



Zarząd Dróg
i Transportu Miejskiego
Dział Zamówień Publicznych
ul. S. Klonowica 5, 71-241 Szczecin
tel: +48 91 48 00 510 faks: +48 91 43 93 003
www.zditm.szczecin.pl

Szczecin, 08.11.2016 r.

ZAWIADOMIENIE O ZŁOŻENIU ODWOŁANIA

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „*Konserwację i bieżące utrzymanie sygnalizacji świetlanych i nawigacyjnych oraz urządzeń zarządzania i sterowania ruchem na terenie Miasta Szczecin w latach 2017 - 2019*”, znak sprawy: DZP/57/PN/2016, dalej jako „Postępowanie”.

Działając w trybie art. 185 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej Ustawą Pzp, Zamawiający - Gmina Miasto Szczecin Zarząd Dróg i Transportu Miejskiego w Szczecinie, zawiadamia, że w dniu 08 listopada 2016 r., firma:

Sprint S.A., ul. Jagiellończyka 26, 10-062 Olsztyn

wniósł odwołanie.

Zamawiający przekazuje w załączeniu kopię odwołania.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, a jego kopię przesyła się Zamawiającemu oraz Wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

ZASTĘPCA DYREKTORA
ds. Infrastruktury Drogowej

Andrzej Grabiec

Kopie odwołania cz. 1

Strona 1 z 9

Wojcieszek

miejsowość: Warszawa , 2016-11-07

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Odwołanie

Odwołujący :

imię:

nazwisko:

lub

nazwa firmy: Sprint S.A.
miejsowość: Olsztyn

kod pocztowy: 10-062

ulica: Jagiellończyka

numer: 26

lokal:

kraj: Polska

telefon:

fax:

email:

imię: Dominik

nazwisko: Wojcieszek
miejsowość: Warszawa

kod pocztowy: 01-588

ulica: Hanki Czaki

numer: 2

lokal: 83

kraj: Polska

telefon: 502139930

fax: 22 185 56 35

email: d.wojcieszek@aswkancelaria.pl

Przedstawiciel ustawowy/pelnomocnik:

Zamawiający: nazwa: Gmina Miasto Szczecin – Zarząd Dróg
i Transportu Miejskiego w Szczecinie
miejsowość: Szczecin

kod pocztowy: 71-241

ulica: S. Klonowica

numer: 5

kraj: Polska

telefon: 91 48 00 444

fax: 91 43 93 003

email: kjakubiec@zditm.szczecin.pl

Określenie przedmiotu zamówienia: Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie prac w zakresie „Konserwacja i bieżące utrzymanie sygnalizacji świetlnych i nawigacyjnych oraz urządzeń zarządzania i sterowania ruchem na terenie Miasta Szczecin w latach 2017 – 2019”.

Numer ogłoszenia, jeżeli zostało zamieszczone w
Biuletynie Zamówień Publicznych:

rok: Nr pozycji:

Numer ogłoszenia, jeżeli zostało zamieszczone w
Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej:

Numer: 2016/S 207-375524

Wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy: Wnoszę odwołanie od treści ogłoszenia o zamówienia oraz Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) sporządzonych przez Zamawiającego. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp: 1. Art. 22 ust. 1a, art. 22d ust. 1, art 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej oraz zdolności zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, wykraczający poza poziom niezbędny do realizacji zamówienia oraz naruszający zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji; 2. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez preferowanie wykonawców, którzy obecnie realizują na rzecz Zamawiającego analogiczne zamówienia; 3. Art. 29 ust. 2, art. 7 ust. 1 poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nie uwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, co uniemożliwia złożenie przez wykonawców rzetelnych i prawidłowo skalkulowanych ofert; 4. Art. 29 ust. 2, art. 7 ust. 1, art. 96 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp poprzez zaniechanie dopuszczenia składania ofert częściowych w zakresie części zamówienia dotyczącej konserwacji i utrzymania urządzeń sygnalizacji nawigacyjnych.

