

WYROK
z dnia 2 listopada 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bogdan Artymowicz

Członkowie: Agnieszka Trojanowska

Agnieszka Bartczak-śuraw

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 października 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum firm: Scheidt & Bachmann Polska Sp. z o.o., Eiffage Rail GmbH, ul. Wąska 15, 62-030 Luboń** od rozstrzygnięcia przez Zamawiającego **PKP Polskich Linii Kolejowych S.A., ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa** protestu z dnia 23 września 2010 r.

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Konsorcjum firm: Torpol Sp. z o.o., FEROCO S.A., Zakład Robót Komunikacyjnych – DOM w Poznaniu Sp. z o.o., ul. Mogileńska 10G, 61-052 Poznań** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum firm: Scheidt & Bachmann Polska Sp. z o.o., Eiffage Rail GmbH, ul. Wąska 15, 62-030 Luboń

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum: Scheidt & Bachmann Polska Sp. z o.o., Eiffage Rail GmbH, ul. Wąska 15, 62-030 Luboń,**
- 2) dokonać zwrotu kwoty **15 556 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Scheidt & Bachmann Polska Sp. z o.o., Eiffage Rail GmbH, ul. Wąska 15, 62-030 Luboń.**

Uzasadnienie

Zamawiający: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Oddział Regionalny w Poznaniu (obecnie: Centrum Realizacji Inwestycji Oddział w Poznaniu) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Modernizację linii kolejowej nr 356 Poznań Wschód - Bydgoszcz na terenie województwo wielkopolskiego mającej duże znaczenie w obsłudze połączeń małych miejscowości z aglomeracją poznańską na odcinku Poznań Wschód- Gołańcz - Etap I”.

Pismem z dnia 16 września 2010 r. zamawiający poinformował wykonawców, iż w wyniku ponownego badania i oceny ofert, jako najkorzystniejszą wybrał ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Torpol Sp. z o. o. (lider konsorcjum), Feroco S.A., Zakład Robót Komunikacyjnych – Dom w Poznaniu Sp. z o. o., z siedzibą dla lidera w Poznaniu (dalej konsorcjum Torpol). Jednocześnie zamawiający poinformował wykonawców, iż na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. odrzucił ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Scheidt&Bachmann Polska Sp. z o. o.

(lider konsorcjum) oraz Heitkamp Rail GmbH z siedzibą dla lidera konsorcjum w Luboniu (dalej konsorcjum Scheidt & Bachmann). Na powyższe czynności pismem z dnia 23 września 2010 r. protest wniosło konsorcjum Scheidt & Bachmann zarzucając zamawiającemu:

1. „naruszenie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. poprzez niezasadne uznanie oferty protestującego wykonawcy za niezgodną z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), a w konsekwencji jej odrzucenie;
2. naruszenie art. 22 i art. 25 ustawy p.z.p. w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 2) ustawy p.z.p. poprzez uznanie, iż niespełnienie warunków wykonania i odbioru robót budowlanych określonych w Tomie III część A SIWZ oznacza niespełnienie warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w ww. przepisach i w konsekwencji stanowi podstawę do odrzucenia oferty, jako niezgodnej z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
3. naruszenie przepisu art. 26 ust. 3 i 4 p.z.p., poprzez kilkukrotne nieuzasadnione wzywianie protestującego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień dotyczących świadectwa dopuszczenia do eksploatacji urządzenia typu urządzeń i budowli przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego oraz oferowanego przez protestującego wykonawcę systemu ZSB 2000, przy czym żądanie złożenia wyjaśnień dotyczyło kwestii szczegółowych i wykraczało poza zakres wymagań, jakie winna spełniać oferta wykonawcy, określonych w specyfikacji

3

istotnych warunków zamówienia, nadto dotyczyło kwestii, co do których Zamawiający nie powziął wcześniej (na etapie postępowania przed wydaniem rozstrzygnięcia przez Krajową Izbę Odwoławczą) żadnych wątpliwości;

