

Sygn. akt: KIO 637/16

**WYROK**

**z dnia 11 maja 2016 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Luiza Łamejko**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 maja 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 kwietnia 2016 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o., Pustynia 161c, 39-200 Dębica** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Przeclaw, ul. Jana Kilińskiego 7, 39-320 Przeclaw**

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **INSTALBUD Sp. z o.o., Fambud J. P. Sp. z o.o. i Fambud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Boya-Żeleńskiego 6a, 35-105 Rzeszów** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o., Pustynia 161c, 39-200 Dębica** i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o., Pustynia 161c, 39-200 Dębica** tytułem wpisu od odwołania,
  - 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o., Pustynia 161c, 39-200 Dębica** na rzecz **Gminy Przeclaw, ul. Jana Kilińskiego 7, 39-320 Przeclaw** kwotę **4 121,54 zł 00**

**gr** (słownie: cztery tysiące sto dwadzieścia jeden złotych pięćdziesiąt cztery grosze) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu na posiedzenie Izby.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Tarnobrzegu.

**Przewodniczący:** .....

## Uzasadnienie

Gmina Przeclaw (dalej: „zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na budowę mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków w Błoniu Gmina Przeclaw. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 poz. 2164), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 1 lutego 2016 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod pozycją 10919.

W dniu 25 kwietnia 2016 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o. (dalej: „odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne uznanie, że treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”),
2. art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji oraz nierówne traktowanie wykonawców,
3. art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór oferty, która w świetle kryterium określonego przez zamawiającego nie jest najkorzystniejsza,
4. art. 17 ust. 1 pkt. 1, 3, 4 oraz ust. 2 i 3 ustawy Pzp,
5. art. 96 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał na następujące okoliczności:

### Ad. 1

Odwołujący podniósł, że zgodnie ze SIWZ wykonawca, który stosował Urządzenia równoważne składając ofertę, zobowiązany był do załączenia zgodnie z Zał. Nr 10 SIWZ „Wykazu proponowanych przez Wykonawcę materiałów/urządzeń równoważnych”. Wskazał, że na wstępie do ww. wykazu załączonego do swojej oferty odwołujący oświadczył:

„Oferent oświadcza, że nie zamienia parametrów technicznych i technologicznych oferowanych urządzeń. Wszystkie urządzenia i wyposażenie spełniają charakterystyką techniczną urządzeń i wyposażenia podaną w zał. 7e SIWZ (kolumna II) w związku z czym,

oferent nie przedkłada dokumentów (dowodów) potwierdzających równoważność oferowanych materiałów i urządzeń. Zmianie ulega jedynie producent lub dostawca, który w zał. 7e SIWZ jest wymieniony, jako przykładowy, co przy spełnieniu parametrów i oświadczeniu jw. nie wymaga potwierdzenia równoważności. Urządzenie i wyposażenie nie wymienione poniżej w zakresie parametrów i dostawcy (producenta) są zgodne z podanymi w załączniku 7e SIWZ.”.

W dalszej części Zał. Nr 10 odwołujący wobec powyższego oświadczenia w kolumnie III nie przepisywał parametrów urządzeń z kolumny II, lecz jedynie podał dostawców.

W trakcie oceny ofert przez zamawiającego, odwołujący został wezwany pismem z dnia 29 marca 2016 r. do złożenia wyjaśnień dotyczących równoważności urządzeń.

Dnia 4 kwietnia 2016 r. odwołujący złożył stosowne wyjaśnienia, załączając zgodnie z otrzymanym uprzednio wezwaniem uzupełnienia do Zał. Nr 10 „Wykaz proponowanych przez Wykonawcę materiałów/urządzeń równoważnych”, gdzie na 366 stronach zawarł stosowne wyjaśnienia odnosząc się do parametrów urządzeń podanych wymogami SIWZ.

Zamawiający uznał, że z przedłożonych dokumentów w sposób jednoznaczny nie wynika, że zaproponowane równoważne posiadają parametry, które zostały opisane w SIWZ i Załączniku 7e w szczególności, po czym w Zawiadomieniu następuje „analiza” przez zamawiającego poszczególnych elementów przepisana z analizy projektanta pani A.y M.iej.

Odnosząc się do uzasadnienia zamawiającego, odwołujący stwierdził i wyjaśnił, co następuje:

- 1) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 6.1 - Sito skratkowe SI-01÷SI-2.01

Zamawiający w zawiadomieniu o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz odrzuceniu ofert stwierdza:

„ Po analizie dokumentów stwierdzono:

1. Załączona ulotka nie określa jednoznacznie oferowanych parametrów technicznych i gabarytów proponowanego urządzenia co było jednym z wymogów.
2. Brak szkicu pokazującego w jaki sposób te urządzenia zostaną zainstalowane.
3. Załączona Ulotka nie określa jednoznacznie oferowanych parametrów technicznych urządzenia jak wielkość prześwitu (zakres 2 + 20 mm) oraz kształtu otworu filtracyjnego (perforacja okrągłą czy szczelina). Przedstawione dane w karcie katalogowej powinny jednoznacznie określić wielkość i kształt otworu filtracyjnego.

4. Porównując oferty podobnych urządzeń innych firm stwierdzamy, iż moc zainstalowanego urządzenia (0,12kW) przy zastosowaniu przenośnika wałowego jest niemożliwa, by była tak niska (rzeczywista moc ok 1,5 kW)

5. Zastosowane urządzenie zawiera szczotkę, która wymaga częstej wymiany. Do wymiany niezbędne jest wyciąganie zespołu sit z obudowy i najprawdopodobniej wykosić pomieszczenia antresoli jest niewystarczające. Wykonawca nie dołączył karty katalogowej z rysunkiem i wymiarami urządzenia.

6. W parciu o przedłożone dokumenty stwierdzamy, że nie jest możliwe zainstalowanie sit a SWT bez dodatkowej konstrukcji nośnej, podwyższającej odpływ z urządzenia w celu dopływu grawitacyjnego do piaskownika poziomego. Ponadto zrzut skratek ulokowany będzie bezpośrednio nad piaskownikiem, co wymagać będzie co najmniej dodatkowego przenośnika do skratek, co związane będzie z dodatkowo mocą zainstalowanego przenośnika co zwiększy energochłonności urządzenia . Dostęp do obsługi urządzenia będzie znacznie utrudniony wręcz niemożliwy.

7. Powierzchnia filtracyjna urządzenia jest o ok 2-3 krotnie mniejsza niż urządzenie zaprojektowane w dokumentacji projektowej, co może powodować spiętrzenie ścieków i blokowanie się urządzenia.

Powyższe potwierdza, że zaoferowane urządzenie nie spełnia parametrów technicznych”.