Zwięzłe przedstawienie zarzutów: Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp: 1. Art. 22 ust. 1a, art. 22d ust. 1, art 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej oraz zdolności zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, wykraczający poza poziom niezbędny do

realizacji zamówienia oraz naruszający zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji; 2. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez preferowanie wykonawców, którzy obecnie realizują na rzecz Zamawiającego analogiczne zamówienia; 3. Art. 29 ust. 2, art. 7 ust. 1 poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nie uwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, co uniemożliwia złożenie przez wykonawców rzetelnych i prawidłowo skalkulowanych ofert; 4. Art. 29 ust. 2, art. 7 ust. 1, art. 96 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp poprzez zaniechanie dopuszczenia składania ofert częściowych w zakresie części zamówienia dotyczącej konserwacji i utrzymania urządzeń sygnalizacji nawigacyjnych.

Wniosek (żądanie) co do rozstrzygnięcia odwołania: Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu wprowadzenia zmian w SIWZ w następującym zakresie: 1. Rozdział V pkt 2.3a) SIWZ zmianę tego warunku, w ten sposób, że za usługę w zakresie konserwacji specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem Zamawiający uzna utrzymanie i konserwację specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem zainstalowanych w granicach administracyjnych miasta o wartości nie mniejszej niż 300 000,00 PLN brutto, przez okres minimum 1 roku, gdzie łączna liczba zainstalowanych urządzeń wynosi co najmniej 40 szt. i odstąpi od wymogu, aby wśród nich były tablice zmiennej treści o powierzchni nie mniejszej niż 30 m² każda, a w części spełnienia przez wykonawców warunków w zakresie konserwacji sygnalizacji świetlnej usunie wymóg dotyczący posiadania doświadczenia w zakresie utrzymania i konserwacji urządzeń sygnalizacji nawigacyjnej; 2. Rozdział V pkt 2.3c) tiret pierwsze SIWZ poprzez zmianę tego warunku, w ten sposób, że Zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że posiada bazę techniczno – laboratoryjno – warsztatową wyposażoną w laboratorium kontrolno – pomiarowe bez wskazywania (w sposób pośredni lub bezpośredni) konkretnych urządzeń w jakie ta baza ma być wyposażona; 3. Rozdział V pkt 2.3.d) SIWZ poprzez zmianę tego warunku, w ten sposób, że Zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że posiada warsztat pozwalający na wykonanie napraw uszkodzonych elementów sygnalizacji świetlnej z zakresu prac elektrycznych, mechanicznych, ślusarskich, bez wskazywania konkretnych rodzajów narzędzi, którymi powinien dysponować wykonawca; 4. Rozdział XV pkt 3 SIWZ poprzez zmianę tego warunku, w ten sposób, że Zamawiający dokona wykreślenia postanowienia w zakresie „Wykonawca z dniem przejścia konserwacji urządzeń objętych przetargiem przejmuje je jako sprawne technicznie, bez możliwości dodatkowych roszczeń do Zamawiającego.” 5. Dopuszczenie składania ofert częściowych w zakresie następujących części: a. Konserwacja i bieżące utrzymanie sygnalizacji świetlnej oraz urządzeń zarządzania i sterowania ruchem drogowym; b. Konserwacja i bieżące utrzymanie sygnalizacji nawigacyjnych w żegludze. Ponadto Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu wprowadzenia zmian w treści ogłoszenia o zamówieniu analogicznych do wskazanych powyżej dla treści SIWZ.

Wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych odwołania oraz wskazanie dowodów na ich poparcie: Odwołujący posiada interes w złożeniu niniejszego odwołania. Interes prawny Odwołującego wyraża się tym, że w razie braku wprowadzenia wnioskowanych zmian, a co za tym idzie utrzymania zapisów, które w ocenie Odwołującego są sprzeczne z przepisami pzp, Odwołujący – działając samodzielnie lub w ramach ewentualnego konsorcjum - zostanie pozbawiony możliwości złożenia oferty. Będące przedmiotem odwołania postanowienia ogłoszenia oraz SIWZ uniemożliwiają Odwołującemu złożenie oferty. **UZASADNIENIE I.** Uzasadnienie zarzutu nr 1 i 2 - bezzasadne i nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia warunki dotyczące oceny zdolności technicznej i zawodowej wykonawcy do należytego wykonania zamówienia publicznego. Zgodnie z regulacją art. 22 ust. 1a pzp „Zamawiający

określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiające ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.” Natomiast zgodnie z art. 22 d ust.1 pzp „Oceniając zdolność techniczną lub zawodową wykonawcy, zamawiający może postawić minimalne warunki dotyczące wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości.” W ocenie Odwoływającego, Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu naruszył oba cytowane przepisy, doprowadzając równocześnie do naruszenia zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania uczestników postępowania. Zamawiający dokonując w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ konkretyzacji warunków udziału wykonawców dotyczących wymagań w zakresie zdolności technicznej oraz zawodowej wykonawców - poprzez zawarcie opisu sposobu dokonywania oceny spełnienia przedmiotowych warunków udziału - w sposób nie związany z przedmiotem zamówienia oraz w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, nałożył na wykonawców nadmierne warunki dotyczące dysponowania odpowiednimi kwalifikacjami technicznymi ograniczając w konsekwencji możliwość uzyskania zamówienia przez wykonawców zdolnych do jego realizacji. Wymogi stawiane przez Zamawiającego w treści Rozdziału V pkt 2.3a) SIWZ Podstawy wykluczenia. Warunki udziału w postępowaniu. Dokumenty., co odpowiada treści punktu III.2.3).2.3a) Ogłoszenia o zamówieniu Kwalifikacje techniczne, mają kluczową rolę w ocenie zdolności wykonawców do wykonania przedmiotowego zamówienia i stanowią ograniczenie zasady konkurencyjności. Zgodnie z treścią Rozdziału V.2.3a) SIWZ zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że: a) wykonał należycie w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, minimum 2 usługi, z których: pierwsza w zakresie konserwacji i utrzymania sygnalizacji świetlnej i druga w zakresie konserwacji specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem. Za jedną usługę w zakresie konserwacji sygnalizacji świetlnej Zamawiający uzna: wykonanie na terenie miasta o ilości mieszkańców nie mniejszej niż 200 tysięcy bieżącego utrzymania i konserwacji sygnalizacji świetlnych wraz z urządzeniami sygnalizacji nawigacyjnej o wartości minimum 1 000 000,00 PLN brutto przy czym umowa musi obejmować co najmniej 12 miesięcy z ostatnich 36 miesięcy przed składaniem oferty. Za jedną usługę w zakresie konserwacji specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem Zamawiający uzna: utrzymanie i konserwację specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem zainstalowanych w granicach administracyjnych miasta o wartości nie mniejszej niż 300 000,00 PLN brutto, przez okres minimum 1 roku, gdzie łączna liczba zainstalowanych urządzeń wynosi co najmniej 40 szt. i wśród nich są: co najmniej 3 tablice zmiennej treści o powierzchni nie mniejszej niż 30 m² każda, znaki zmiennej treści wykonane w technologii LED, kamery ANPR w ilości nie mniejszej niż 20 szt., szybkoobrotowe kamery CCTV w ilości nie mniejszej niż 5 szt. wraz z systemem łączności światłowodowej oraz rozproszonej sieci transmisji danych opartej o technologię GSM (GPRS, EDGE, UMTS, HSPA, LTE).[...] Wobec powyższego, Zamawiający dokonując oceny w zakresie wypełnienia warunków udziału w postępowaniu przez wykonawców wskazał, że za usługę w zakresie konserwacji sygnalizacji świetlnej uzna wykonanie bieżącego utrzymania i konserwacji sygnalizacji świetlnych wraz z urządzeniami sygnalizacji nawigacyjnej o wartości minimum 1 000 000,00 PLN brutto. Zgodnie z najlepszą wiedzą Odwoływającego się zadania z zakresu konserwacji sygnalizacji świetlnych oraz konserwacja urządzeń sygnalizacji nawigacyjnej nie są zlecane w zakresie jednego zamówienia publicznego. Tak opisany warunek w sposób rażąco ogranicza konkurencję, gdyż preferuje tego wykonawcę, który w wyniku szczególnych okoliczności realizuje incydentalne zamówienie obejmujące swoim zakresem konserwację i utrzymanie sygnalizacji świetlnych oraz urządzeń nawigacyjnych. Specyfika urządzeń sygnalizacji nawigacyjnych jest całkowicie odrębna od drogowych sygnalizacji świetlnych. Odnosnie wymagań Zamawiającego w zakresie konserwacji specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem, zgodnie z najlepszą wiedzą Odwoływającego się tablice zmiennej treści o powierzchni nie