4. naruszenie przepisu art. 7 ustawy p.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców w szczególności zaś pominięcie powszechnie stosowanej w obrocie praktyki Urzędu Transportu Kolejowego dotyczącej przedłużania Świadectw Dopuszczenia, (który to fakt wynika pośrednio z treści protokołu z posiedzenia komisji przetargowej z dnia 7 września 2010 roku i zajętego tam stanowiska), jak również poprzez nieuzasadnione wzywianie do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień dotyczących w praktyce tych samych kwestii, w zakresie wykraczającym poza wymogi określone w SIWZ jedynie konsorcjum Scheidt & Bachmann Polska sp. z o.o. - procedury takiej Zamawiający nie stosował wobec innych wykonawców biorących udział w niniejszym postępowaniu, a wszystko powyższe w sytuacji, gdy Zamawiający posługuje się sam takimi dokumentami oraz uznaje je za ważne jak również korzysta i to, co najmniej od dwóch lat z oferowanego przez protestującego wykonawcę systemu ZSB 2000 - przez co uznać należy, iż ów system zna, zna również zasady i sposób jego funkcjonowania.
5. naruszenie przepisów Ustawy z dnia 23 marca 2003 roku o transporcie kolejowym oraz Rozporządzenia Ministra Transportu z dnia 12 marca 2007 r. w sprawie warunków oraz trybu wydawania, przedłużania, zmiany i cofania autoryzacji bezpieczeństwa, certyfikatów bezpieczeństwa i świadectw bezpieczeństwa, poprzez zanegowanie wydanych przez Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego dokumentów urzędowych oraz arbitralną, nie opartą o treść jakichkolwiek przepisów ocenę treści tych dokumentów i stawianie nie przewidzianych w przepisach wymogów, co do tej treści.

Protestujący wnosili o:

1. „unieważnienie czynności Zamawiającego, polegającej na odrzuceniu oferty złożonej przez konsorcjum spółek Scheidt & Bachmann Polska sp. z o.o. i Eiffage Rail GmbH;
2. powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez protestującego wykonawcę, jako prawidłowej”.

4

W uzasadnieniu protestu wskazał, iż uzasadnienie odrzucenia jego oferty jest lakoniczne i nie wskazuje faktycznie, na jakiej podstawie zamawiający uznał, że załączone świadectwo dopuszczenia nie spełnia wymagań SIWZ. W ocenie protestującego wskazywane przez zamawiającego niezgodności jego oferty z postanowieniami SIWZ tom I pkt 21.1.6. oraz tom III pkt. 1.2.2. nie odnoszą się w żadnym wypadku do warunków, jakie powinno spełniać świadectwo dopuszczenia do eksploatacji typu urządzeń i budowli przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego dla systemu ZSB 2000. Protestujący wskazywał, iż postanowienia tomu III część A SIWZ odnoszą się do etapu wykonywania robót budowlanych i warunków, jakim powinny one odpowiadać, aby zamawiający dokonał finalnie ich odbioru. W ocenie protestującego treść tych postanowień, jako niestanowiących warunków udziału w postępowaniu nie może stanowić kryterium wyboru oferty w rozumieniu art. 36 ust. 1 pkt 5, art. 22 i art. 25 ustawy p.z.p. Powyższe działanie zamawiającego raz i tym bardziej, iż nie wymagał on by inni oferenci spełniali na etapie badania i oceny ofert warunki, o których mowa w tomie III części A SIWZ. W zakresie naruszenia art. 26 ust. 3 i 4 ustawy p.z.p. protestujący wskazywał iż naruszył powyższe przepisy poprzez „kilkakrotne wzywianie go do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, w szczególności zaś świadectwa dopuszczenia oferowanego systemu ZSB 2000, przy czym żądanie złożenia wyjaśnień dotyczyło kwestii szczegółowych i wykraczało poza zakres wymagań jakie powinna spełniać oferta wykonawcy”. Protestujący podnosił, iż zgodnie z treścią art. 26 ust. 4 zamawiający wzywa do złożenia wyjaśnień dotyczących złożonej oferty lub załączonych do niej dokumentów. Wezwanie to może jednak nastąpić tylko jeden raz, i powinno obejmować wszelkie wątpliwości zamawiającego, o ile dotyczą one faktycznie treści oferty lub złożonych dokumentów potwierdzających spełnienie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. W niniejszej sprawie Zamawiający wzywał protestującego wykonawcę do składania wyjaśnień - w większości w tym samym zakresie, co najmniej czterokrotnie, wyjaśnienia te nie miały jednak dotyczyć załączonego do oferty dokumentu świadectwa, ale w zasadzie sprowadzały się do szczegółowego opisywania zasad działania i funkcjonowania systemu ZSB 2000, w zakresie szerszym niż to wynika z SIWZ.

