

Wrocław, 28 kwietnia 2014 r.

Prezes

Krajowej Izby Odwoławczej

ul. Postępu 17a

02-767 Warszawa

Odwołujący:

M. Ostrowski sp. jawna
Al. Armii Krajowej 5
50-541 Wrocław

Zamawiający:

Opera NOVA w Bydgoszczy
Ul. Marszałka Focha 5,
85-070 Bydgoszcz

ODWOŁANIE

Na podstawie art. 180 ust. 1 w związku z art. 179 ust 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) – dalej ustawa Pzp, składamy odwołanie wobec postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Modernizacja systemu interkomowego oraz systemu podglądu wideo Opery Nova w Bydgoszczy”. (nr sprawy nadany przez Zamawiającego: ZP-331-10/2014).

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców przy formułowaniu w specyfikacji istotnych warunków zamówienia opisu przedmiotu zamówienia, kryteriów oceny ofert, warunków udziału w postępowaniu oraz kar umownych. Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób wskazujący na konkretne produkty, tym samym czyniąc wbrew obowiązkowi prowadzenia postępowania w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców i uczciwą konkurencję. Ponadto zamawiający

A. W.

opracował kryteria oceny ofert w sposób dyskryminujący wykonawców, którzy zdecydują się zaoferować produkt równoważny do pośrednio wskazanego przez zamawiającego. Ustalone warunki udziału w przetargu oraz wysokość kar umownych naruszają zasady wyrażone w art. 7 ustawy Pzp z powodów wskazanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

- 2) art. 22 ust. 4 w związku z art. 22 ust. 5 ustawy Pzp, poprzez ustalenie warunków udziału w przetargu niezwiązanych z opisem przedmiotu zamówienia oraz nie proporcjonalny do przedmiotu zamówienia,
- 3) art. 29 ust. 1 - 3 ustawy Pzp, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia przez pośrednie wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia oraz w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, poprzez dobór parametrów i rozwiązań technicznych charakterystycznych dla wyrobów konkretnego producenta, czym uniemożliwia złożenia oferty przez Odwołującego. Ponadto Zamawiający w zakresie istotnych elementów związanych z określeniem ceny realizacji zamówienia nie sprecyzował w sposób należyty opisu przedmiotu zamówienia,

Wniosek (żądanie) co do rozstrzygnięcia odwołania:

W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu zmiany kwestionowanych przez Odwołującego postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie określenia opisu przedmiotu zamówienia, warunków udziału w postępowaniu, kryteriów oceny ofert oraz kar umownych z tytułu opóźnienia w świadczonych usługach serwisowych, w sposób wskazany w treści uzasadnienia odwołania, tak aby zmodyfikowane zapisy siwz były zgodne z ustawą Prawo zamówień publicznych.

Wskazanie interesu prawnego Odwołującego:

Odwołujący oświadcza, iż ma interes prawny w złożeniu niniejszego odwołania, ponieważ aktualne postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia uniemożliwiają mu złożenie oferty i ubieganie się tym samym o przedmiotowe zamówienie. Zaś uwzględnienie odwołania doprowadzi do zniesienia postawionych przez Zamawiającego licznych, nadmiernie rygorystycznych i nieproporcjonalnych do zamówienia ograniczeń kręgu potencjalnych wykonawców, w tym Odwołującego, którzy będą mogli złożyć ofertę z realną szansą na uzyskanie zamówienia.

A. D. D.

Odwołujący specjalizuje się w realizacji zamówień polegających na dostawie i montażu systemów konsol cyfrowych, profesjonalnej kompleksowej instalacji systemów nagłośnienia, systemów łączności interkomowej m.in. w teatrach, filharmoniach czy operach. Pomimo posiadania wieloletniego doświadczenia oraz realizacji licznych projektów podobnych do przedmiotu zamówienia, jak również dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym i osobowym Odwołujący został pozbawiony możliwości złożenia ważnej i konkurencyjnej oferty.

Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania i w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu. Wpis w wymaganej przepisami wysokości został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.



