modelu oferowanego kabla, tj. niezgodnie z zawartymi w ww. Wykazie wymaganiami, zgodnie z którymi Wykonawca zobowiązany był do podania co najmniej nazwy producenta oraz typu/ modelu oferowanego urządzenia/materiału. Załączony przez Wykonawcę do Wykazu przedmiotowy środek dowodowy, w postaci deklaracji właściwości użytkowych, odnosi się do kabli jednożyłowych dwóch typów, tj. N2XG oraz XGB-F2, podczas gdy dokumentacja projektowa (stanowiąca element opisu Przedmiotu Zamówienia) wymagała zastosowania kabla wielożyłowego typu NHXH-J 3x2,5.

W związku z powyższym:

a) załączony do oferty Wykaz (stanowiący element oferty niepodlegający uzupełnieniu) został wypełniony niezgodnie z wymaganiami SWZ, gdyż Wykonawca nie wskazał typu/modelu oferowanego urządzenia/materiału;

b) nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie, jaki konkretnie produkt został zaoferowany;

c) załączony do Wykazu przedmiotowy środek dowodowy wskazuje a dwa produkty (typy kabli) i w każdym przypadku potwierdza niezgodność oferowanego rozwiązania z wymaganiami SWZ, gdyż wskazuje na kable jednożyłowe zamiast wielożyłowych.

Ww. niezgodności mają charakter istotny (ponieważ uniemożliwiają jednoznaczne ustalenie przedmiotu zamówienia oferowanego przez Wykonawcę) oraz nieusuwalny (ponieważ dotyczą samej treści oferty i nie mogą zostać usunięte w drodze wyjaśnień lub uzupełnień, gdyż prowadziłoby to do niedopuszczalnej zmiany treści oferty po upływie terminu składania ofert).

Zamawiający uwzględnił w swoich ustaleniach konkluzje zawarte w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej (w sprawie KIO 5829/25), dot. oferty Gülermak S.A., tj.: „Zamawiający nie może dokonać wyboru oferty, która zawiera w sobie w odniesieniu do niektórych pozycji dwa możliwe warianty wykonania zamówienia, z których jeden jest niezgodny z warunkami zamówienia. W orzecznictwie wskazuje się, że niedopuszczalne jest doprecyzowanie po upływie terminu składania ofert, jakie produkty i rozwiązania zaoferował wykonawca w swojej ofercie.” W ww. wyroku Izba wyraziła również stanowisko, że wskazaniem modelu w przedmiotowym środku dowodowym (tj. deklaracji zgodności) czyni taki przedmiotowy środek dowodowy treścią oferty, istotną dla oceny zgodności treści oferty z wymaganiami opisu przedmiotu zamówienia i Zamawiający oceniając, czy zaoferowane urządzenie spełnia wszystkie wymagania, musi brać również pod uwagę oznaczenia modelu znajdujące się w deklaracji zgodności.

Zamawiającym stwierdził, że w przypadku oferty KETEL Sp. z o.o., nie jest możliwe analogiczne posilkowanie się informacjami zawartymi w przedmiotowym środku dowodowym gdyż w samym Wykazie wykonawca nie wskazał żadnego modelu / typu produktu a przedmiotowy środek dowodowy wskazuje na dwa typy kabli, oba ję spełniające wymagania Zamawiającego.

Informacja dodatkowa – pozostałe stwierdzone nieprawidłowości w ofercie KETEL Sp. z o.o.:

1) Konsole radiołączności (poz. 4 Wykazu):

a) zaoferowana w Wykazie dla poz. 4 Wykazu urządzenie MOTOROLA DCX 900 Dispatch Console /MOXA V240 Embedded Computer posiada status „End of Life”, co pozostaje niezgodne z odpowiedziami udzielonemu w toku postępowania, w szczególności z odpowiedzią na pytanie nr 51, w której Zamawiający wskazał, że: „Dodatkowo, wszystkie dostarczone urządzenia aktywne oraz akumulatory muszą pochodzić z aktualnej produkcji na dzień dostawy, nie mogą być zapasami magazynowymi po zakończeniu produkcji ani posiadać statusu „End of Life”, co oznacza, że nie mogą być objęte informacją zakończeniu produkcji ani wsparcia ze strony producenta.”;

b) przedłożone dokumenty odnoszą się do urządzenia „V2403C Embedded Computer MOXA”, tj. modelu różniącego się od wskazanego w Wykazie;

c) przedłożony certyfikat DEKRA stanowi dokument jednostki badawczej i nie może zostać uznany za wymaganą deklarację zgodności producenta lub jego upoważnionego przedstawiciela (Declaration of Conformity – DoC);