Ponadto protestujący wskazywał, iż zamawiający nie żądał od oferentów szczegółowego opisu urządzeń sterowania ruchem kolejowym, określił jedynie, że mają to być urządzenia komputerowe posiadające świadectwo dopuszczenia do eksploatacji na czas nieokreślony, czas określony ze wskazaniem lokalizacji bądź na czas określony. Powyższe w ocenie protestującego przesądza, że przedłożone przez niego świadectwo wydane na czas określony bez wskazania lokalizacji spełnia wymogi SIWZ gdyż może być zastosowane w każdej lokalizacji. Protestujący stwierdził, iż zaoferowany przez niego system jest systemem w pełni komputerowym, posiada dopuszczenie do eksploatacji, jako urządzenie

5

przeznaczone do prowadzenia ruchu kolejowego świadectwo dopuszczenia U/2008//0103 oraz pismo przedłużające jego ważność TTZ-611-139/LB/09 wydane przez Prezesa UTK a samo świadectwo wydane zostało zgodnie z przepisami rozporządzenia regulującego tą kwestię.

Protestujący opierając się na opinii sporządzonej przez Instytutu Kolejnictwa z dnia 22 czerwca 2010 roku oraz „Weryfikację dowodu bezpieczeństwa i ocenę zgodności systemu ZSB 2000 z aktualnie obowiązującymi wymaganiami” przygotowaną przez Politechnikę Warszawską, Wydział Transportu, Zakład Sterowania Ruchem Kolejowym stwierdził, że z dokumentów tych jasno wynika m.in., iż „blokada liniowa systemu ZSB jest blokadą systemową nie mogącą pracować samodzielnie i wszystkie dokumenty dotyczące systemu ZSB 2000 (w tym także świadectwa dopuszczenia do eksploatacji) w pełni odnoszą się do tej blokady”. Mając na uwadze powyższe protestujący wskazał, iż rozstrzygnięcie zamawiającego jest całkowicie niezgodne z przepisami ustawy prawo zamówień publicznych jak i przepisami ustawy o transporcie kolejowym i przepisami wydanych na jej podstawie rozporządzeń wykonawczych.

Pismem z dnia 30 września 2010 r. do postępowania wywołanego wniesionym protestem swoje przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosiło konsorcjum Torpol wnosząc o jego oddalenie, jako bezzasadnego.

W pierwszej kolejności przystępujący wskazał, iż zarzut dotyczący nieuzasadnionego kilkukrotnego wzywania protestującego do uzupełnienia dokumentów oraz złożenia wyjaśnień dotyczących świadectwa dopuszczenia do eksploatacji typu urządzeń przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego należy uznać na obecnym etapie za spóźniony i nie może podlegać merytorycznej ocenie. Przystępujący wskazał, że jeżeli protestujący uznał powyższe działania zamawiającego za nieuprawnione winien był wcześniej skorzystać z przysługujących mu środków ochrony prawnej. Przystępujący podnosił, iż oczywistym jest, że wątpliwości dotyczące niezgodności zaoferowanych urządzeń w stosunku do wymagań zamawiającego mogły pojawić się dopiero po zbadaniu kwestii formalnych, w tym złożonych dokumentów gdyż badanie zgodności zaoferowanych urządzeń w stosunku do przedmiotu zamówienia, przed oceną formalną dokumentów, w tym ich ważności, byłoby przedwcześnie, a ewentualna podstawa odrzucenia inna. Przystępujący wskazywał również, iż zamawiający, wbrew twierdzeniom protestującego, nie mógł uznać, że zaoferowane przez protestującego urządzenia spełniają wymagania funkcjonalne określone w SIWZ, na podstawie samego faktu, że korzysta z tych urządzeń realizując inne zamówienie, gdzie wymagania funkcjonalne i techniczne były inne. Dodatkowo przystępujący wskazywał, że kwestia ważności pisma dotyczącego przedłużenia świadectwa dopuszczenia