Odwołujący podał, co następuje:

1. w tabeli 7e podano parametry techniczne urządzenia, które wykonawca w przypadku zastosowania równoważnego rozwiązania musi spełniać - w tabeli porównawczej załącznika Nr 10 wykonawca wykazuje parametry proponowanego rozwiązania, które są tożsame z parametrami podanymi w tabeli 7e - zarzut nieprawdziwy

2. urządzenia będą miały te same gabaryty, co zaproponowane w projekcie - brak jakichkolwiek odchyłek wykonawca potwierdził w osobnym oświadczeniu dołączonym do uzupełniania oferty przetargowej do załącznika nr 10. Karty katalogowe proponowanych urządzeń są dokumentami ogólnymi zawierającymi dane techniczne proponowanych urządzeń, uszczegółowieniem tych parametrów jest tabela nr 10 w której wykonawca przedstawił szczegółowe parametry techniczne proponowanych urządzeń równoważnych

3. wielkość otworu filtracyjnego, została określona w tabeli nr 10, która to tabela była załącznikiem do postępowania przetargowego - Inwestor sam określił w niej parametry, które dane urządzenie musi spełniać. Parametr dotyczący kształtu otworu nie był w tej tabeli wymieniony - w związku z powyższym wykonawca nie mógł się do tego odnieść

4. podana moc 0,12 kW jest parametrem narzuconym przez autora opracowania

projektowego - sugerując, że nie ma możliwości zastosowania tak niskiej mocy do napędzania zespołu urządzeń autor projektu popełnił w nim błąd?

Ponadto wykonawca nigdzie nie określił, że spirala ma być wałową - wręcz przeciwnie, w kracie produktu wykonawca opisał spiralę jako bezwałową.

5. Zastosowane urządzenie nie wymaga wyciągania zespołu sit z obudowy podczas czynności związanej z wymianą szczotki czyszczącej, wyciągnięcie takiego wniosku z przedstawionych przez wykonawcę dokumentów jest czystą spekulacją

Odwołujący zaznaczył, że wymogiem w przetargu było przedstawienie stosownych dokumentów potwierdzających parametry techniczne zaproponowanych urządzeń i na tę okoliczność wykonawca złożył oświadczenie będące uzupełnieniem załącznika nr 10. Na etapie sporządzenia oferty nie było mowy o konieczności sporządzania i dołączania rysunków montażowych urządzeń - jeśli zamawiający uznał, że takie rysunki są wymagane należało o tym poinformować wykonawcę zwracając się z prośbą: o uzupełnienie dokumentacji. Dysponując projektem i gabarytami pomieszczeń wykonawca zaproponował urządzenia w oparciu o te wytyczne, gwarantując możliwość ich zabudowy oraz eksploatacji.

6. Sposób zabudowy sita przedstawiony w dokumentacji jest dokładnie taki sam, jak proponuje wykonawca, sito na wysokich nogach montażowych zabudowane jest w taki sposób, by umożliwić grawitacyjny odpływ ścieków do piaskownika - niezrozumiały jest dla wykonawcy zarzut o zastosowaniu dodatkowych konstrukcji wsporczej. Ponadto w projekcie różnica pomiędzy posadzką a wlotem ścieku do piaskownika to ok 1100 mm (z projektu nie wynika to jednoznacznie), więc standardowe stopy montażowe każdego sita pozwalają na swobodny grawitacyjny odpływ ścieków.

Oдноśnie twierdzenia, że zrzut skratek jest skierowany do kontenera — wykonawca nie wie, na jakiej podstawie autor zarzuca zrzut skratek na piaskownik, a zarzut dotyczący konieczności zastosowania dodatkowego przenośnika jest niezrozumiały.

7. Powierzchnia filtracyjna urządzenia nie była podana w dokumentacji projektowej, oraz w tabeli parametrów 7e - nie wiadomo na jakiej podstawie oszacowano, że powierzchnia filtracyjna jest 2-3 razy mniejsza, od zaprojektowanej.

Ponadto niezrozumiały jest dla odwołującego zarzut braku rysunków porównawczych i tym samym powoływanie się na gabaryty uniemożliwiające montaż danego urządzenia.

2) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie

Poz. 7.1 - Zestaw hydroforowy zasilający układ mieszania hydraulicznego piaskownika HF-6.01

Jak zaznaczył odwołujący, z porównania parametrów określonych przez zamawiającego oraz podanych przez odwołującego w ofercie wynika, że urządzenie jest równoważne, zatem nieprawdą jest twierdzenie pani M. o braku równoważności. Odwołujący zwrócił uwagę, że w opinii przedstawionej zamawiającemu pani A. M. poszerza dodatkowo parametry „urządzenia” o nieistotne elementy z projektu technicznego, które nie były ujęte w Zał. Nr 7e, a wobec oświadczenia odwołującego, jak na wstępie, należy uznać, że są one elementem tego urządzenia i oferty odwołującego. Dodatkowo konsorcjant odwołującego „STALBUDOM” Sp. z o.o. oświadcza, że zaproponowany przez wykonawcę zestaw hydroforowy charakteryzuje się parametrami zapewniającymi prawidłowe założone projektem działanie piaskownika, jak i prasopłuczki skratek.

3) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 7.2 - Układ filtrów wody technologicznej FW-6.01

Odwołujący stwierdził, że zamawiający mija się z prawdą twierdząc, że filtry EUROPAFILTER nie nadają się dla ścieków oczyszczonych, tylko wody pitnej i użytkowej. Odwołujący wskazał, że załączył na str. 89-94 Załącznika Nr 10 kartę katalogową filtra ochronnego, w której w pozycji: Zastosowanie stwierdzono: „Dopuszcza się zastosowanie przy filtracji wody procesowej”, a więc do ścieków oczyszczonych, wykorzystywanych w dalszym procesie.

Ponieważ przedstawiony filtr należy zamontować w kompletnym układzie z zaworem odcinającym, kłapą zwrotną, przeto w tabeli elementów równoważnych odwołujący wskazał siebie jako wykonującego montaż powyższego układu z zastosowaniem filtrów EUROPAFILTER WF i zdaniem odwołującego nie jest to rozbieżność w ofercie wykonawcy, jak twierdzi zamawiający.

Odwołujący stwierdził, że zamawiający mija się z prawdą twierdząc: „Powyższe potwierdza, że zaoferowane urządzenie nie spełnia parametrów technicznych i dodatkowo prowadzi do wariantowości w ofercie Wykonawcy, co jest niedopuszczalne.”.

4) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 8.2 - Pompa powietrzna pulpy zawiesiny MA-04

Odwołujący podniósł, że zgodnie z załączonym w Projekcie rysunkiem Nr TE 25.00, dla obiektu Nr 3A i 3B, pompa powietrzna pulpy zawiesiny i pompa powietrza do transportu części pływających to elementy Reaktora biologicznego - Separatora zawiesiny i, jak wynika z rysunków, element pompy jest wmontowany w ciąg instalacyjny tegoż separatora zawiesiny. Odwołujący podał, że zgodnie z projektem stosuje pompy podnośnikowe powietrzne uznanego producenta Akwatech System Sp. z o.o. Sp. k., wg załączonych

uzupełnień do Zał. Nr 10 na stronach 117-118. Ponieważ pod poz. 8 występuje separator zawiesiny, przeto odwołujący załącza karty katalogowe rur polietylenowych i podaje siebie jako wykonującego montaż separatora zawiesiny, którego elementem jest pompa mamutowa powietrzna pulpy zawiesiny.