UZASADNIENIE

1. Zarzuty dotyczące warunków udziału w przetargu.

a) Zamawiający w pkt. 6.1.3. określił wymóg zgodnie z którym o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się podmioty, które wykażą między innymi dysponowanie osobami posiadającymi uprawnienia budowlane bez ograniczeń w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektronicznych. Poprzez zapisy SIWZ Zamawiający uniemożliwia udział w postępowaniu podmiotom dysponującym osobami posiadającymi uprawnienia wydane na terenie Polski. Powyższa teza wynika z faktu, iż Rozporządzenie Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. Nr 83, poz. 578 z późn. zm.) określa uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych – nie ma w polskim systemie prawnym uprawnień wymaganych w pkt. 3.1.3 SIWZ. Wnosimy o dostosowanie wskazanego zapisu SIWZ do treści w/w Rozporządzenia lub wykreślenie warunku z treści SIWZ.

b) Zarówno w treści ogłoszenia jak i w postanowieniach SIWZ Zamawiający powinien określić warunki udziału w postępowaniu w sposób jednoznaczny, obiektywny i niebudzący wątpliwości, a ocena kwalifikacji wykonawców winna być oparta na jasnych i przejrzystych przesłankach jakimi kierował się będzie zamawiający.

Warunki stawiane przez Zamawiającego powinny być sformułowane precyzyjnie oraz odpowiednio do przedmiotu zamówienia i jego wartości.

Rolą zamawiającego jest konkretyzacja i sprecyzowanie warunków udziału w postępowaniu w sposób, który z jednej strony nie utrudnia uczciwej konkurencji, a z drugiej daje wykonawcom pewność co do jednoznacznej ich interpretacji podczas oceny spełniania warunków.

Zamawiający nie precyzując warunków udziału w przetargu doprowadza do sytuacji, w której wykonawcy zainteresowani zamówieniem pozostają w stanie niepewności czy spełnią ustalony przez Zamawiającego warunek.

Ustawa Prawo zamówień publicznych określa w art. 22 ust. 1 pkt. 1 - 4 katalog ogólnych warunków udziału w postępowaniu. Rolą Zamawiającego jest dookreślenie warunków udziału w postępowaniu w sposób, który zapewni wybór oferty wykonawcy zdolnego do wykonania zamówienia, nie prowadząc do nieuzasadnionego, z punktu widzenia zasady

A. Illi

uczciwej konkurencji, ograniczenia kręgu podmiotów mogących się ubiegać o udzielenie zamówienia. Brak szczegółowego określenia warunków udziału w postępowaniu, wskazanych w art. 22 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, powoduje, że oświadczenie wykonawcy o spełnieniu tych warunków może mieć jedynie charakter pozorny. Przykładowo wskazać można na stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej wyrażone w wyroku z dnia 22 stycznia 2009 r. sygn. akt: KIO/UZP 12/09, w którym stwierdzono, między innymi, iż „... postanowienia, np. ogólnie informujące o konieczności dysponowania osobami niezbędnymi do wykonania zamówienia bez konkretnego wskazania liczby tych osób, ich charakterystyki czy doprecyzowania wymaganych uprawnień, nie mogą być uznane za poprawnie sformułowany warunek udziału w postępowaniu wywołujący skutki prawne w postaci dopuszczenia bądź niedopuszczenia wykonawcy do postępowania”

Tymczasem warunek zawarty w pkt. 6.1.4. SIWZ jest ogólny. Zamawiający wymaga:

- aby Wykonawca posiadał opłaconą polisę, a w przypadku jej braku, inny dokument ubezpieczenia potwierdzający, że Wykonawca jest ubezpieczony od działalności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.

Oceny spełniania tego warunku Zamawiający dokona na podstawie oświadczenia Wykonawcy wg reguły: spełnia / nie spełnia.

- Wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia winien posiadać rachunek bankowy, potwierdzający wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową Wykonawcy.

Oceny spełniania tego warunku Zamawiający dokona na podstawie oświadczenia Wykonawcy wg reguły. spełnia / nie spełnia.

Wobec niedookreślenia warunków udziału w przetargu wnosimy o nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów SIWZ i dostosowanie ich do obowiązujących wymogów narzuconych przepisami ustawy Pzp.