6

na urządzenia zaoferowane przez protestującego, jako ważnej decyzji administracyjnej nie stanowi przedmiotu rozstrzygnięcia w tym postępowaniu protestacyjnym. Przystępujący wskazywał, iż „całkowicie dowolna i błędna jest argumentacja protestującego dotycząca konieczności spełnienia przez przedmiotowe urządzenia warunków SIWZ dopiero na etapie wykonania i odbioru robót budowlanych, a nie wymagań zamawiającego w tym zakresie już na etapie badania i oceny ofert. Protestujący bezzasadnie twierdzi, że zamawiający nie opisał szczegółowo urządzeń sterowania ruchem żądanych od oferentów, a wymagania funkcjonalne, jakie postawił dotyczą urządzeń na etapie odbioru robót. Protestujący twierdzi również, że zaoferowane przez niego urządzenia będą spełniały wymagania funkcjonalne dopiero na etapie odbioru robót.”. Przystępujący dodatkowo wskazywał, iż zamawiający w części opisowej programu funkcjonalno-użytkowego żądał podania przez wykonawców typów urządzeń, które zamierza zbudować a ponadto określił, iż projektowane typy budowli i urządzeń przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego, w chwili składania ofert muszą spełniać wymagania określone przez zamawiającego, a na potwierdzenie ich funkcjonalności posiadać świadectwo dopuszczenia do eksploatacji. Powołując się na zapis pkt. 1.2.2. (str.11) programu funkcjonalno-użytkowego przystępujący wskazywał, iż zamawiający określił iż na szlakach od stacji Czerwonak do stacji Wągrowiec jak również między stacją Wągrowiec i stacją Rogoźno wymaga zabudowania „jednodostępowej komputerowej blokady liniowej, dwukierunkowej systemem licznika osi do stwierdzenia niezajątości odstępu blokowego”. W ocenie przystępującego wskazana w świadectwie dopuszczenia konfiguracja systemu sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000 nie potwierdza że zaoferowane urządzenia wyposażone są w komputerową jednodostępową dwukierunkową blokadę liniową. Przystępujący stwierdził ponadto, iż z opisu technicznego dokumentacji techniczno-ruchowej systemu ZSB 2000 wynika, że system ten nie posiada wymaganej blokady, bowiem blokadę liniową z posterunkami stycznymi do obszaru sterowania ZSB 2000 (Wągrowiec – Rogoźno) zapewniają standardowe interfejsy. Interfejs w opinii przystępującego jest urządzeniem ZSB 2000 analogicznym do urządzeń na posterunku ruchu skonfigurowanym według potrzeb blokady liniowej i zlokalizowanym na stacji stycznnej, ale nie jest komputerową jednotorową jednodostępową dwukierunkową blokadą liniową dla linii stycznnej do obszaru Lokalnego Centrum Sterowania i nie posiada wymaganych parametrów funkcjonalnych. Ponadto przystępujący wskazywał, iż zgodnie z programem funkcjonalno-użytkowym z Centrum Utrzymania i Diagnostyki należy diagnozować i kontrolować systemy nastawcze na poszczególnych stacjach, blokady liniowe jednotorowe dwukierunkowe pomiędzy nimi, jak również blokady liniowe jednotorowe dwukierunkowe linii stycznych dochodzących do obszaru zdalnego sterowania. System diagnostyczny powinien być niezależny od systemu dyspozytorskiego. W ocenie przystępującego z dokumentacji techniczno-ruchowej systemu ZSB 2000 wynika, że

7

klawiatury diagnostycznej mogą być zabezpieczane tzw. Polecenia specjalne, które winny znajdować się w gestii tylko dyżurnego ruchu, a nie mogą być dostępne w sensie ruchowym diagnoście.