2) Przemysłowy przełącznik Ethernet (poz. 14 Wykazu):

d) brak deklaracji zgodności DoC dla urządzenia MOXA RKS-G4028-AAA-BBBxxxxxxxxxxxxxxxxx. Załączony certyfikat DEKRA nie stanowi deklaracji zgodności producenta ani jego upoważnionego przedstawiciela.

3) Braku tłumaczenia dokumentów:

Załączone środki dowodowe nie zostały przedłożone wraz z wymaganym tłumaczeniem na język polski, pomimo obowiązku wynikającego z dokumentacji postępowania.”

Poza sporem jest, że Zamawiający zgodnie z pkt 16.3.1 ppkt 2 SWZ, wymagał złożenia wraz z ofertą Wykazu podstawowych urządzeń i aplikacji zarządzających, sporządzonego zgodnie z Załącznikiem nr 3c do SWZ, stanowiącym integralną część Formularza Oferty (dalej: „Wykaz”).

Ponadto Zamawiający zastrzegł, że Wykaz stanowi integralną część oferty i nie może być uzupełniony w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. W przypadku niezłożenia tego dokumentu wraz z ofertą, Zamawiający odrzuci taką ofertę jako niezgodną z warunkami zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp.

W odniesieniu do poz. 12 Wykazu, wykonawcy musieli skonkretyzować oferowane kable zasilające poprzez podanie we właściwym miejscu: „producent i oferowany typ/ model urządzenia/ materiału”. W ww. pozycji 12 Wykazu Odwołujący wskazał jako oferowane kable zasilające produkty marki „TELEFONIKA”, bez konkretyzacji tych produktów, tj. bez podania: „oferowany typ/ model urządzenia/ materiału”.

Ponadto Odwołujący jak wskazał w treści odwołania, nie przecząc powyższym ustaleniom, że: „Odwołujący złożył również wszystkie wymagane przedmiotowe środki dowodowe, w tym kartę katalogową, z której jednoznacznie wynika, że Odwołujący oferuje kable FLAMEBLOCKER N2XH oraz FLAMEBLOCKER XGB-F2 0,6/1 kV (...)”.

Dalej Odwołujący wskazał, powołując się na podstawy odrzucenia jego oferty, że: „Pomimo powyższego Zamawiający uznał ofertę za niezgodną z warunkami zamówienia i odrzucił ją, wskazując następujące przyczyny:

1) załączony do oferty Wykaz, stanowiący element oferty niepodlegający uzupełnieniu, został wypełniony niezgodnie z wymaganiami SWZ, ponieważ Wykonawca nie wskazał typu lub modelu oferowanego urządzenia bądź materiału;

2) na podstawie treści oferty nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie, jaki konkretnie produkt został zaoferowany;

3) załączony do Wykazu przedmiotowy środek dowodowy wskazuje dwa produkty (typy kabli), a jednocześnie potwierdza niezgodność oferowanego rozwiązania z wymaganiami SWZ, ponieważ odnosi się do kabli jednożyłowych zamiast wielożyłowych”.

Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że treść oferty musi pozwalać na ustalenie zakresu zobowiązania

wykonawcy w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości. Jeżeli Zamawiający, działając w ramach uprawnienia do określenia sposobu identyfikacji oferowanego przedmiotu zamówienia, wymagał wskazania producenta oraz konkretnego typu lub modelu urządzenia bądź materiału, wykonawca zobowiązany był te informacje zamieścić w treści oferty.

W niniejszej sprawie wymóg ten nie został spełniony. Odwołujący wskazał jedynie nazwę producenta – TELEFONIKA – nie podając typu ani modelu oferowanego kabla. W konsekwencji sama treść oferty nie pozwalała na jednoznaczne ustalenie, jaki konkretnie produkt został zaoferowany.