W ocenie odwołującego, zamawiający mija się z prawdą twierdząc, że: „Prowadzi to do rozbieżności w ofercie Wykonawcy. Oferta Wykonawcy jest wariantowa, co jest niedopuszczalne.”.

Jak wskazał odwołujący, na str. 10 Zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz odrzuceniu ofert, zamawiający stwierdza:

„Również i parametry takich zaprojektowanych przez Wykonawcę urządzeń równoważnych jak min. piaskownik poziomy (poz. 6.6), przenośnik śrubowy (poz. 6.8- 6.10), układ dystrybucji powietrza (poz. 10.1, 16.1), osadniki wtórne (poz. 10.8), dmuchawy (poz. 12.4, 1.7, 1.8), pompy dozujące PIX (poz. 14.1), pompy osadu (poz. 17.3), stacja przygotowania flokulantu - mieszadło szybkoobrotowe (poz. 17.5) silos wapna (poz. 18.1), dozownik śrubowy wapna (poz. 18.3, 18.4) czy adsorber (poz. 19.3) nie mogły zostać zweryfikowane przez Zamawiającego, ponieważ Wykonawca nie przedstawił konkretnych typów urządzeń czy dokumentów, na podstawie, których można by dokonać oceny możliwości ich zastosowania w projektowanym obiekcie.”.

Odnosząc się szczegółowo do wymienionych pozycji, odwołujący stwierdził:

1) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 6.6 - Piaskownik poziomy SP-6.01÷SP-6.02

Jak zauważył odwołujący, w załączniku Nr 10, str. 67-70 odwołujący, partner konsorcjum - „Stalbudom” Sp. z o.o. potwierdził parametry produkowanych piaskowników i załączył przykładowe referencyjne w liczbie 58 oczyszczalni w Polsce, na których zamontował podobne piaskowniki i załączył kartę katalogową urządzenia. Odwołujący uważa, że wypełnił tym samym wymagania SIWZ.

2) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 6.8÷6.10 - Przenośniki śrubowe piasku

Odwołujący zwrócił uwagę, że w załączniku Nr 10, na str. 72÷76 partner konsorcjum - „Stalbudom” Sp. z o.o., załącza:

- oświadczenie potwierdzające spełnienie parametrów przenośników piasku, przenośników osadu, dozowników wapna,
- przykładowe punkty referencyjne w liczbie 65 w całej Polsce,



- kartę katalogową.

3) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie .

Poz. 10.1 - Układ dystrybucji powietrza UD-02

Jak wskazał odwołujący, w załączniku Nr 10, na str. 136 i 137 odwołujący zamieścił rys. nr TE 24.00 dwóch Reaktorów biologicznych oczyszczalni ścieków w Błoniu z pokazaniem (kolor żółty) układu dystrybucji powietrza. Na str. 138-5-152 odwołujący zamieścił karty katalogowe elementów układu dystrybucji powietrza takich jak: rury PE, rury PVC-U, zawory kulowe, uchwyty do zaworów, złączki węża, opaski zaciskowe, wąż elastyczny zbrojony, dyfuzory membranowe, czyli wszystkie elementy układu dystrybucji powietrza. Jednocześnie, odwołujący wskazał siebie, jako wykonawcę powyższego systemu. Odwołujący pozostaje w przekonaniu, że spełnił wymagania SIWZ.

4) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie

Poz. 16.1 - Układ dystrybucji powietrza UD-03

Odwołujący stwierdził, że w załączniku Nr 10, na str. 291 Odwołujący zamieścił rys. nr TE 24.00 dwóch Reaktorów biologicznych oczyszczalni ścieków w Błoniu z pokazaniem (kolor żółty) układu dystrybucji powietrza. Na str. 292÷293 odwołujący zamieścił karty katalogowe elementów układu dystrybucji powietrza takich jak: rury PE, rury PVC-U, zawory kulowe, uchwyty do zaworów, złączki węża, opaski zaciskowe, wąż elastyczny zbrojony, dyfuzory membranowe, czyli wszystkie elementy układu dystrybucji powietrza. Jednocześnie, odwołujący wskazał siebie jako wykonawcę powyższego systemu. Odwołujący uważa, że spełnił wymagania SIWZ.

5) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie

Poz. 10.8 - Osadnik wtórny pionowy

Jak zauważył odwołujący, w Załączniku Nr 10, na str. 154-156 odwołujący załączył rys. TE 13.00 - 2 szt. i TE 23.01 obrazujące osadniki wtórne: 6 szt. (kolor żółty). Na str. 157-166 odwołujący załączył ofertę i karty katalogowe poszczególnych elementów osadników wtórnych tj.: osadnik, zatopione koryto zbiorcze i układ odprowadzania części pływających. W załączniku Nr 10 odwołujący wskazał siebie jako montującego powyższy układ. Odwołujący stwierdził, że spełnił tym samym wymagania SIWZ.

6) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie

Poz. 12.4 - Dmuchawy rotacyjne typu Root's w obudowie dźwiękochłonnej DM-01÷DM-03 oraz Poz. 1.7 i 1.8 - Dmuchawa rotacyjna DM-4.01 i DM-4.02

Odwołujący stwierdził, że spełnił wymagania SIWZ.

7) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 14.1 - Pompka dozująca PD-1.01÷PD-2.01

Odwołujący zwrócił uwagę, że na str. 287-290 Załącznika Nr 10 konsorcjant odwołującego Stalbudom Sp. z o.o. potwierdził parametry stacji dozowania PIX i zamontowanej w niej pompy. Podała również przykładowe punkty referencyjne w liczbie 64 szt. Naturalnym jest, zdaniem odwołującego, że Stalbudom Sp. z o.o. wskazała siebie jako wykonawcę stacji dozowania PIX. Odwołujący uznał, że tym samym wypełnił wymagania SIWZ.

8) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 17.3 - Układ hydrauliczny podawania nadawy z pompa osadu PD-3.02

Jak wskazał odwołujący, na str. 326-335 Załącznika Nr 10 odwołujący zamieścił karty katalogowe pompy monośrubowej osadu, zaworów kulowych, złączek, opasek zaciskowych, tj. elementów układu hydraulicznego podawania nadawy z pompą osadu. Jako kompletującego i montującego ww. układ odwołujący wskazał siebie. Odwołujący stwierdził, że podając powyższe spełnił wymagania SIWZ.

9) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 17.3 - Układ hydrauliczny podawania nadawy z pompa osadu PD-3.02

Odwołujący stwierdził, że spełnił wymagania SIWZ.

10) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 18.1 - Silos wapna wyposażony w układ załadowniczy do współpracy z cementowozem ZW-3.01, Poz. 18.3 i 18.4 - Dozownik śrubowy wapna SL-3.03 i SL-3.04

Odwołujący podniósł, że na str. 355-360 konsorcjant odwołującego, firma Stalbudom Sp. z o.o., załączył potwierdzenie spełnienia parametrów elementów składowych stacji wapnowania osadu, załączył jednocześnie przykładowe realizacje na 64 oczyszczalniach ścieków w Polsce oraz karty katalogowe przenośnika układu higienizacji z silosem wapna. Odwołujący stwierdził, że spełnił wymagania SIWZ.

11) W Zał. Nr 7e „Wykaz materiałów i urządzeń równoważnych” do SIWZ, gdzie  
Poz. 19.3 - Adsorber do dezodoryzacji FI-3.01

Odwołujący zwrócił uwagę, że przedstawił na str. 366 Załącznika Nr 10 kartę katalogową adsorbera kanałowego podając jego parametry. Odwołujący stwierdził, że podając powyższe spełnił wymagania SIWZ.

Odnosząc się do podsumowującego pozycję 1) - 11) stwierdzenia zamawiającego

podanego w Zawiadomieniu odwołujący stwierdził:

- odwołujący wspólnie z konsorcjantem mógł nadać oznaczenia literowo-cyfrowe takich urządzeń jak: piaskownik poziomy, przenośniki śrubowe, pompy osadu, silos wapna, dozownik śrubowy wapna, adsorber, układ dystrybucji powietrza, zestaw hydroforowy, układ filtrów wody technologicznej, separator zawiesiny, osadniki wtórne, stacja dozowania PIX, stacja przygotowania flokulantu, lecz nadanie oznaczenia typu nie spowodowałoby na ich podstawie dokonania oceny możliwości zastosowania w projektowanym obiekcie
- w różnych oczyszczalniach ścieków, z których każda projektowana jest na indywidualne zamówienie zamawiającego trudno oczekiwać, aby przypisane do ww. elementów wyposażenia oznaczenie typu było wyróżnikiem ich parametrów technicznych.
- typy urządzeń i wyrobów podaje się w przypadku urządzeń powtarzalnych, takich jak: pompy, dmuchawy, zasuw, zawory, przepustnice, dyfuzory, rury, łożyska, itp. Trudno natomiast przypisywać oznaczenie typu przenośnika śrubowego osadu, piasku lub wapna, z których każdy jest dobierany i produkowany na indywidualne potrzeby oczyszczalni, jeśli chodzi o długość, wydajność. Typowe jest w nim to, że jest to przenośnik np. śrubowy, bezwałowy. Jednak jak wskazuje wykaz obiektów referencyjnych, w których takie urządzenia konsorcjant firma „Stalbudom” Sp. z o.o. zamontowała, jest to znany typoszereg produktów powszechnie produkowanych i montowanych na oczyszczalniach ścieków w Polsce.
- SIWZ wymagała od wykonawcy spełnienia określonych parametrów technicznych poszczególnych elementów oczyszczalni i to odwołujący poprzez oświadczenia, Załącznik Nr 10 i bogatą dokumentację załączoną do Zał. Nr 10 wykazał.
- każdy wykonawca oprócz wykazania powyższego poprzez załączone materiały po wyborze jego oferty będzie gwarantował powyższe Gwarancją Należytego Wykonania Robót.

Odwołujący postawił następujące pytania:

- (a) Dlaczego zamawiający pomimo przedstawienia przez odwołującego tak obszernego materiału dowodowego, dokumentującego zastosowane materiały, urządzenia, układy i systemy oczyszczalni w Błoniu jak pisze w zawiadomieniu: „nie był w stanie jednoznacznie stwierdzić, że zaoferowane urządzenia są równoważne i że gwarantują odpowiednią jakość i bezawaryjne działanie na inwestycji służącej ochronie środowiska jaką jest budowa oczyszczalni ścieków, zapewniając tym samym odpowiedni efekt oczyszczania ścieków.”
- (b) Dlaczego zamawiający pomimo otrzymania od biura projektowego tak bardzo ograniczonego projektu, który nie spełnia cech, jakie powinien posiadać projekt wykonawczy i w sposób ograniczony dokumentując poprzez Zał. Nr 7e parametry zastosowanych urządzeń, układów i systemów jest przekonany, że podane przez projektantów urządzenia

gwarantują odpowiednią jakość i bezawaryjne działanie inwestycji służącej ochronie środowiska. Czyżby gwarantowało to oznaczenie literowo-cyfrowe „typu” urządzenia nadane tylko przez projektantów i będące przez nich przypisanymi oznaczeniami.

(c) Dlaczego wyróżnikiem przydatności urządzenia do zamontowania jest tylko urządzenie dostarczane przez firmę „Bio-Tech”.

Odwołujący nie zgodził się z opinią i decyzją zamawiającego i stwierdził, że w sposób jednoznaczny wykazał zastosowanie urządzeń równoważnych o parametrach nie gorszych jak wskazano w SIWZ, co w konsekwencji nie może być przyczyną odrzucenia jego oferty stosownie do treści art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

#### Ad. 4

Odwołujący podał, że projekt budowlany „Budowa mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków w Błoniu Gmina Przeclaw” wykonywało Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Techniczne „Biomont” M. K. z siedzibą Pustynia 161c, 39-200 Dębica, która to firma miała podpisaną umowę z Gminą Przeclaw na wykonanie prac projektowych. W umowie tej zgodnie z § 10 „Do kierowania pracami projektowymi stanowiącymi przedmiot umowy Jednostka projektowa wyznacza mgr inż. J. K. – projektant”. Dla firmy „Biomont” projekt technologiczny budowy oczyszczalni ścieków w Błoniu wykonała firma „Bio-Tech” Sp. z o.o. z siedzibą ul. Strużańska 22, Stanisławów Pierwszy, 05-126 Nieporęt. I tak, jak zauważył odwołujący, projektant technologii dr inż. L. Ż. jest współwłaścicielem firmy „Bio-Tech” Sp. z o.o. i był do 24.11.205r. jej wiceprezesem, projektant instalacji technologicznych mgr inż. A.a M.a jest pracownikiem firmy „Bio-Tech”, opracowujący mgr inż. T. T. to były pracownik firmy „Bio-Tech”, opracowująca mgr inż. N. L. jest pracownikiem firmy „Bio-Tech”.