Pismem z dnia 5 października 2010 r. zamawiający protest rozstrzygnął poprzez jego oddalenie w całości. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia zamawiający wskazał, iż protestujący złożył wraz z ofertą świadectwo nr U/2008/0103 z dnia 22 października 2008 r. dopuszczenia do eksploatacji typu urządzenia przeznaczonego do prowadzenia ruchu kolejowego dla urządzenia – system sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000. W ocenie zamawiającego przedłożone świadectwo nie potwierdza spełniania określonych przez niego wymagań gdyż:

- 1) „SIWZ, tom III Program funkcjonalno-użytkowy w pkt 1.2.2. str. 11 Liniowe urządzenia srk, oraz SIWZ tom III Program funkcjonalno-użytkowy, Automatyka kolejowa, pkt 1.4.2. str. 16 określa wymóg zabudowania na szlakach od stacji Czerwonak do stacji Wągrowiec, jak również pomiędzy stacją Wągrowiec i stacją Rogoźno – jednoodostępowej komputerowej blokady liniowej dwukierunkowej z systemem licznika osi do stwierdzenia niezajętości odstępu blokowego. Wskazana w świadectwie dopuszczenia konfiguracja systemu sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000 nie potwierdza, że zaoferowane urządzenia wyposażone są w komputerową jednotorową jednoodostępową dwukierunkową blokadę liniową, gdyż w załączonym do oferty świadectwie w pozycji konfiguracja nie jest wymieniona z nazwy jednoodostępowa komputerowa blokada liniowa dwukierunkowa z systemem licznika osi. Z opisu technicznego dokumentacji techniczno-ruchowej systemu ZSB 2000 wynika, że system ten nie posiada wymaganej blokady bowiem blokadę liniową z posterunkami stycznymi do obszaru sterowania ZSB 2000 zapewniają standardowe interfejsy;
- 2) SIWZ, tom III Program funkcjonalno-użytkowy w pkt 1.2.4. str. 14 oraz w pkt 4.6 str. 31 stawia również wymóg zlokalizowania Centrum Utrzymania i Diagnostyki (CUID) w budynku LCS Wągrowiec (w oddzielnym pomieszczeniu). Zgodnie z wymogami Programu funkcjonalno-użytkowego z CUID należy diagnozować i kontrolować systemy nastawcze na poszczególnych stacjach, blokady liniowe jednotorowe dwukierunkowe pomiędzy nimi, jak również blokady liniowe jednotorowe dwukierunkowe linii stycznych dochodzących do obszaru zdalnego sterowania. System diagnostyczny powinien być niezależny od systemu dyspozytorskiego. Przedstawione przez protestującego świadectwo dopuszczenia

8

nie zawiera żadnego zapisu związanego z w/w lokalizacją CUID, a z dokumentacji techniczno-ruchowej systemu ZSB 2000 na dzień składania ofert wynika, że CUID zależne jest od współpracy z dyżurnym ruchem, ponieważ z klawiatury diagnostycznej mogą być zabezpieczane tzw. Polecenia specjalne, które winny znajdować się w gestii tylko dyżurnego ruchu. Z dokumentacji techniczno-ruchowej systemu ZSB 2000 wynika, że polecenia specjalne pozostają również w gestii diagnosty.”.

Ponadto zamawiający wskazał, iż powoływanie się przez protestującego na opinię Instytutu Kolejnictwa sporządzoną na podstawie dokumentów z 2010 r. a nie na dzień otwarcia ofert potwierdza jedynie, że oferowane urządzenia sterowania ruchem są w stadium badań i nie spełniają wymagań SIWZ. Dodatkowo zamawiający podniósł, iż dał możliwość protestującemu uzupełnienia dokumentów wzywając go na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy p.z.p. w dniu 16 czerwca 2010 r. do uzupełnienia świadectwa dopuszczenia do eksploatacji urządzenia srk wydanego przez UTK zgodnie z SIWZ Tom I pkt 21.1 ppkt 6 oraz Tom III pkt 1.4.2. Protestujący uzupełnione świadectwo zamawiającemu nie dostarczył.

W rozstrzygnięciu protestu zamawiający nie podzielił również argumentacji protestującego w zakresie naruszenia art. 26 ust. 3 i 4 ustawy p.z.p. wskazując, iż dopuszcza się kilkukrotne zwracanie się o udzielenie wyjaśnień dotyczących przedłożonych dokumentów na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy p.z.p. a dokonując takich czynności zamawiający nie naruszył przepisów ustawy p.z.p. W zakresie wezwania do uzupełnienia

dokumentów na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy p.z.p. zamawiający wskazał, iż takie wezwanie skierował do protestującego jeden raz, czym również nie naruszył przepisów ustawy p.z.p.