Izba podziela stanowisko, zgodnie z którym brak wymaganych przez Zamawiającego informacji odnoszących się do przedmiotu świadczenia może stanowić niezgodność oferty z warunkami zamówienia, skutkującą obowiązkiem jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie.

Skoro Zamawiający wymagał wprost podania w treści oferty konkretnych informacji identyfikujących oferowany produkt lub materiał, a wykonawca informacji tych nie podał, nie doszło do należytej konkretyzacji zobowiązania ofertowego. Nie jest bowiem możliwe ustalenie, jaki konkretnie produkt będzie przedmiotem świadczenia wykonawcy, a tym samym jakie świadczenie wykonawca zobowiązał się spełnić w przypadku wyboru jego oferty.

Brak ten ma charakter istotny i nieusuwalny, ponieważ dotyczy bezpośrednio przedmiotu oferowanego świadczenia, a zatem elementu zobowiązania wykonawcy wynikającego z oferty. Nie może on zostać usunięty poprzez późniejsze doprecyzowanie treści oferty (np. w wyniku przedłożonych przedmiotowych środków dowodowych), prowadziłoby to bowiem do niedopuszczalnej zmiany jej treści.

Nie mogło odnieść zamierzonego skutku powoływanie się przez Odwołującego na przedmiotowe środki dowodowe złożone wraz z ofertą. Przedmiotowe środki dowodowe służą li tylko potwierdzeniu, że oferowany przedmiot zamówienia spełnia wymagania określone przez Zamawiającego, nie mogą natomiast zastępować brakującego elementu samej oferty, jeżeli to oferta – zgodnie z jednoznacznym wymaganiem SWZ – miała wskazywać konkretny typ lub model oferowanego produktu.

W sytuacji, w której w treści oferty nie wskazano, jaki konkretnie produkt został zaoferowany, nie jest możliwe przyjęcie, że karta katalogowa samodzielnie konkretyzuje zobowiązanie wykonawcy, skoro nie referuje w swej treści do informacji z oferty (tutaj typu/ modelu). Dokument ten może bowiem potwierdzać określone właściwości produktu, lecz nie może kreować po raz pierwszy zobowiązania ofertowego wykonawcy w zakresie konkretnego typu lub modelu produktu, którego nie wskazano w ofercie.

W konsekwencji Zamawiający zasadnie uznał, że na podstawie treści oferty Odwołującego nie jest możliwe jednoznaczne ustalenie, jaki konkretnie produkt został zaoferowany. Już ta okoliczność była wystarczająca do stwierdzenia niezgodności oferty z warunkami zamówienia i jej odrzucenia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Niezależnie od powyższego Izba uznała, że również analiza przedmiotowych środków dowodowych prowadziła do wniosku o niezgodności zaoferowanego rozwiązania z wymaganiami SWZ.

Zamawiający wskazał bowiem, że załączony do Wykazu dokument odnosił się do dwóch produktów – typów kabli – i jednocześnie potwierdzał niezgodność oferowanego rozwiązania z wymaganiami SWZ, ponieważ dotyczył kabli jednożyłowych, podczas gdy Zamawiający wymagał kabli wielożyłowych.

W ocenie Izby zgromadzony materiał dowodowy, w tym dokumentacja postępowania oraz wyjaśnienia Zamawiającego złożone na rozprawie, potwierdziły, że wymagania Zamawiającego obejmowały zastosowanie kabli wielożyłowych. Nie znalazło zatem potwierdzenia twierdzenie Odwołującego, zgodnie z którym dokumentacja postępowania nie zawierała postanowień nakazujących zastosowanie kabla wielożyłowego ani wymogu umieszczenia wszystkich żył w jednej wspólnej powłoce.

Zamawiający wskazał w szczególności na treść dokumentacji projektowej oraz dokumentów stanowiących załączniki nr 7 i 9 do odpowiedzi na odwołanie, z których wynikał wymóg zastosowania kabli wielożyłowych. Odwołujący nie zakwestionował skutecznie istnienia tego wymagania, lecz argumentował, że z punktu widzenia funkcjonalnego i użytkowego zastosowanie przewodów jednożyłowych pozwala na osiągnięcie tego samego celu.