Odwołujący zwrócił uwagę, iż z posiadanych przez odwołującego informacji wynika, że wymienieni w karcie tytułowej projektanci są bezpośrednio powiązani z firmą „Bio-Tech” Sp. z o.o., która w projekcie jest wymieniona w pkt. 8 Charakterystyka przykładowego wyposażenia w tabeli w kolumnie „Typ urządzenia lub równoważny” jako producent urządzeń. Jak zauważył odwołujący, firma „Bio-Tech” wykonując dla P.I.T. „Biomont” projekt budowy oczyszczalni ścieków wskazała siebie jako dostawcę materiałów i urządzeń narzucając tym samym drogę postępowania przyszłym oferentom. Odwołujący wywiódł z powyższego, że pani A.a M.a dokonując negatywnej oceny oferty odwołującego działała w interesie firmy, z którą jest bezpośrednio związana tj. „Bio-Tech” Sp. z o.o. Znamienne jest, zdaniem odwołującego, że pan dr inż. L. Ż. wymieniony w oświadczeniu załączonym do Projektu budowlanego, w którym projektanci stwierdzają że opracowanie dla branży technologicznej „Budowa mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków w Błoniu Gmina Przeclaw” sporządzili zgodnie z obowiązującymi przepisami

i zasadami wiedzy technicznej figuruje pod poz. 1 jako Technolog.

Z oświadczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. złożonego w piśmie z dnia 16 marca 2016 r., iż wykonawcy ci zastosowali materiały i urządzenia wskazane w dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz w przedmiarach robót, tj. wykazane w załączniku nr 7e do SIWZ, w związku z czym nie zamierzają zastosować materiałów równoważnych odwołujący wywiódł, że ww. wykonawcy w złożonej ofercie zamierzają w 100% zastosować w trakcie realizacji zadania materiały i urządzenia wykazane jako produkowane lub dostarczane i montowane przez firmę „Bio-Tech” Sp. z o.o. Tym samym, w opinii odwołującego, firma „Bio-Tech” będzie podwykonawcą robót technologicznych i automatyki wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. Odwołujący podkreślił, że jako jedyny wykonawca nie skorzystał z oferty firmy „Bio-Tech” i w swojej ofercie w „Charakterystyce przykładowego wyposażenia” nigdzie nie umieścił wskazanych w projekcie materiałów i urządzeń firmy „Bio-Tech”.

Mając powyższe na uwadze odwołujący stwierdził, że wykonująca ocenę - „Porównanie równoważności zaproponowanych urządzeń technologicznych zawartych w ofercie Firmy EKO-BUDOWA” pani mgr inż. A.a M.a wymieniona w projekcie budowlanym jako projektant oraz sprawdzający w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, wodociągowych i kanalizacyjnych, a w projekcie wykonawczym jako projektant, bezpośrednio związana z firmą „Bio-Tech” pozostaje z wykonawcami wspólnie ubiegającymi się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. w takim stosunku prawnym lub faktycznym, że może to budzić uzasadnione wątpliwości co do jej bezstronności, bowiem ma interes udzielenia tego zamówienia ww. wykonawcom, a zatem wyczerpuje to znamiona art. 17 ust. 1 pkt 1 i 4.

Ponadto, w ocenie odwołującego, zamawiający naruszył:

- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, gdyż nie posiada w dokumentacji przetargowej pisemnych oświadczeń o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy Pzp od pani A.y M.iej i pana H. K., co odwołujący stwierdził w dniu 20.04.2016 r.,
- art. 17 ust. 3 ustawy Pzp nakazujący powtórzyć czynności podjęte przez osobę podlegającą wykluczeniu, tj. przez panią A.ę M.ą i pana H. K.

Dodatkowo, jak zauważył odwołujący, pan dr inż. L. Ż. podpisujący oświadczenie, że opracowanie dla branży technologicznej „Budowa mechaniczno-biologicznej oczyszczalni

ścieków w Błoniu Gmina Przeclaw” sporządził, zgodnie z obowiązującymi przepisami i zasadami wiedzy technicznej naruszył przepisy ustawy Prawo budowlane, gdyż nie posiada tytułu do sprawowania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (brak uprawnień), a zatem nie może podpisywać oświadczeń zarezerwowanych dla uprawnionych projektantów. Podobnie, pełnomocnik P.I.T. „Biomont” pan H. K., dokonuje w piśmie z dnia 12.04.2016 r. do Burmistrza Gminy Przeclaw oceny odwołującego. Również i on nie posiada tytułu do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, a zatem ocena jego nie powinna być brana przez zamawiającego pod uwagę.

Odwołujący powołując się na przepisy ustawy Prawo budowlane w zakresie wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, tj. art. 12 ww. ustawy, wskazał krąg osób, które w sposób miarodajny mogą odnosić się do fachowej oceny zjawisk technicznych lub samodzielnego rozwiązywania zagadnień technicznych oraz techniczno-organizacyjnych. W zakresie objętym przedmiotowym postępowaniem są to osoby wymienione w art. 14 pkt 4 ustawy Prawo budowlane. Podsumowując, odwołujący podał, że nawet najbardziej szacowne osoby z tytułami naukowymi nie są miarodajne w świetle obowiązujących przepisów do wypowiedania się w kwestiach zastrzeżonych dla osób ze stosownymi uprawnieniami budowlanymi. Odwołujący przywołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 marca 2011 r., sygn. akt KIO 545/11. Odwołujący podkreślił, że komisja przetargowa bezwiednie, bez merytorycznej oceny powieliła stanowisko projektanta oraz pełnomocnika firmy „Biomont” praktycznie sama nie dokonując oceny złożonych przez odwołującego wyjaśnień. W 100% bazuje na ocenie osób nie będących członkami komisji przetargowej, co dyskwalifikuje tę ocenę i co jest bezpodstawnym uznaniem, że treść oferty odwołującego nie odpowiada treści SIWZ i wyczerpuje znamiona naruszenia art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp.

#### Ad. 2

Odwołujący podniósł, że zamawiający *de facto* posiada projekt firmowany przez P.I.T. „Biomont”, a faktycznie opracowany przez firmę „Bio-Tech” Sp. z o.o., co potwierdził w rozmowach zarówno pan H. K., jak i pan J. K. Firma „Bio-Tech” Sp. z o.o. zainteresowana jest sprzedażą firmowanych przez siebie materiałów i urządzeń, która wskazuje siebie w projekcie jako dostawcę powyższego. Co ciekawe, w ocenie odwołującego, ten ograniczony w formie projekt sztucznie komplikuje wiele spraw nazywając proste instalacje składające się np. z rur, pomp mamutowych, zaworów, rusztów napowietrzających, dyfuzorów, itp. urządzeniami lub systemami, których właściwość jest taka, że nie są one w jakiś specjalny sposób w specjalistycznym zakładzie (np. „Bio-Tech”) produkowane, lecz jak wynika z ponad 20-letniej praktyki odwołującego, montowane są na budowie z ogólnie dostępnych w handlu

elementów.