2. Naruszenie zasad uczciwej konkurencji oraz wymogów dotyczących opisu przedmiotu zamówienia.

Ustawa Pzp w art. 29 ust. 1 nakłada na zamawiającego obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, zapewniając tym samym realizację ustawowych zasad uczciwej konkurencji, a co za tym idzie zasady równego dostępu do zamówienia, wyrażonych

H. Zll

w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Biorąc pod uwagę zapis art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji, niekoniecznie zaś realne uniemożliwienie takiej konkurencji (tak m.in.: wyrok SO w Bydgoszczy z dnia 25 stycznia 2006 r., sygn. akt: II Ca 693/5; wyrok KIO z dnia 1 października 2008 r. sygn. akt: KIO/ UZP 984/08). W tym miejscu wskazać należy, iż w granicach zakazu opisywania przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję zawiera się zarówno dokonywanie opisu poprzez wskazanie określonego produktu jak również szczegółowe opisanie produktu, wpływające na konkurencję na rynku.

Zgodnie z piśmiennictwem dotyczącym wyżej wskazanych norm ustawy Pzp przedmiot zamówienia nie może być określony poprzez podanie parametrów ograniczających konkurencję do jednego, konkretnego modelu urządzenia produkowanego przez konkretnego producenta. Decydująca przy tym jest tzw. perspektywa wykonawcy, który musi mieć możliwość zaoferowania produktu jemu dostępnego, spełniającego wymogi SIWZ, ale wymogi sporządzone w sposób obiektywny, a nie ukierunkowane na wybór konkretnego produktu bez możliwości zaoferowania produktu równoważnego.

Tymczasem opracowana przez Zamawiającego SIWZ określa przedmiot zamówienia zgodnie z wyżej wskazanymi przepisami ustawy Pzp jedynie w sposób pozorny.

Odwolujący poniżej wskazuje na zapisy zawarte w Załączniku nr 12 do SIWZ, które naruszają zarówno normy wyrażone w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp jak i w art. 29 ust. 1 – 3 tej ustawy.

A.elli

Pkt. Załącznika nr 12 do SIWZ	Opis z załącznika nr 12 do SIWZ	Informacja o niezgodności opracowana przez Odwołującego
1.1.1	nie mniej niż 15 slotów na karty portów wejść / wyjść oraz 2 sloty na zasilacze,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.1.2	pojedynczy slot obsługujący od 4 do 64 kanałów w zależności od zainstalowanej karty wejść, wyjść;	Parametr charakterystyczny dla DELC'a, żaden inny producent nie jest w stanie spełnić wymagań
1.1.4	oprócz kart do połączeń interkomowych możliwość zainstalowania w macierzy kart z nie mniej niż 8 wejściami i 8 wyjściami analog audio, 8 wejściami i 8 wyjściami AES/EBU, karty z wejściem i wyjściem MADI (64 kanały) oraz z karty wejściem i wyjściem Dante	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.2.3	parametry wejść / wyjść audio AES3/EBU nie gorsze niż: rozdzielczość 24 bit, częstotliwość próbkowania od 32 kHz do 192 kHz (wbudowany konwerter częstotliwości próbkowania)	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.3.2	nie mniej niż 4 porty Dante; LAN obsługujące 64 sygnały wejściowe i 64 sygnały wyjściowe.	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.4.4	dodatkowe wyjście 5V (DC) / 1A,	Funkcjonalność można zrealizować przy

9.000

1.4.5	<p>- moduł wyposażony w port Ethernet: 10/100Mbit/s.</p>	<p>zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.4.13	<p>- napięcie izolacji 200 V (wartość szczytowa)</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.15.2	<p>- przyciski z wbudowanymi wyświetlaczem LCD z różnokolorowym podświetlaniem i możliwością wyświetlenia do 18 znaków opisu,</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.15.3	<p>- nad każdym przyciskiem funkcyjnym obrotowy enkoder pełniący funkcję regulatora głośności dla połączenia przypisanego do przycisku lub w zależności od oprogramowania służący do złączania i wyłączania zaprogramowanych funkcji;</p>	<p>Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.15.4	<p>- obsługa nie mniej niż 4 warstw;</p>	<p>Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę,</p>