Kopie do datemu 17.3
 Plejner

mniejszej niż 30 m² występują niezmiernie rzadko i nie funkcjonują nigdzie na terenie Polski. Standardowy rozmiar tablic to ok. 12-15 m². Zaznaczenia wymaga, iż budowa tablic odbywa się modułowo (składa się z paneli LED), a zatem z serwisowego punktu widzenia nie istnieją różnice pomiędzy budową i serwisem tablic o 12 m² a 30 m², a także nie ma znaczenia z ilu paneli się składają. Z uwagi na brzmienie Rozdziału V.2.3a) SIWZ większość wykonawców, nie ma możliwości wykazać się wymaganym przez Zamawiającego doświadczeniem w zakresie konserwacji specjalistycznych urządzeń zarządzania ruchem, pomimo, iż są zdolni do należytej i kompetentnej realizacji zamówienia. Akcentując powyższe stanowisko, przytoczyć należy wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 marca 2016 r., KIO 317/16; KIO 320/16; KIO 327/16; KIO 328/16: „1. Nadmierne podmiotowe wymagania zamawiającego nie mogą eliminować z postępowania wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia. Adekwatność opisu do przedmiotu zamówienia musi polegać na dostosowaniu kryteriów oceny do skali, zakresu, złożoności, rodzaju, a także wartości zamówienia. Wymóg proporcjonalności nakazuje ustalenie, w jakim stosunku poziom warunku udziału musi pozostawać wobec przedmiotu zamówienia, aby zapewnić prawidłowy wybór wykonawcy zdolnego do wykonania zamówienia. 2.

Nieproporcjonalność warunku udziału w postępowaniu zachodzi wówczas, gdy warunek zostanie ustalony w sposób nadmierny lub niewystarczający w stosunku do konieczności zapewnienia prawidłowej realizacji zamówienia przez wykonawców biorących udział w postępowaniu, uwzględniając stopień skomplikowania, specyfikę, charakter, zakres i wartość przedmiotu zamówienia.” Zgodnie z treścią punktu 2.3c) tiret pierwsze (Rozdział V) SIWZ Podstawy wykluczenia Podstawy wykluczenia. Warunki udziału w postępowaniu. Dokumenty., który odpowiada swoim brzemieniem pkt III.1.4) pkt c) Ogłoszenia o zamówieniu Inne szczególne warunki: „Zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że: posiada bazę techniczno – laboratoryjną – warsztatową wraz z zapleczem magazynowym i zapleczem transportowo – sprzętowym, zlokalizowaną na terenie miasta Szczecin lub w rejonie przyległym do granicy administracyjnej miasta Szczecina wyposażoną w następujące stanowiska: laboratorium kontrolno – pomiarowe wyposażone w laboratoryjne sterowniki sygnalizacji, które obecnie zainstalowane są na skrzyżowaniach w Szczecinie tj.: Aster 40 szt. 1, Aster IT szt. 1, Actros szt. 1, PEEK szt. 1, Cross RS4 szt. 1 oraz zestawy rezerwowe gotowe do użycia w przypadkach awaryjnych, pozwalające na pełną diagnostykę, naprawę, regulację i testowanie elementów elektronicznych i elektrycznych urządzeń sterowniczych zainstalowanych na terenie Szczecina (wg wykazu sygnalizacji świetlnych – załącznik A do OPZ).” Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć zdolności technicznej i zawodowej, nie mogą jednakże w sposób ścisły wskazywać konkretnie z jakich elementów ma się składać potencjał techniczny Wykonawcy, a w szczególności wskazywać nazw własnych poszczególnych elementów.