Do tych tak zwanych urządzeń i systemów należą:

- poz. 2.1 i 3:1 układ napowietrzania zbiornika z dyfuzorem membranowym typ BT-EMR20
- poz. 8.1 separator zawiesiny typ BT-PP-01
- poz. 9.1 selektor beztlenowy typ BT-SE-01÷BT-SE-05
- poz. 10.1 i 16.1 układ dystrybucji powietrza typ BT-UD-1700, typ BT-UD-120
- poz. 10.8 osadnik wtórny pionowy typ BT-KBAL-1500
- poz. 10.9 komora zbiorcza ścieków, osadu i regulacji poziomu typ BT-KZ-1500
- poz. 10.11 układ odprowadzania osadu nadmiernego typ BT-MA-200
- poz. 16.2 układ dyfuzorów rurowych typ BT-EMR20
- poz. 16.4 system do zagęszczania osadu nadmiernego typ BT-ZO-200
- poz. 16.6 system do odbioru osadu zagęszczonego typ BT-OO-I00
- poz. 16.8 układ napowietrzania zbiornika z dyfuzorem membranowym typ BT-EMR20
- poz. 17.3 układ hydrauliczny podawania nadawy z pompą osadu typ BT-UD-12
- poz. 17.6 układ hydrauliczny podawania flokulantu 1/2" z pompą typ BT-UD-1,0
- poz. 19.3. adsorber do dezodoryzacji typ BT-FI-800 z wypełnieniem Centaur HSV.

Odwołujący podniósł, że zamawiający angażując do oceny oferty odwołującego panią A.ę M.ą i pana H. K. związanych z firmą „Bio-Tech” zainteresowaną tym, aby zlecenie otrzymali wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. i poprzez to dokonali zakupów w firmie „Bio-Tech”, naruszył art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Odwołujący podał, że na etapie przygotowywania oferty przetargowej otrzymał od firmy „Bio-Tech” Sp. z o.o. ofertę na dostawę technologii i wyposażenia technologicznego oraz sterowania na oczyszczalnię w Błoniu. Znamienne jest, zdaniem odwołującego, że w ofercie tej „Bio-Tech” w pkt. 2 Zakres dostawy podaje „Równocześnie oświadczamy, iż oferta jest ważna tylko w komplecie (pod warunkiem całościowej/kompletnej dostawy), przedstawiona lista jest kompletna i oferowana cena zawiera wszelkie urządzenia, instalacje i wyposażenie technologiczne w obiektach, montaż kompletnej technologii, system sterowania i automatyka urządzeń, uruchomienie urządzeń i rozruch technologiczny w celu realizacji kompletnego zadania.”. Jak stwierdził odwołujący, porównanie oferty firmy „Bio-Tech” z „Charakterystyką techniczną urządzeń i wyposażenia” zamieszczoną w projekcie

technicznym dowodzi, że „Bio-Tech” poprzez tak sformułowaną ofertę w stosunku do odwołującego staje na pozycji monopolistycznej, gdyż chce dostarczać nie tylko elementy instalacji technologicznej i sterowania, lecz również inne urządzenia, których nie produkuje, jak: zasuwę nożową z siłownikiem elektrycznym - producent Hawle, krata schodkowa - producent Mewa-Pol, przepływomierz ultradźwiękowy - producent Di-Box, dmuchawy rotacyjne - producent Becker, pompy zatapialne - producent KSB, adsorbent kanałowy - producent MSK, krata mechaniczna hakowa - producent Fontana, szafka elektryczno-sterownicza kraty hakowej - producent Fontana, - sito skratkowe - producent Dynamik Filtr, praso-płuczka skratek - producent Ekofinn-Pol, piaskownik poziomy - producent Ekofinn-Pol, przenośniki śrubowe piasku - producent Ekofinn-Pol, układy dyfuzorów - producent Aquacosult, zestaw do pomiaru tlenu - producent E+H, dmuchawy rotacyjne typu Root's w obudowie dźwiękochłonnej - producent Aerzen, pompa dozująca - producent Alldos, zestaw przepływomierza - producent E+H, wirówką dekantacyjną do odwadniania osadu - producent PBS, stacja przygotowania flokulantu - producent Ekofinn-Pol, przenośniki śrubowe osadu - producent Ekofinn-Pol, silos wapna wyposażony w układ załadowniczy - producent Ekofinn-Pol, dozowniki śrubowy wapna - producent Ekofinn-Pol, kontenery na osad odwodniony - producent MJB.

Odwołujący podkreślił, że sformułowanie, jakie zawarł w pkt 2 swojej oferty „Bio-Tech” Sp. z o.o. nie dawało odwołującemu, który przyjąłby tę ofertę, możliwości wyboru rozwiązań równoważnych i skorzystania bezpośrednio z ofert producentów urządzeń. Odwołujący wyraził przekonanie, że taki był cel firmy „Bio-Tech” działającej w swoim interesie. Potwierdza to w podsumowaniu oceny oferty odwołującego pani A.a M.a.

Odwołujący stwierdził, że załączona do pisma pana H. K. - Pełnomocnika P.I.T. „Biomont” - opinia widniejącej jako projektant pani A.y M.ej odnośnie „Porównania równoważności zaproponowanych urządzeń technologicznych zawartych w ofercie firmy Eko- Budowa ” jest stronicza i nieprawdziwa. W ocenie odwołującego, pani A.a M.a celowo, pomimo złożenia przez odwołującego zgodnie ze SIWZ Załącznika Nr 10 (Wykaz proponowanych przez Wykonawcę materiałów/urządzeń równoważnych) wraz z oświadczeniem o równoważności oferowanych przez siebie urządzeń oraz późniejszym uzupełnieniem przekazanego Załącznika o dodatkowe dokumenty (karty katalogowe, oświadczenia, rysunki) do przekazanych dokumentów nie dokonuje rzetelnej analizy złożonych przez odwołującego dokumentów, lecz stroniczo formułuje wzajemnie sprzeczne wnioski mając na celu nie dopuszczenie do udziału w realizacji zadania innego dostawcy urządzeń niż podana w dokumentacji firma „Bio-Tech” Sp. z o.o. Odwołujący wskazał, że w stwierdzeniu zawartym w podsumowaniu opinii „Zgodnie ze złożoną ofertą Wykonawca złożył oświadczenie, iż w przypadku otrzymania zamówienia nie zmieni urządzeń a jedynie



ominie dostawcę i dostarczy urządzenia zgodnie z dokumentacją projektową nie wprowadzając urządzeń równoważnych. Jednocześnie w ofercie zostało zamieszczone kilka kart katalogowych wybranych urządzeń jednego producenta, której nazwa jako przykładowego producenta nie została zamieszczona w dokumentacji projektowej.” pani A.a M.a podaje faktyczną przyczynę nierzetelnej, zdaniem odwołującego, oceny jego oferty i negatywnej opinii co do braku równoważności przedstawionych przez wykonawcę urządzeń, gdyż nie są one dostarczane przez „Bio-Tech”. Mając świadomość zamiaru zamiany przez wykonawcę urządzeń zastosowanych w projekcie, nie dopuszcza możliwości dostarczenia tego typu urządzeń przez innego dostawcę niż ten, który jest wymieniony, jako przykładowy w dokumentacji projektowej.