4.000

1.15.6	parametry transmisji audio AES3/EBU: rozdzielczość 24 bit.	Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę,	
1.15.9	wejście Exp. In umożliwiająca łączenie pulpitów,	Jest to pulpit typu „MASTER”, do którego dołączane są rozszerzenia E-CP (typu „SLAVE”) Wejście EXP in w takim przypadku jest zbędne, w konsekwencji jest to parametr nadmiarowy,	
1.15.14	co najmniej jedno wejście GPI In oraz nie mniej niż 4 wyjścia GPI Out, z transoptorem, dla GPI In max napięcie 30V (DC), dla GPI Out max napięcie 30V (DC), max 150 mA,	Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności	
1.16.2	przyciski z wbudowanym wyświetlaczem LCD z różnokolorowym podświetlaniem i możliwością wyświetlenia nie mniej niż 18 znaków opisu,	Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności	
1.16.4	obsługa nie mniej niż 4 warstw,	Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności	

5000

1.16.6	<p>wyjscie Exp. Out umożliwiające podłączenie kolejnych pulpitów (max 7) przewodem cat.5,</p>	<p>Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.16.7	<p>wejście Exp. In umożliwiające łączenie pulpitów.</p>	<p>Jest to pulpit typu „MASTER” do którego dołączane są rozszerzenia ECP (typu „SLAVE”) Wejście EXP in w takim przypadku jest zbędne, w konsekwencji jest to parametr nadmiarowy,</p>
1.22.2	<p>przyciski z wbudowanym wyświetlaczem LCD z różnokolorowym podświetlaniem i możliwością wyświetlenia do 18 znaków opisu;</p>	<p>Parametr nadmiarowy, niezasadniony, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.22.3	<p>nad każdym przyciskiem funkcyjnym obrotowy enkoder pełniący funkcję regulatora głośności dla połączenia przypisanego do przycisku lub w zależności od oprogramowania służący do załączania i wyłączenia zaprogramowanych funkcji;</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.22.4	<p>obsługa nie mniej niż 4 warstw;</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie</p>

9.011

		odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.22.6	parametry transmisji audio AES3/EBU: rozdzielczość 24 bit,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.22.9	wejście Exp. In umożliwiające łączenie pulpitów,	Jest to pulpit typu „MASTER” do którego dołączane są rozszerzenia ECP (typu „SLAVE”) Wejście EXP in w takim przypadku jest zbędne, w konsekwencji jest to parametr nadmiarowy,
1.22.14	20 najmniej jedno wejście GPI In oraz nie mniej niż 4 wyjścia GPI Out, z transoptorem, dla GPI In max napięcie 30V (DC), dla GPI Out max napięcie 30V (DC), max 150 mA,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.23.2	przyciski z wbudowanym wyświetlaczem LCD z różnokolorowym podświetlaniem i możliwością wyświetlenia nie mniej niż 18 znaków opisu,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.23.3	nad każdym przyciskiem funkcyjnym	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego

2.9.22

	<p>obrotowy enkoder pełniący funkcję regulatora głośności dla połączenia przypisanego do przycisku lub w zależności od oprogramowania służący do załączania i wyłączenia zaprogramowanych funkcji,</p>	<p>wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.23.4	<p>obsługa nie mniej niż 4 warstw,</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.23.6	<p>wyjscie Exp. Out umożliwiające podłączenie kolejnych pulpitów (max 7) przewodem cat.5,</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.28.4	<p>obsługa nie mniej niż 4 warstw,</p>	<p>obsługa 2 warstw</p>
1.28.6	<p>parametry transmisji audio AES3/EBU: rozdzielczość 24 bit</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę, funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności</p>
1.28.8	<p>wyjscie Exp. Out umożliwiające podłączenie kolejnych pulpitów (max 7) przewodem cat.5</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę,</p>
1.28.9	<p>wejście Exp. In umożliwiające łączenie</p>	<p>Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego</p>