Argumentacja ta nie zasługiwała na uwzględnienie.

Podstawowym obowiązkiem wykonawcy jest przygotowanie oferty zgodnej z wymaganiami technicznymi określonymi przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania. Wykonawca nie może samodzielnie modyfikować tych wymagań, zastępując rozwiązanie wymagane przez Zamawiającego rozwiązaniem, które w jego ocenie jest funkcjonalnie równoważne.

Dopuszczalność zaoferowania rozwiązania równoważnego nie oznacza bowiem możliwości pominięcia parametrów lub cech, które Zamawiający określił jako wymagane. Rozwiązanie równoważne musi odpowiadać wymaganiom postawionym przez Zamawiającego w zakresie określonym w dokumentacji postępowania, a jego równoważność nie może być oceniana wyłącznie przez pryzmat wybranych parametrów technicznych.

W niniejszej sprawie Odwołujący koncentrował swoją argumentację oraz przedłożoną opinię techniczną przede wszystkim na wybranych wymaganiach dotyczących właściwości pożarowych oraz ogólnych parametrów kabli zasilających. Pomiął jednak wymaganie odnoszące się do konstrukcji oferowanego rozwiązania, tj. wymóg zastosowania kabla wielożyłowego.

Izba podzieliła stanowisko Zamawiającego, że nie można uznać zestawu przewodów jednożyłowych za odpowiadający rozwiązaniu projektowemu przewidującemu zastosowanie kabla wielożyłowego wyłącznie z tego względu, że zestaw taki spełnia niektóre z parametrów technicznych wymaganych dla kabli zasilających.

Istotne znaczenie miało przy tym prawidłowe odczytanie dokumentacji postępowania. Wbrew stanowisku Odwołującego Zamawiający odwoływał się do projektu wykonawczego systemu łączności radiowej TETRA dla I linii Metra Warszawskiego oraz do pkt 3.2.1 STWiOR Tom 23. Tymczasem argumentacja Odwołującego opierała się w istotnym zakresie na wymaganiach wynikających z pkt 2.3 i 2.5 STWiOR. Dokumenty te nie stanowiły jednak właściwego punktu odniesienia dla oceny zgodności zaoferowanego rozwiązania w zakresie będącym przedmiotem sporu.

Izba uznała zatem za prawidłowe wyjaśnienia/ ustalenia Zamawiającego, zgodnie z którymi dokumentacja postępowania wymagała zastosowania kabli wielożyłowych typu NHXH-J. W konsekwencji zaoferowanie przewodów jednożyłowych nie mogło zostać uznane za zgodne z wymaganiami Zamawiającego jedynie na podstawie wykazania zgodności wybranych parametrów technicznych lub użytkowych.

Niezależnie od powyższego Izba ponownie wskazuje, że zasadniczą i wystarczającą przyczyną odrzucenia oferty pozostawał brak jednoznacznego wskazania w jej treści konkretnego typu lub modelu oferowanego kabla. W poz. 12 Załącznika nr 3c Odwołujący wskazał bowiem wyłącznie producenta – TELEFONIKA – całkowicie pomijając wymagane oznaczenie typu lub modelu materiału. Był to błąd istotny i nieusuwalny Odwołującego.

Nie jest dopuszczalne uzupełnienie tej informacji poprzez odwołanie się do przedmiotowych środków dowodowych, ponieważ prowadziłoby to do dopiero następczego skonkretyzowania zobowiązania ofertowego. Wybór konkretnego produktu nie może być dokonywany po upływie terminu składania ofert ani rekonstruowany w sposób, który pozwalałby wykonawcy na przedstawienie innego lub bardziej szczegółowego zakresu świadczenia niż wynikający z jego pierwotnej oferty.

W konsekwencji Izba stwierdziła, że Zamawiający prawidłowo ocenił ofertę Odwołującego jako niezgodną z warunkami zamówienia i prawidłowo zastosował art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Izba odniosła się również do pozostałych nieprawidłowości wskazanych przez Zamawiającego w odniesieniu do poz. 4 – „Konsole radiolączności” oraz poz. 14 dotyczącej urządzenia MOXA RKS-G4028-2HV.