Potwierdzeniem powyższego jest, jak stwierdził odwołujący, schematyczność i brak faktycznej analizy przedłożonych wraz z Załącznikiem nr 10 do SIWZ dokumentów. Odwołujący zauważył, że w każdym wniosku z porównania oferowanych przez wykonawcę urządzeń równoważnych zostało zarzucone, że „Oferent nie udokumentował spełnienia warunku podanego w SIWZ, iż oferowane urządzenie nie jest gorsze niż te, podane w opisie przedmiotu zamówienia i nie może być uznane za urządzenie równoważne.”. Analizując poszczególne pozycje, w każdej pozycji z wymienionych do uzupełnienia w Załączniku nr 10 SIWZ, wykonawca podał parametry urządzeń identyczne, co do tych zawartych w projekcie, na potwierdzenie doświadczenia załączył listy referencyjne. Zdaniem odwołującego, projektant posługuje się schematem działania, w którym będąc zależnym od firmy „Bio-Tech”, mając w tym indywidualny interes, stroniczo podchodzi do oceny równoważności urządzeń.

Jak zaznaczył odwołujący, firma „Biomont” jest zależna od głównego dostawcy technologii - firmy „Bio-Tech”, a współwłaściciel firmy „Bio-Tech” pan L. Ż., dodatkowo figuruje w projekcie budowlanym i wykonawczym jako projektant technologii. Tym samym, jakiegokolwiek wypowiedzi odnośnie złożonych ofert będą pozbawione bezstronności.

Odwołujący stwierdził, że ciekawa byłaby lektura porównania ceny ofert złożonych przez firmę „Bio-Tech” Sp. z o.o. odwołującemu i wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. w zestawieniu robót objętych kontraktem. Odwołujący podał, że według kosztorysów odwołującego przekazanych zamawiającemu roboty branży budowlanej, instalacje elektryczne, instalacje wod-kan i ogrzewanie zamknęły się kwotą 3.796.22,29 zł brutto, a roboty technologiczne, sterowania i automatyki kwotą 3.575.169,71 zł brutto, co łącznie daje kwotę 7.371.390,00 zł brutto. Przypuszczalnie, w opinii odwołującego, w ofercie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. ten sam zakres robót branży

budowlanej, instalacje elektryczne, instalacje wod-kan i ogrzewanie oscyluje wokół kwoty 3.800.000 zł brutto. Odwołujący postawił pytanie, jak można wytłumaczyć fakt, przyjmując, że firma „Bio-Tech” działa uczciwie i wszystkim oferentom złożyła taką samą ofertę z jednakową dla wszystkich ceną robót technologicznych i automatyki wynoszącą 6.240.216,74 zł brutto, że cena oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k. wynosi 8.110.620,00 zł brutto. Odwołujący zaznaczył, że proste dodanie dwóch cyfr: 3.800.000,00 zł brutto za roboty budowlane, instalacje elektryczne, instalacje wod-kan i ogrzewanie oraz 6.240.216,74 zł brutto za dostawę technologii i Systemu sterowania automatycznego (wg oferty firmy „Bio-Tech”) daje kwotę 10.042.216,74 zł brutto, co jest o 1.929.596,74 zł brutto większe od oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: „INSTALBUD” Sp. z o.o., „FAMBUD – J. P.” Sp. z o.o. i „FAMBUD” Sp. z o.o. Sp. k.

Odwołujący mając powyższe na uwadze stwierdził, że firma „Bio-Tech” działa w sposób nie zapewniający uczciwej konkurencji oraz nierówno traktuje oferentów przekazując wykonawcom różne ceny - wybranym niskie, a pozostałym wysokie. Dodatkowo „organizuje” proces projektowy tak, że umożliwia jej to dyskredytowanie konkurencji, o czym nie jest świadomy zamawiający, który z naruszeniem ustawy Pzp dopuszcza pracowników firmy „Bio-Tech” Sp. z o.o. do podejmowania decyzji rozstrzygających losy przetargu.

#### Ad. 5

Odwołujący podniósł, że zamawiający w momencie podjęcia decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty i przesłania odwołującemu „Zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz odrzuceniu ofert” był obowiązany sporządzić protokół, którego treść jednoznacznie dokumentowałaby przeprowadzone postępowanie przetargowe i wskazywałaby jednoznacznie wybranie najkorzystniejszej oferty. Odwołujący pismem z dnia 20.04.2016 r. zwrócił się do zamawiającego o udostępnienie takowego protokołu. Zamawiający nie dysponował takim protokołem i nie był w stanie go udostępnić odwołującemu, czym naruszył art. 96 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Jak wskazał odwołujący, brak jest zatem podstaw do oceny czy Komisja działała zgodnie z Regulaminem Komisji Przetargowej i czy zgodnie z § 23 i 24 Regulaminu Komisja dokonała właściwej oceny ofert. Wobec braku powyższego protokołu odwołujący postawił pytanie kto z członków Komisji przetargowej dokonywał oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej oraz jakimi kierował się kryteriami i przesłankami.

Odwołujący wniósł o:

- unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,

- unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert przez niezależnych ekspertów i dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: INSTALBUD Sp. z o.o., Fambud J. P. Sp. z o.o. i Fambud Sp. z o.o. Sp. k.

Na rozprawie strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy w sprawie, w tym w szczególności treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami, treść oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o., treść zapytania skierowanego przez zamawiającego do wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o. z dnia 29 marca 2016 r., pismo wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: W. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane „EKO-BUDOWA” W. W. i „STALBUDOM” Sp. z o.o. skierowane do zamawiającego w dniu 4 kwietnia 2016 r., treść informacji o wynikach oceny ofert z dnia 19 kwietnia 2016 r., oraz dokumenty wskazane w treści uzasadnienia, jak również stanowiska stron i uczestnika postępowania zaprezentowane na piśmie i ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy, ustaliła i zważyła co następuje.

Izba stwierdziła, że odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Zakres zarzutów, w sytuacji ich potwierdzenia się, wskazuje na pozbawienie odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji, narażając go tym samym na poniesienie w tym zakresie wymiernej szkody.

Izba ustaliła, że rozpoznawane przez Izbę odwołanie dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które zostało wszczęte po dniu 19 października 2014 r., tj. po wejściu w życie przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1232). Uwzględniając dyspozycję art. 3 wskazanej ustawy, Izba rozpoznała niniejsze odwołanie w oparciu o przepisy ustawy Pzp w brzmieniu obowiązującym aktualnie.

Rozpoznając odwołanie w granicach podniesionych zarzutów Izba uznała, że nie podlega ono uwzględnieniu.