A.000

	pulpitów,	wykonawcę,
1.29.6	parametry transmisji audio AES3/EBU: rozdzielczość 24 bit	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę. Funkcjonalność można zrealizować przy zastosowaniu innych rozwiązań, ale wówczas oferta zostanie odrzucona jako nie spełniająca wymogów odnośnie równoważności
1.29.8	wyjście Exp. Out umożliwiające podłączenie kolejnych pulpików (max 7) przewodem cat.5	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.29.9	wejście Exp. In umożliwiające łączenie pulpików,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.31.8	możliwość 2 lub 3 etapowego trybu działania sygnalizatora akcji scenicznej,	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę
1.32.10	możliwość przypisania do poszczególnych grup komutacji:	Parametr nadmiarowy, wskazujący na jednego wykonawcę.
2.2.1	przetwornik Super Ex-view HAD kolor, matryca CCD, 1/2,	Nazwa własna bez jednoznaczności zakresu i zasad uznania równoważności
2.2.4	minimalne natężenie oświetlenia nie mniejsze niż: kolor: 0,1 lx F1.2 (0SIRE), 0,0002 luksa (Sens-up, 512x), czarno-biały: 0,01 lx przy p F.1.2 (0SIRE), 0,00002 luksa (Sens-up, 512x),	Parametry nadmiarowe, wskazujące na jednego wykonawcę
2.3.1	przetwornik Super Ex-view HAD kolor, matryca CCD, 1/2,	Nazwa własna bez jednoznacznego określenia zakresu i zasad uznania równoważności
2.3.4	minimalne natężenie oświetlenia nie mniejsze niż: kolor: 0,1 lx F1.2 (0SIRE), 0,0002 luksa (Sens-up,	Parametry nadmiarowe, wskazujące na jednego wykonawcę

4.02.2014

	512x), czarno-biały: 0,01 lx przy p F.1.2 (05IRE), 0,00002 luksa (Sens- up, 512x),	
2.6.2	obraz rozdzielczości nie mniejszą niż 1024 x 600,	Parametry nadmiarowe, wskazujące na jednego wykonawcę
2.11.1	procesor Intel Core i5-4200U (1.6-2.6 GHz, 3 MB cache), karta graficzna AMD Radeon HD8670M,	Nazwa własna bez jednoznacznego określenia zakresu i zasad uznania równoważności
2.11.4		Nazwa własna bez jednoznacznego określenia zakresu i zasad uznania równoważności

Uwzględniając naruszenia wskazane w powyższym zestawieniu stanowiącym wyciąg z zapisów Załącznika nr 12 do SIWZ, wnosimy o dostosowanie treści SIWZ do wymogów ustawy Pzp i usunięcie z jej treści zapisów ograniczających konkurencję oraz wskazujących na konkretne rozwiązania promujące dystrybutora konkretnego producenta, a dyskryminując alternatywne rozwiązania i możliwość przystąpienia do przetargu wykonawców oferujących równie profesjonalne rozwiązania, ale innych producentów niż wybrany przez pracowników Opera Nova w Bydgoszczy.

2.011.

3. Naruszenia w zakresie dopuszczenia rozwiązań równoważnych.

Zamawiający dopuszczając możliwość składania ofert równoważnych musi określić niejako parametry owej równoważności. Samo dopuszczenie składania ofert równoważnych to zdecydowanie za mało aby uznać, że wymogi ustawy Pzp zostały spełnione. Zamawiający musi bowiem sprecyzować, w jaki sposób będzie oceniał równoważność (patrz np. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 02 kwietnia 2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 236/08).

Z powyższego powodu Zamawiający w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia winien również wskazać zasady oceny, kiedy określony parametr, np. wskazanych z nazwy urządzeń, ich ilości, funkcjonalności - uzna za równoważny.

Równocześnie należy zauważyć, że zamawiający musi tak określić parametry zamawianego sprzętu, aby wykonawca mógł zaoferować produkty równoważne.

Brak precyzyjnego określenia przez zamawiającego zasad oceny równoważności złożonych ofert stanowi o naruszeniu istotnych zasad udzielania zamówień publicznych. Tymczasem, jak wskazano w pkt. 2 uzasadnienia niniejszego odwołania Zamawiający, dopuścił się wskazania konkretnych rozwiązań, ale jedynie w sposób pozorny dopuścił składanie ofert równoważnych, dyskryminując podmioty, które chciałyby zaoferować produkty równoważne do wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia jaki zawiera SIWZ.