Wykonawca powinien wykonać zleconą mu usługę w terminach określonych przez Zamawiającego i w standardzie przez niego wyznaczonym treścią SIWZ. Zamawiający zaś nie dysponuje uprawnieniem do narzucenia wykonawcy środków technicznych (w przypadku przedmiotowego postępowania konkretnych sterowników) i organizacyjnych jakimi ma osiągnąć cel przedsięwzięcia. Ten zakres nie powinien być objęty badaniem w zakresie oceny kwalifikacji podmiotowej. Wymaganie przez Zamawiającego, aby wykonawca dysponował na dzień składania ofert częściami zamiennymi, w tym sterownikami, które będą musiały być użyte w ramach realizacji zamówienia w sposób rażąco narusza przepisy ustawy Pzp. Przykładowo Zamawiający nie może wymagać, aby w dniu składania ofert wykonawca dysponował już sprzętem, który jest przedmiotem zamówienia. Znamiennym jest, iż uzyskanie dostępu do sterowników wskazanych przez Zamawiającego jest znacznie utrudniona dla większości wykonawców, a w szczególności do sterowników Actros, które są produkowane jedynie przez przedsiębiorstwo Swarco, które jest bezpośrednim konkurentem Odwołującego się. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 maja 2016 r., KIO 623/16: „Wymagania stawiane przez zamawiającego winny znajdować potwierdzenie w jego rzeczywistych potrzebach i nie mogą w sposób nieuzasadniony ograniczać dostępu do zamówienia innym wykonawcom, zdolnym do jego wykonania.”

Przechodząc do analizy treści rozdziału V pkt 2.3.d) SIWZ, odpowiadającego treścią pkt III.1.4)