Izba ustaliła, że przedmiot zamówienia obejmuje budowę mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków, budowę obiektów oczyszczalni ścieków, przewody instalacji między obiektowych, wyposażenie technologiczne wewnątrz budynków, prace w zakresie instalacji wodno-kanalizacyjno-wentylacyjnej i ogrzewania w budynkach, prace w zakresie instalacji elektrycznej w budynkach, oświetlenia terenu i zbiorników, wyposażenie socjalne, technologiczne, BHP budynków oraz rozruch oczyszczalni ścieków, zagospodarowanie terenu działki, na której realizowana będzie budowa (Rozdział III pkt 3 SIWZ).

Rozpoznając zarzut dotyczący zasadności odrzucenia oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp jako niezgodnej z treścią SIWZ Izba wzięła pod uwagę postanowienia Rozdziału III pkt 5 SIWZ, zgodnie z którym zamawiający dopuszcza możliwość złożenia ofert równoważnych w zakresie zaproponowanych materiałów lub urządzeń lub rozwiązań wskazanych w dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz w przedmiarach robót. Zamawiający dopuścił ujęcie w ofercie, a następnie zastosowanie innych materiałów lub urządzeń lub rozwiązań niż podane w dokumentacji projektowej pod warunkiem zapewnienia parametrów nie gorszych niż określone w dokumentacji projektowej. W takiej sytuacji zamawiający wymagał złożenia stosownych dokumentów potwierdzających parametry tych materiałów lub urządzeń lub rozwiązań. Zamawiający zastrzegł również, że w sytuacji, gdy wykonawca zamierza zastosować inne materiały lub urządzenia lub rozwiązania niż podane w dokumentacji projektowej, powinien dołączyć do oferty wykaz zawierający materiały lub urządzenia lub rozwiązania zawarte w dokumentacji projektowej oraz podać ich równoważniki (nazwy materiałów lub urządzeń lub rozwiązań zaproponowanych w ofercie). Do wykazu wykonawca zobowiązany był wówczas dołączyć stosowne dokumenty zawierające parametry techniczne zaproponowanych równoważnych materiałów lub urządzeń lub rozwiązań.

Izba zważyła, że z treści ww. postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia wynika obowiązek wykonawcy wykazania równoważności wszystkich równoważnych materiałów, urządzeń czy rozwiązań wskazanych w dokumentacji

projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz w przedmiarach robót, nie zaś jedynie tych podanych w Załączniku 7e, jak stwierdził odwołujący. Wymóg ten jest bardzo ogólny, jednak nie można pominąć okoliczności, że wobec braku jego zakwestionowania przez wykonawców, pozostaje on dla wykonawców wiążący.

Ponadto, Izba przychyliła się do stanowiska zamawiającego, iż za dokument potwierdzający parametry równoważników nie może zostać uznane oświadczenie własne wykonawcy – wymóg specyfikacji się temu sprzeciwia. Izba zgodziła się również z zamawiającym, iż oferta odwołującego powinna zostać skonstruowana w taki sposób, aby zamawiający był w stanie ocenić, że proponowane równoważniki spełniają wymagania zamawiającego i będą należycie spełniały cel postępowania. Ciężar wykazania, że proponowane rozwiązania równoważne spełniają wymagania zamawiającego spoczywa na odwołującym (art. 30 ust. 5 ustawy Pzp). Niewątpliwie, wykonawca oferujący rozwiązania równoważne zobowiązany jest wykazać się szczególną starannością przy składaniu oferty, aby udowodnić zamawiającemu spełnianie wymagań. Izba stwierdziła, że w przedmiotowej sprawie wymóg ten nie został spełniony – odwołujący nie przedstawił wymaganych dokumentów potwierdzających wszystkie określone przez zamawiającego parametry oferowanych równoważników. Przedłożenie przez odwołującego kart katalogowych na poszczególne elementy układów, bez wykazania możliwości osiągnięcia przez całe urządzenie określonych parametrów nie może zostać uznane za spełniające wymóg zamawiającego i nie daje zamawiającemu możliwości zweryfikowania oświadczenia odwołującego. Ponadto, część ze złożonych dokumentów wskazuje na niezgodność oferty z treścią SIWZ, jak np. w zakresie poz. 7.1 Załącznika 7e do siwz.

W zakresie zarzutu dotyczącego naruszenia przez zamawiającego art. 17 ust. 1 pkt 1, 3, 4 oraz ust. 2 i 3 ustawy Pzp Izba stwierdziła, że przepis ten jest regulacją restrykcyjną, która nie może być interpretowana rozszerzająco. W przedmiotowym stanie faktycznym Izba uznała, że wskazywane przez odwołującego zależności mają wielostopniowy charakter, a związek projektantów z wykonawcami wspólnie ubiegającymi się o udzielenie zamówienia: INSTALBUD Sp. z o.o., Fambud J. P. Sp. z o.o. i Fambud Sp. z o.o. Sp. k. jest zbyt odległy, aby mógł podlegać rygorowi tego przepisu. Izba zważyła ponadto, że oferta odwołującego była oceniana przez komisję przetargową, co do której składu odwołujący nie zgłaszał zastrzeżeń. Twierdzenie odwołującego, iż komisja przetargowa *de facto* nie dokonała własnej oceny, a jedynie „bezwiednie bez merytorycznej oceny powieliła stanowisko projektanta” nie zostało przez odwołującego wykazane.

Izba uznała również, że odwołujący nie wykazał naruszenia art. 7 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Twierdzenia odwołującego, iż pani A.a M.a działała w celu umożliwienia uzyskania zamówienia wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia: INSTALBUD

Sp. z o.o., Fambud J. P. Sp. z o.o. i Fambud Sp. z o.o. Sp. k. jest nieuzasadnione, bowiem, jak wynika z kopii dokumentacji postępowania złożonej przez zamawiającego, oferty oparte na urządzeniach firmy „Bio-Tech” Sp. z o.o. złożyli również inni wykonawcy. Co więcej, rozważania odwołującego na temat oferty złożonej odwołującemu przez firmę „Bio-Tech” Sp. z o.o. pozostają bez wpływu na wynik postępowania odwoławczego. Ewentualne zarzuty dotyczące praktyki rynkowej firmy „Bio-Tech” Sp. z o.o. nie leżą w kognicji Izby.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 96 ust. 1 i 3 ustawy Pzp Izba stwierdziła, że nawet ewentualny brak sporządzenia przez zamawiającego protokołu postępowania w odpowiednim terminie i jego udostępnienia odwołującemu pozostaje bez wpływu na wynik postępowania odwoławczego. Izba wzięła przy tym pod uwagę, że protokół ten nie zawiera informacji, które wpływałyby na sytuację odwołującego w postępowaniu.

Z uwagi na powyższe, na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba za zasadne uznała koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego oraz koszty dojazdu na posiedzenie Izby, zgodnie ze złożonym rachunkiem.

**Przewodniczący:** .....