W zakresie zarzutów dotyczących kwestii przedłużenia ważności świadectwa dopuszczenia do eksploatacji zamawiający w rozstrzygnięciu wskazał, iż kwestia przedłużenia ważności świadectwa dopuszczenia do eksploatacji została rozstrzygnięta wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 15 marca 2010 r. sygn. akt KIO/UZP 216/10, KIO/UZP 223/10 a podejmując na obecnym etapie decyzję o odrzuceniu oferty protestującego nie kwestionował pisma Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego przedłużającego ważność przedłożonego przez protestującego świadectwa dopuszczenia nr U/2008/0103.

Od takiego rozstrzygnięcia pismem z dnia 12 października 2010 r. odwołanie wniosło konsorcjum Scheidt & Bachmann podtrzymując zarzuty, żądania, twierdzenia i argumentację zawarte w proteście.

9

Pismem z dnia 20 października 2010 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosiło konsorcjum Torpol wnosząc o oddalenie odwołania, jako bezzasadnego. Przystępujący ponowił twierdzenia i argumentację zawartą w przystąpieniu do postępowania protestacyjnego.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Oddział Regionalny w Poznaniu (obecnie: Centrum Realizacji Inwestycji Oddział w Poznaniu) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Modernizację linii kolejowej nr 356 Poznań Wschód - Bydgoszcz na terenie województwo wielkopolskiego mającej duże znaczenie w obsłudze połączeń małych miejscowości z aglomeracją poznańską na odcinku Poznań Wschód- Gołańcz - Etap I”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2009/S 216-311293. Wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przed dniem 29 stycznia 2010 r., tj. przed dniem wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zmianami) w brzmieniu - sprzed wejścia w życie wskazanych przepisów.

Izba ustaliła, iż zgodnie z pkt. 21.1. ppkt 4 i 6 SIWZ wykonawcy zobowiązani byli dołączyć do oferty „zestawienie typów urządzeń i budowli, które wykonawca zamierza zbudować” oraz „kopie świadectw dopuszczenia do eksploatacji typu urządzeń i budowli przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego”. Odwołujący w dołączonym do oferty zestawieniu typów urządzeń, które zamierza zbudować, wskazał m.in. system sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000. Dodatkowo załączył kopię świadectwa nr U/2008/103 potwierdzającego dopuszczenie do eksploatacji typu urządzeń i budowli przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego.

Zgodnie ze świadectwem zaoferowane urządzenie określono jako „(...) system sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000 w konfiguracji: blokada liniowa jednotorowa dwukierunkowa z kontrolą niezajętości szlaku oparta o liczniki osi typu AS z czujnikami indukcyjnymi, interfejsy blokady liniowej zapewniające współpracę ze stacyjnymi urządzeniami srk stacji Czerwieńsk (przeładunkowe typ CBP 83), stacji Krosno Odrzańskie

10

(elektromechaniczne z sygnalizacją świetlną), stacji Wałowice (kluczowe z sygnalizacją świetlną); oraz z urządzeniami srk i samoczynną sygnalizacją przejazdową typu BUES 2000 na mijankach: Ciemnice (szlak Czerwieńsk – Krosno Odrzańskie) i Wężyska (szlak Krosno Odrzańskie – Wałowice)”. Izba ustaliła również, iż odwołujący pismem z dnia 9 czerwca 2009 r. zwrócił się do Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego w Warszawie o przedłużenie