pkt d) Ogłoszenia o zamówieniu: „Zamawiający uzna, że wykonawca posiada wymagane zdolności techniczne lub zawodowe zapewniające należyte wykonanie zamówienia, jeżeli wykonawca wykaże, że wykonał należycie w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu posiada warsztat pozwalający na wykonanie napraw uszkodzonych elementów sygnalizacji świetlnej z zakresu prac elektrycznych, mechanicznych, ślusarskich, wyposażonym w minimum: · 2 stanowiska ślusarskie, · 1 urządzenie spawalnicze, · 2 wiertarki, · 3 szlifierki kątowe o średnicy tarczy od Ø 115 do Ø 230, · 1 pilę do cięcia asfaltu, · 1 agregat prądotwórczy o mocy minimum 2kW, · stanowisko diagnostyczno – naprawcze dla urządzeń elektrycznych wyposażone w minimum 2 mierniki uniwersalne, oscyloskop, induktor, przyrząd do pomiaru indukcyjności.”, wskazać należy, iż Zamawiający dokonał po raz kolejny opisu warunku udziału w postępowaniu w sposób nieadekwatny do przedmiotu zamówienia, gdyż wprowadza nadmierne ograniczenia dla Wykonawcy w zakresie posiadanego sprzętu. Opis sposobu oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu ma służyć zweryfikowaniu zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, a nie narzucaniu konkretnych i ściśle oznaczonych wymagań, które w istocie nie mają znaczenia dla należytego wykonania zobowiązania. Oznacza to, że opis warunków udziału w postępowaniu winien być adekwatny do osiągnięcia celu, a więc wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia. W ocenie odwołującego się Zamawiający powinien ograniczyć się do wymogu posiadania dostępu do odpowiedniej bazy w zakresie sprzętu, niezbędnej do należytego wykonania zamówienia bez wskazywania jakim dokładnie sprzętem wykonawcy mają się posłużyć, gdyż zamierzony efekt może zostać osiągnięty narzędziami oraz sprzętem z poza katalogu wskazanego przez Zamawiającego. Takie postępowanie Zamawiającego w istocie narzuca na wykonawców konkretne środki techniczne i organizacyjne jakimi Wykonawca ma osiągnąć cel przedsięwzięcia. Czynnością niezgodną z ustawą jest opisanie warunku udziału w postępowaniu w sposób niezwiązany z przedmiotem zamówienia lub nieproporcjonalny, tj. wprowadzający nadmierne ograniczenia dla wykonawców. Stwierdzić należy, iż opis przedstawionych powyżej warunków dokonany w niniejszym postępowaniu przez Zamawiającego, nie został dokonany przez pryzmat celu jakemu ma on służyć, tj. zapewnieniu wyboru wykonawcy, który daje rękojmię należytego wykonania przedmiotu udzielanego zamówienia, natomiast opis przedmiotowych warunków wykracza poza realizację tego celu i dąży do znaczącego ograniczenia konkurencyjności pomiędzy wykonawcami. Odwołujący się zdaje sobie sprawę, iż specjalistyczny charakter zamówienia wymusza na Zamawiającym szczegółowe określenie wymagań w zakresie wiedzy oraz doświadczenia wykonawcy, jednakże warunki postawione przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu nie są adekwatne do przedmiotu zamówienia i stanowią tym samym wyraz dążenia Zamawiającego do ograniczenia konkurencji. Zamawiający nie może wymagać od wykonawców biorących udział w przetargu, iż dysponują praktyką i fachowością w zakresie nie tylko podobnym, ale identycznym i całościowo pokrywającym się z zamówieniem, które ma zostać przez nich dopiero zrealizowane. Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w szeregu orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych, których przytoczenie w tym miejscu należy uznać za uzasadnione. I tak, w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 czerwca 2016 r., KIO 995/16: „Po to ustawodawca wprowadził wymóg proporcjonalności, by zamawiający w sposób wyważony stawiali granicę w zakresie wiedzy i doświadczenia niezbędnej do wykonania zamówienia, a nie po to, by dopuszczać tylko takiego wykonawcę, który wykonał wcześniej analogiczną, taką samą, inwestycję.” Podobnie Krajowa Izba Odwoławcza oceniła w wyroku z dnia 16 czerwca 2010 r. (sygn. akt: 1108/10): „Nie można żądać, aby uczestnicy postępowania przetargowego musieli wykazać się na potwierdzenie spełniania warunku zadaniami tożsamymi w swym zakresie z przedmiotem zamówienia określonym w SIWZ. Wynika to z faktu, iż zasadniczo nie ma w swej istocie dwóch identycznych zamówień.”. Natomiast w wyroku z 31 maja 2016 r. (sygn. akt: KIO 786/16) Krajowa Izba Odwoławcza wskazała m.in., że: „1. Zasada proporcjonalności stanowi jeden z gwarantów poszanowania zasady uczciwej konkurencji. Warunek proporcjonalny to przede wszystkim taki, który zachowuje właściwą proporcję do przedmiotu zamówienia, czyli nie jest w stosunku do niego nadmierny, nie zaś wyłącznie taki, który pozostaje w określonym arytmetycznym stosunku