Z wyjaśnień Zamawiającego złożonych na rozprawie wynikało, że wskazane uchybienia zostały przedstawione jako dodatkowe nieprawidłowości oferty i nie stanowiły samodzielnej podstawy jej odrzucenia, wobec stwierdzenia zasadniczej niezgodności dotyczącej kabli zasilających. Zamawiający wskazywał je jako dodatkowe okoliczności potwierdzające wadliwość złożonej oferty.

W tym zakresie Izba uznała stanowisko Zamawiającego za zasadne, z wyjątkiem zarzutów odnoszących się do konsoli radiolączności, co do których Zamawiający wycofał swoje stanowisko, rezygnując z negatywnej oceny tego elementu oferty. Okoliczność ta pozostaje jednak bez wpływu na wynik postępowania odwoławczego, albowiem podstawowa przyczyna odrzucenia oferty, dotycząca poz. 12 Wykazu, została przez Izbę w pełni potwierdzona.

W odniesieniu natomiast do pozostałych wskazanych nieprawidłowości Izba podzieliła stanowisko Zamawiającego przedstawione w odpowiedzi na odwołanie. Z dokumentacji postępowania wynikało bowiem, że Zamawiający wymagał przedłożenia Deklaracji zgodności (Declaration of Conformity – DoC), potwierdzającej zgodność oferowanego urządzenia z obowiązującymi przepisami, przy czym deklaracja ta miała zostać wydana przez producenta lub jego upoważnionego przedstawiciela. Przedłożenie dokumentu innego rodzaju, jak uczynił to Odwołujący, nie odpowiadało zatem wymaganiom określonym w SWZ.

Ponadto postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone było w języku polskim, co oznaczało konieczność przedstawienia stosownego tłumaczenia dokumentów sporządzonych w języku obcym, zgodnie z

wymaganiami SWZ oraz przepisami ustawy Pzp. Brak wymaganego tłumaczenia powodował, że dokument nie mógł zostać uwzględniony w sposób, którego oczekiwał Odwołujący, po uprzednim wyczerpaniu właściwej procedury dotyczącej uzupełnienia lub wyjaśnienia dokumentu, o ile w danym przypadku procedura taka była dopuszczalna.

Powyższe dodatkowe okoliczności nie miały jednak decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Dla oddalenia odwołania wystarczające było bowiem ustalenie, że oferta Odwołującego nie zawierała wymaganej w poz. 12 Wykazu informacji pozwalającej na jednoznaczną identyfikację oferowanego kabla, a przedmiotowe środki dowodowe nie mogły zastąpić brakującej treści zobowiązania ofertowego. Ponadto dokumentacja postępowania potwierdzała, że oferowane rozwiązanie w postaci kabli jednożyłowych nie odpowiadało wymaganiu zastosowania kabli wielożyłowych.

W konsekwencji Izba uznała, że Zamawiający prawidłowo zastosował art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, odrzucając ofertę Odwołującego jako niezgodną z warunkami zamówienia.

Mając powyższe na uwadze, Izba uznała zarzuty odwołania za niezasadne i na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji, oddalając odwołanie w całości.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Izba nie zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego wnioskowanej przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, niezależnie od wyniku postępowania odwoławczego. Stosownie do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. O tym, czym są koszty postępowania odwoławczego rozstrzyga § 5 pkt 1 i 2 lit. b ww. rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów. I tak – w myśl wzmiankowanego przepisu – do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz uzasadnione koszty stron postępowania w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy. Z powyższego wynika, iż warunkiem przyznania zwycięskiej stronie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika jest złożenie do akt sprawy rachunków określających ich wysokość. Ze złożonego rachunku wynika bowiem kwota, jaką strona poniosła z tego tytułu i tylko taką kwotę Izba może zasądzić na jej rzecz. W odniesieniu do Zamawiającego, zawniósował on o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika na podstawie zestawienia kosztów, przy czym nie przedstawił do akt sprawy żadnych rachunków/ faktur, a tylko sam wniosek. Wobec powyższego należało nie uwzględnić ww. kosztów zastępstwa przed Izbą do kosztów postępowania odwoławczego i w konsekwencji w zakresie wyniku sprawy – zasądzić rzeczony koszt zastępstwa przed Izbą na rzecz Zamawiającego ze strony Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....