terminu ważności świadectwa dopuszczenia nr U/2008/0103 dla systemu ZSB 2000 do dnia 31 maja 2011 r. W piśmie tym odwołujący wskazał, iż „(...) w związku z rozszerzeniem zakresu zastosowania systemu ZSB 2000, poprzez opracowanie i wdrożenie przez firmę Scheidt & Bachmann rozszerzonej wersji oprogramowania ww. systemu oraz rozbudowanie systemu o półsamoczną blokadę jednoodostępową systemu ZSB 2000, niezbędne jest przeprowadzenie badań funkcjonalnych zastosowanego oprogramowania wraz z blokadą liniową”. Zwracając się o przedłużenie ważności świadectwa dopuszczenia nr U/2008/0103 odwołujący zwrócił się również o wyrażenie zgody na przeprowadzenie badań systemu ZSB 2000 z nowym oprogramowaniem i blokadą liniową. Pismem z dnia 7 września 2009 r. Prezes Urzędu Transportu Kolejowego przedłużył ważność świadectwa nr U/2008/0103 do dnia 31 maja 2011 r. Ponadto Izba ustaliła, iż zgodnie z pkt 1.2.2. SIWZ, Tom III część A zamawiający wskazał, iż „(...) odcinek Poznań Wschód – Czerwonak wyposażony jest w elektroniczną blokadę jednoodostępową typu SHL – 12.”. W tym samym punkcie zamawiający wskazał, że „(...) Na szlaku Wągrowiec – Rogoźno linii nr 206, styczniowym do linii nr 356 zabudowana zostanie jednoodostępową, komputerowa blokada liniowa, dwukierunkowa z systemem licznika osi do stwierdzenia niezajętości odstępu blokowego.”. Dodatkowo zamawiający w punkcie 4.5 tiret 4, SIWZ, Tom III część A, zawarł wymóg, iż „(...) Urządzenia muszą współpracować z istniejącą blokadą liniową na szlaku Poznań Wschód – Czerwonak”. W zakresie Centrum Utrzymania i Diagnostyki zamawiający wymagał rozdzielności stanowiska diagnostycznego od stanowiska operatorskiego na co wskazywał pkt 4.6 tiret 6 SIWZ, Tom III część A zgodnie z którym „(...) podgląd i rejestracja zdarzeń musi być samoczynna i niezależna od działań personelu obsługi i utrzymania”.

Uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności postanowienia specyfikacji, treść oferty odwołującego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska pełnomocników złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej ustalił i zważył, co następuje.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie

11

W pierwszej kolejności ustalono, że wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes prawny w rozumieniu art. 179 ust. 1 p.z.p., uprawniający go do złożenia odwołania, gdyż w przypadku uwzględnienia odwołania jego oferta mogłaby być uznana za najkorzystniejszą.

Wobec cofnięcia przez odwołującego na rozprawie zarzutów naruszenia art. 26 ust. 3 i 4 ustawy p.z.p. jak też naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy p.z.p. (w zakresie nie uzasadnionego wzywania do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień dotyczących tych samych kwestii w zakresie wykraczającym poza wymogi określone w SIWZ) zarzuty te nie były przedmiotem oceny Izby.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. poprzez niezasadne uznanie oferty odwołującego, jako niezgodnej z treścią SIWZ, Izba zarzut ten uznała za nietrafny i nieznajdujący uzasadnienia. Bezsprzeczne jest, iż zamawiający wymagał, aby parametry techniczne urządzeń przeznaczonych do prowadzenia ruchu kolejowego oferowanych przez wykonawców, pozwalać na zabudowę tych urządzeń w lokalizacjach określonych zamówieniem. Bezsprzeczne jest również, że zamawiający wymagał takich urządzeń na styku linii Poznań Wschód – Czerwonak, gdyż jak wskazał miał tam już zamontowaną półautomatyczną blokadę komputerową SHL – 12, z którą nowo zabudowane urządzenie winno współpracować. Mając na względzie powyższe należy wskazać, iż zaoferowany system ZSB 2000 w konfiguracji określonej w świadectwie dopuszczenia U/2008/0103 nie będzie współpracować z samoczną jednoodostępową blokadą liniową z licznikiem osi SHL – 12 zamontowaną na styku stacji Czerwonak – Poznań Wschód, co wskazuje na niezgodność oferty odwołującego z treścią SIWZ. Izba podnosi, iż zarówno z treści pisma odwołującego z dnia 9 czerwca 2009 r. kierowanego do Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego jak też udzielonej przez Prezesa odpowiedzi wynika, że odwołujący dopiero zmierza do rozbudowania systemu ZSB o półsamoczną blokadę jednoodostępową jak też o nowe oprogramowanie, które taką blokadę miałoby obsługiwać. W ocenie Izby, wbrew twierdzeniom odwołującego, nie sposób uznać, iż przedłużenie świadectwa dopuszczenia nr U/2008/0103 dla systemu ZSB 2000 objęło ten system w konfiguracji