do niego. 2. Istota proporcjonalności musi sprowadzać się do odpowiedzi na pytanie, czy warunek nie ogranicza w sposób nieuzasadniony dostępu do zamówienia podmiotom zdolnym do jego należytego wykonania." W uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z 4 stycznia 2011 r., sygn. akt: KIO 104/10, w poprzednim brzmieniu ustawy wyraźnie stwierdzono, że: „1. Art. 22 ust. 4 p.z.p. stanowi, iż opis sposobu spełniania warunków powinien być związany z przedmiotem zamówienia i proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Zamawiający dokonując opisu powinien więc zapewnić realizację podstawowych zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a jednocześnie nie ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego realizacji. Doświadczenie zawodowe i wiedza wykonawcy powinna być bowiem odnoszona do przedmiotu zamówienia, natomiast opis sposobu dokonania oceny spełnienia warunków powinien pozostawać proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, oraz być związany z jego przedmiotem. 2. Opis warunków udziału oraz sposób oceny powinien być adekwatny, a więc proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, co jednak nie upoważnia zamawiającego do takiego stawiania wymagań, które nie mają związku z przedmiotem zamówienia. Opis ten powinien być także adekwatny do osiągnięcia celu, tj. wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia, jak i być dokonywany przez pryzmat celu jakiemu ma on służyć. Nie można bowiem opisywać warunku w sposób, który wykracza poza realizację tego celu." W wyroku z 5 stycznia 2011 r. (sygn. akt: KIO 2770/10) Krajowa Izba Odwoławcza wskazała m.in., że: „Za niezbędne (...) należy uznać takie doświadczenie w realizacji robót budowlanych, które stopniem skomplikowania i wielkością (nie tylko w znaczeniu gabarytów, ale i wartości) odpowiada robotom, stanowiącym przedmiot zamówienia.”, a w wyroku z 24 września 2010 r. (sygn. akt: KIO/UZP 1947/10) skonstatowała, że „Sposób dokonywania oceny spełniania warunków udziału powinien być adekwatny do przedmiotu zamówienia, dlatego też punktem odniesienia dla Zamawiającego powinien być przedmiot zamówienia oraz jego wartość. Wprowadzenie opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału nieadekwatnego do wielkości przedmiotu zamówienia może doprowadzić do wyeliminowania wykonawców niespełniających warunku wiedzy i doświadczenia, którzy de facto byliby w stanie zrealizować przedmiotowe zamówienie.(...). Opis sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu nie może wykraczać poza cel jakiemu służy i do jakiego został powołany w niniejszym postępowaniu, a który sprowadza się do wyłonienia rzetelnego oraz wiarygodnego wykonawcy zdolnego wykonać przedmiotowe zamówienie." W związku z tym przedmiotowe zarzuty Odwołującego należy uznać za tym bardziej uzasadnione. II. Uzasadnienie w zakresie zarzutu nr 3 – wadliwe opisanie przedmiotu zamówienia. Zgodnie z art. 29 ust. 1 pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Naruszenie zasady wyrażonej w tym przepisie prowadzić może równocześnie do naruszenia zasad wymienionych w art. 7 pzp. Wspomniana powyżej regulacja została poddana gruntownej analizie w orzecznictwie i doktrynie prawa zamówień publicznych, gdzie stwierdzono, iż „Zamawiający ma prawo opisać swoje potrzeby w taki sposób, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspokajał potrzeby, pod warunkiem, że dokonany opis nie narusza konkurencji ani równego traktowania wykonawców.” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 stycznia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 80/07). Podobnie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 15 czerwca 2016 r., KIO 969/16: „[...]Warunkiem prawidłowego przeprowadzenia postępowania jest w takim przypadku wyeliminowanie sytuacji, w których dokonuje się opisu przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający udział w postępowaniu bez uzasadnienia w obiektywnych potrzebach i interesach zamawiającego oraz sytuacji, w której uprzywilejowanie danych wykonawców osiągnie rozmiary faktycznie przekreślające jakąkolwiek konkurencję.” Z powyższego wynika więc, iż bezwzględnym obowiązkiem zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia tak, aby umożliwiał on złożenie ofert porównywalnych, zawierających urządzenia spełniające identyczne wymagania techniczne i jakościowe. W ocenie Odwołującego, w przedmiotowej sprawie Zamawiający nie zrealizował swego podstawowego, opisanego powyżej obowiązku w zakresie przygotowania postępowania przetargowego. Doszło bowiem do naruszenia zarówno art. 29 ust. 1 i 2 pzp, jak i

art. 7 pzp, gdyż Zamawiający dopuścił się opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, nie uwzględniając wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Co więcej dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który rażąco narusza zasady uczciwej konkurencji. Zgodnie z pkt 3 (Rozdział XV) SIWZ: „Zakres rzeczowy obejmuje wykonywanie usług w zakresie utrzymania i prowadzenia konserwacji oraz usuwania powstałych awarii sygnalizacji świetlnej oraz urządzeń zarządzania i sterowania ruchem zestawionych w Załączniku 5 – „Wykaz sygnalizacji świetlnej objętych konserwacją” i w Załączniku 6 – „Wykaz urządzeń systemu zarządzania ruchem” i polega na prowadzeniu przeglądów bieżących i okresowych oraz konserwacji instalacji w celu utrzymania w sprawności technicznej urządzeń, tj. zapewnienia prawidłowej pracy urządzeń sterujących, detekcyjnych i transmisyjnych oraz właściwego stanu instalacji kablowej, sygnalizatorów, wyświetlaczy czasu i innych urządzeń związanych z zarządzaniem i sterowaniem ruchem. Wykonawca z dniem przejęcia konserwacji urządzeń objętych przetargiem przejmuje je jako sprawne technicznie, bez możliwości dodatkowych roszczeń do Zamawiającego.” Podkreślić należy, iż powyższy zapis stwarza domniemanie prawidłowości w funkcjonowaniu urządzeń, podczas, gdy z chwilą ich przejęcia do serwisu przez wykonawców nie są oni w stanie stwierdzić ani ocenić rzeczywistego stanu technicznego sygnalizacji. Wykonawca składając ofertę nie jest w stanie stwierdzić w jakim zakresie ponosi odpowiedzialność za wady występujące w urządzeniach, zwłaszcza, że sygnalizacja może zawierać wady ukryte, które nie będą wynikiem działań podjętych przez wykonawcę. Wykonawca wskazuje jednocześnie, iż przedmiotowy zapis uprzywilejowuje tym samym podmiot, który do tej pory wykonywał zamówienie publiczne w zakresie serwisu sygnalizacji, gdyż ma dokładną wiedzę w przedmiocie stanu technicznego urządzeń i jest w stanie oszacować ryzyko związane z wystąpieniem wad. Przedmiotowy zapis dodatkowo uprawnia Zamawiającego do każdorazowego obciążania odpowiedzialnością wykonawcę za jakąkolwiek wadę, co oznacza, iż wykonawca nie jest w stanie przedłożyć rzetelnie i należycie skalkulowanej oferty. Co więcej, pozostawienie postanowienia w takim brzmieniu daje uzasadnione podstawy do przypuszczenia, iż podmiot, który do tej pory wykonywał zamówienie publiczne w zakresie serwisu sygnalizacji, zostaje zwolniony z odpowiedzialności za wady w urządzeniach z chwilą podpisania umowy Zamawiającego z wykonawcą, który zaproponował ofertę z najniższą ceną, a który od tego momentu przejmie pełną odpowiedzialność za występujące wady. Według treści art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, a zatem jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji wystarczy do stwierdzenia faktu nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, niekonicznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji (Wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 25 stycznia 2006 r., II Ca 693/5). III. Uzasadnienie w zakresie zarzutu nr 4 – niedopuszczenie składania ofert częściowych. Stosownie do art. 29 ust. 2, art. 7 ust. 1, art. 96 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp Zamawiający zobowiązany jest dopuścić składanie ofert częściowych. Przedmiot zamówienia składa się z dwóch zasadniczych części tj. a. Konserwacja i bieżące utrzymanie sygnalizacji świetlnej oraz urządzeń zarządzania i sterowania ruchem; b. Konserwacja i bieżące utrzymanie sygnalizacji nawigacyjnych. Powyższe części mają odrębny charakter. Specyfika tych urządzeń jest różna. Różny jest krąg ich wykonawców. Ponadto, urządzenia te nie są połączone w jeden system. Wymaganie złożenia jednej oferty na całość zamówienia, przy uwzględnieniu wymogu wykazania się doświadczeniem w utrzymaniu sygnalizacji nawigacyjnej w ramach zamówienia na utrzymanie sygnalizacji świetlnej w sposób rażąco ogranicza konkurencję. Konkludując, wszystkie przedstawione w niniejszym punkcie uzasadnienia okoliczności jednoznacznie przesądzają o tym, że przedmiot zamówienia został opisany w sposób niespójny, bez uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a w szczególności w sposób, który narusza zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Skutkuje to naruszeniem przez Zamawiającego przepisów art. 29 ust. 1 – 2 pzp w zw. z art. 7 ust. 1 pzp w zw. z art. 36 ust. 1 pkt. 3 w zw. z art. 41 pkt. 4 pzp.

Do odwołania należy załączyć:

1. Dowód uiszczenia wpisu
2. Pełnomocnictwo, jeżeli odwołanie wnosi pełnomocnik
3. Właściwy rejestr z którego wynika zasada reprezentacji odwołującego
4. Dowód przesłania kopii odwołania zamawiającemu

wpis.pdf