

Warszawa, dnia 18 grudnia 2023 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
Krajowa Izba Odwoławcza
ul. Postępu 17A
02-676 Warszawa

Odwołująca się:
PRO-ECO sp. z o.o.
Al. Zwycięstwa 245/7, 81-525 Gdynia
biuro@proeco.com.pl
reprezentowana przez:
Aleksandrę Kostuch – Prezes Zarządu
ul. Trakt Św. Wojciecha 237B
80-017 Gdańsk
biuro@proeco.com.pl

Zamawiający:
Zakład Utylizacyjny sp. z o.o.
ul. Jabłoniowa 55, 80-180 Gdańsk
zut@zut.com.pl
reprezentowany przez
radcę prawnego Pawła Cieślika
adres do doręczeń
„Krynicki, Dajczer, Kamiński, Heromiński”
Spółka partnerska radców prawnych
ul. Nowy Świat 35 lok. 8, 00-029 Warszawa
Mail: Pawel.Cieslik@kdkh.pl
Tel: 609 740 759

Dot: KIO 3642/23

Odpowiedź na ODWOŁANIE

W związku z odwołaniem wniesionym przez **PRO-ECO sp. z o.o.** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane wraz z projektowaniem związane z wykonaniem instalacji paneli fotowoltaicznych na połaci dachowej kompleksu obiektów hermetycznej kompostowni. Numer referencyjny nadany sprawie przez Zamawiającego 21/TP/2023, działając na podstawie pełnomocnictwa, którego kopię składam w załączeniu, oświadczam że Zamawiający:

- 1) **uwzględni w.w. odwołanie w części objętej zarzutem 1, 2 i 3, z wyjątkiem argumentacji dotyczącej nieprawidłowej oceny oferty PRO-ECO sp. z o.o. w zakresie Współczynnika temperaturowego mocy (Pmax) oraz Współczynnika wypełnienia paneli,**
- 2) **nie uwzględni w.w. odwołania w zakresie objętym:**
zarzutem 4 – to jest naruszenia art. 128 ust 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp. k. do uzupełnienia opatrzonych podpisami elektronicznymi dokumentów dotyczących ZUS i US

oraz

zarzutem 5 - to jest naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy Pzp poprzez brak unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z powodu niemożliwej do usunięcia wady, uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W związku z powyższym Zamawiający:


- 1) unieważni czynność wyboru najkorzystniejszej oferty firmy FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp. k.,
- 2) odrzuci ofertę FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp. k.,
- 3) dokona ponownego badania i oceny ofert oraz analizy skuteczności zastrzeżenia tajemnicy informacji przekazanych przez Wykonawcę FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp.k.

Uzasadnienie

1. W części III Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) - Program Funkcjonalno-Użytkowy (PFU), rozdział 5 (Instalacja fotowoltaiczna) ust. 1 (Panele fotowoltaiczne) Zamawiający określił, odnośnie utraty sprawności wymóg **„liniowa, utrata nie więcej niż 17% wartości nominalnej po 25 latach”**.
2. Zgodnie z rozdziałem 1 ust. 13 i 14 PFU:
„13. (...) Przez równoważność produktu rozumie się zaoferowanie produktu, którego parametry techniczne zastosowanych materiałów, wydajność, trwałość oraz jakość jest nie gorsza od jakości produktów opisanych w SWZ.
14. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne, jest zobowiązany wykazać, że oferowane przez niego rozwiązanie spełnia wymagania określone przez zamawiającego. W takim przypadku, wykonawca załącza do oferty wykaz rozwiązań równoważnych wraz z jego opisem lub normami.
3. Zgodnie z rozdziałem 10 SWZ ust. 7:
„Na podstawie art. 107 ust. 1 Pzp, w przypadku zastosowania rozwiązań alternatywnych Zamawiający wymaga złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych w postaci koncepcji instalacji i informacji o zastosowanych urządzeniach z uwzględnieniem producenta modelu, do koncepcji należy załączyć karty katalogowe wszystkich wymienionych urządzeń.”.
4. Wobec tego, że przedmiotowe środki dowodowe nie zawierały informacji jednoznacznie potwierdzających liniową utratę sprawności nie większą niż 17% wartości nominalnej po 25 latach **oferta FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp. k. podlega odrzuceniu gdyż** jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia (art. 226 ust 1 pkt 5 Pzp). Zgodnie z art. 107 ust. 2 Pzp Zamawiający nie może wzywać do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych jeżeli nie przewidział tego w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.

5. Zarzut odwołania dotyczący Współczynnika temperaturowego mocy (Pmax) nie jest uzasadniony. Dla zaoferowanych przez FLEXIPOWER GROUP sp. z o.o. sp. k. panelach PV Współczynnik ten wynosi $-0,360\%/^{\circ}\text{C}$ i jest zgodny z wymogiem określonym w PFU zgodnie z którymi ma on być „wyższy niż $-0,40\%/^{\circ}\text{C}$ ”.
6. Współczynnik wypełnienia paneli nie jest współczynnikiem określonym w PFU – tym samym zarzut odwołania w tym zakresie nie jest uzasadniony.
7. Zarzut odwołania dotyczący nieudostępnienia przez Zamawiającego danych dotyczących przedmiotu już wykonanego zamówienia, wartości usług oraz terminu ich realizacji jest uzasadniony gdyż podstawy zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa wymagają **każdorazowo** wyjaśnienia przez Zamawiającego, czy zachodzą wszystkie przesłanki wymagane do wyłączenia jawności w postępowaniu.
8. Wszystkie podmiotowe środki dowodowe opatrzone były wymaganymi podpisami – z tego powodu dyspozycja art. 128 ust. 1 Pzp nie została naruszona.
9. Wobec uwzględnienia odwołania w części dotyczącej zarzutów 1,2 i 3 Zarzut naruszenia art.239 Pzp oraz art. 17 ust. 2 i 3 Pzp jest bezprzedmiotowy. Nadto Odwołujący nie wykazał interesu prawnego uzasadniającego jego podniesienie.

Załącznik:
Pełnomocnictwo uprawniające do udzielenia odpowiedzi na odwołanie.

RADCA PRAWNY

Paweł Cieślak