Wskazać należy na szczególnie rażąco naruszające zasady określone w ustawie Pzp zapisy:

- zawarte w pkt. 6 na str. 6 Załącznika nr 3 do SIWZ (Specyfikacja Techniczna wykonania i odbioru robót) – Zamawiający wymaga wykazania, że oferowane rozwiązania równoważne spełniają wymagania określone przez projekt, zarówno pod względem parametrów funkcjonalnych, technicznych, jakościowych jak i ilościowych. Zamawiający nie precyzuje jednak w żaden sposób minimalnego zakresu koniecznej równoważności. W konsekwencji wskazany powyżej zapis pkt. 6 STWiOR tylko pozornie dopuszcza rozwiązania równoważne. Nie jest bowiem możliwe np. zapewnienie równoważności poprzez zaoferowanie tej samej ilości urządzeń, jeżeli część funkcjonalności może być realizowana np. programowo a nie przy zastosowaniu dedykowanych dodatkowych urządzeń.
- pkt. 3.3. SIWZ, gdzie zamawiający nie określił zasad oceny równoważności,
- pkt. 7.10.2. SIWZ, w którym Zamawiający nakłada na wykonawców dodatkowe obowiązki związane ze składaniem dodatkowych dokumentów, podczas gdy od wykonawców oferujących sprzęt narzucony postanowieniami SIWZ nie żąda się przedstawienia kart katalogowych, specyfikacji technicznych czy kart charakterystyki. Działania Zamawiającego

H. Oli

w oczywisty sposób nakierowane są na utrudnienie złożenia oferty zawierającej rozwiązania równoważne w stosunku do określonych przez Zamawiającego postanowieniami SIWZ.

Wobec powyższego wnosimy o nakazanie zamawiającemu doprecyzowania w treści SIWZ konkretnego, minimalnego poziomu równoważności jaki zostanie uznany za wystarczający oraz usunięcie zapisów dyskryminujących, a przez to ograniczających konkurencję, wykonawców składających ofertę równoważną.

4. Zarzuty w zakresie kryteriów oceny ofert.

Zgodnie z przepisami ustawy Pzp kryteria oceny ofert muszą być sformułowane obiektywnie i stosowane jednakowo wobec wszystkich wykonawców ubiegających się o uzyskanie zamówienia publicznego, którzy złożyli oferty przetargowe.

Tymczasem kryterium sformułowane w pkt. 19.1. SIWZ (Ocena poziomu technologicznego zaproponowanego osprzętu i jego wzajemnego dostosowania – 10%) dyskryminuje wykonawców, którzy zaoferują rozwiązania równoważne w stosunku do określonych w postanowieniach SIWZ.

Wskazane kryterium bezsprzecznie narusza zasadę niedyskryminacji (patrz uzasadnienie wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 05.12.2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 1362/08).

Zgodnie z wyrokiem Zespołu Arbitrów Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 27.08.2007 r. (sygn. akt: UZP/ZO/0-1373/07) kryteria oceny ofert powinny być tak skonstruowane, żeby do minimum ograniczyć subiektywne odczucia i osobiste preferencje członka komisji przetargowej. Zapisy SIWZ w ramach wskazanego kryterium pozostawiają wyłącznie subiektywną ocenę pracownikom Zamawiającego.

Zapisy SIWZ sankcjonują sytuację, w której wykonawcy nie wiedzą czym będzie kierował się zamawiający przypisując punkty w zakresie poszczególnych elementów oferty podlegających ocenie.

Dokonywanie oceny w oparciu o dodatkowe kryteria, co do których wykonawcy nie mają świadomości podejmując decyzję o złożeniu oferty – a tak jest w przypadku gdy treść SIWZ nie precyzuje elementów podlegających ocenie - jest niedopuszczalne (podobnie- KIO/UZP 759/09 - wyrok z dnia 2009.06.30).

W związku z powyższym wnosimy o doprecyzowanie zasad oceny w ramach wyżej wskazanego kryterium lub o jego wykreślenie z treści SIWZ.