rozszerzonej o pólśamoczną blokadę jednoodstępową jak też oprogramowania obsługującego taką blokadę. Izba uznała, iż przedłużenie ważności świadectwa dopuszczenia nr U/2008/0103 dotyczyło jego zakresu w wersji pierwotnej. Izba wzięła pod uwagę opinię techniczną dotyczącą systemu sterowania ruchem kolejowym ZSB 2000 sporządzoną przez prodziekana Wydziału Transportu Politechniki Warszawskiej, zgodnie z którą „(...) rozbudowanie istniejących i skonfigurowanych już systemów sterowania ruchem kolejowym o dodatkowe funkcjonalności, związane z pólśamoczną blokadą liniową, wiąże się ze znacznym rozszerzeniem architektury takiego systemu i znaczącą zmianą oprogramowania sterującego”. Już powyższe wskazuje, iż skoro system ZSB 2000 w swojej konfiguracji nie obejmował pólśamoczącej blokady liniowej jak też oprogramowania taką

12

blokadę obsługującego to brak jest możliwości obsługi przez ten system istniejącej już blokady SHL -12. Na powyższe wskazuje również treść opinii przedłożonej przez przystępującego wydanej przez Movares Polska Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie zgodnie z którą „(...) terminowe świadectwo dopuszczenia do eksploatacji nr U/2008/0103 dotyczące systemu sterowania ruchem kolejowym typu ZSB 2000, w części charakteryzującej konfigurację urządzenia, nie obejmuje pólśamoczącej blokady jednoodstępowej . Przygotowanie systemu do współpracy z pólśamoczną blokadą jednoodstępową wymaga jego rozbudowy, zmiany oprogramowania i przeprowadzenia badań funkcjonalnych, co stwierdza producent w wystąpieniu do Urzędu Transportu Kolejowego”. Powyższe wskazuje, iż oferowany przez odwołującego system ZSB 2000 w zakresie obowiązku współpracy z istniejącą pólśamoczną blokadą liniową SHL – 12 nie odpowiada wymogom SIWZ.

W zakresie naruszenia art. 22 i art. 25 ustawy p.z.p. w związku z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p., poprzez uznanie, iż potencjalne niespełnienie warunków wykonania i odbioru robót budowlanych określonych w tomie III część A SIWZ oznacza niespełnienie warunków udziału w postępowaniu i w konsekwencji stanowi podstawę odrzucenia oferty, jako niezgodnej z treścią SIWZ, Izba zarzut ten uznała również za niezasadny. Izba wskazuje, iż podstawę odrzucenia oferty odwołującego stanowi dyspozycja art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p. Opieranie zarzutu o naruszenie art. 22 oraz art. 25 ustawy p.z.p. nie znajduje w niniejszej sprawie żadnego uzasadnienia. Na powyższą okoliczność odwołujący nie przedstawił żadnych twierdzeń ani dowodów. Izba stwierdziła brak naruszenia w/w przepisów a zastosowanie znajduje tu również stanowisko Izby w zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p.

W zakresie naruszenia przepisów Ustawy z dnia 23 marca 2003 roku o transporcie kolejowym oraz Rozporządzenia Ministra Transportu z dnia 12 marca 2007 r. w sprawie warunków oraz trybu wydawania, przedłużania, zmiany i cofania autoryzacji bezpieczeństwa, certyfikatów bezpieczeństwa i świadectw bezpieczeństwa, poprzez zanegowanie wydanych przez Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego dokumentów urzędowych oraz arbitralną, nieopartą o treść jakichkolwiek przepisów ocenę treści tych dokumentów i stawianie nieprzewidzianych w przepisach wymogów, co do tej treści, Izba również uznała ten zarzut za niezasadny. Stosownie do art. 179 ust. 1 ustawy p.z.p. wykonawca składając środki ochrony prawnej powinien wykazać naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy pzp. Zarzut powyższy wskazuje na naruszenie przepisów innej ustawy nie wskazując żadnego związku z naruszeniem przepisów ustawy p.z.p. Niezależnie od powyższego Izba uznała, iż zamawiający prawidłowo ocenił przywoływane dokumenty a zastosowanie znajduje tu także stanowisko Izby w zakresie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy p.z.p.

13

Mając na względzie powyższe w ocenie Izby nie potwierdził się również zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy p.z.p. gdyż zamawiający prowadzi postępowanie w sposób nie naruszający zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

14

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego **Warszawa-Praga**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....