F. Oli

5. Zarzuty dotyczące zapisów umownych.

1. W przedmiocie znaczenia zasady swobody umów w systemie prawa cywilnego (w tym także w odniesieniu do umów zawieranych w ramach zamówień publicznych) wielokrotnie w swoich orzeczeniach wypowiedziały się sądy powszechne (dla przykładu: wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 14 kwietnia 2008 r., sygn. akt X Ga 67/08, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11 września 2008 r., sygn. akt I ACa 544/08). Jakkolwiek większość orzecznictwa w tym kontekście dotyczy poszczególnych postanowień czy warunków umownych, to wskazać tu należy, iż znajduje ono zastosowanie również do kar umownych. Postanowienia umowy, które przewiduje zamawiający w swojej SIWZ, stanowią integralną część warunków zamówienia. Warunkami zamówienia są również kary, jakie zamierza nałożyć na wykonawcę Zamawiający. W tym kontekście zapisy wzoru umowy w przypadku gdy ograniczają konkurencję, również podlegają rozpatrzeniu w ramach postępowania odwoławczego. Uwzględniając powyższe wskazujemy, że zapis § 14 ust. 2 pkt. 1 lit. c) wzoru umowy stanowi rażące naruszenie równości stron umowy. Zawarta we wskazanym zapisie kara nosi znamiona rażąco wysokiej oraz bezsprzecznie ogranicza konkurencję oraz zasadę równości wśród wykonawców ubiegających się o uzyskanie zamówienia publicznego. Zamawiający w oczywisty sposób promuje podmioty lokalne. Dodatkowo oceniając czas reakcji serwisu jako jedno z kryteriów oceny ofert i narzucając rażąco wysokie kary dopuszcza się bezsprzecznie czynów naruszających wyżej wskazane zasady. Zamawiający nie precyzuje sytuacji, które uzasadniają naliczenie wskazanej wysokości kary. W związku z powyższym wnosimy o nakazanie zamawiającemu dostosowania wskazanego zapisu wzoru umowy do obowiązujących przepisów.

2. Zamawiający w § 6 ust. 2 – 5 wzoru umowy stanowiącym Załącznik nr 11 do SIWZ zawarł zapisy dotycząc ustalenia harmonogramu realizacji przedmiotu umowy.

Zamawiający narzuca wykonawcy konieczność dostosowywania harmonogramu robót tak, aby nie zakłócać prac w Operze. Jednocześnie Zamawiający na etapie poprzedzającym składanie ofert nie podaje jakie będą to ograniczenia. W konsekwencji wykonawca na moment opracowywania oferty nie posiada informacji istotnych dla zaplanowania organizacji robót, co oddziałuje na ustalenie wartości robót i całości wykonania zadania. Jest to o tyle istotne, że przerwy w robotach wymuszają DODATKOWE roboty przygotowawcze, montażowe, demontażowe, adaptacyjne, zabezpieczające i generuje olbrzymie koszty. W związku z powyższym Zamawiający winien już na etapie prowadzenia postępowania wyraźnie zastrzec w jakich datach i zorganizowanie jakich imprez w obrębie prowadzenia



zadania będzie niezbędne oraz winien określić szczegółowo ich lokalizację i zakres tak, aby zminimalizować braki w jednoznaczności opisu warunków realizacji zamówienia.

6. Nierówne traktowanie wykonawców w zakresie przygotowania oferty.

Zamawiający w pkt. 10.1. SIWZ wymaga, aby potencjalny Wykonawca przed złożeniem oferty przeprowadził wizję lokalną w gmachu Opery i zapoznał się z warunkami realizacji modernizacji, a w tym zakresie prac budowlanych oraz zakresu uszczelnień ogniowych, które należy wykonać zgodnie z punktem 3.2. SIWZ. Zakres i wycenę tych prac Wykonawca zobowiązany jest dokonać indywidualnie na podstawie wizji lokalnej. Przeprowadzenie wizji lokalnej musi być pisemnie potwierdzone przez kierownika pracowni akustycznej Opery. Dokument ten należy dołączyć do oferty.

Tymczasem zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp na zamawiającym ciąży obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący oraz uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Obligowanie wykonawców do udziału w wizji lokalnej bezspornie stanowi naruszenie zasad wynikających z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Wnosimy o nakazanie zamawiającemu sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób wyczerpujący tak, aby wizja lokalna nie była konieczna.

Wobec powyższego Odwołujący wnosi jak na wstępie.

M. Ostrowski spółka jawna

mgr inż. Mateo Ostrowski
.....

/Podpis osoby upoważnionej do wniesienia odwołania/

Załączniki:

- 1) dowód uiszczenia opłaty w kwocie 15 000,00 zł
- 2) odpis z KRS
- 3) dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu