



Warszawa, 2 grudnia 2022 r.

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

Zamawiający:

**Uniwersytet Medyczny im. Karola
Marcinkowskiego w Poznaniu**

ul. Fredry 10, 61-701 Poznań

NIP 7770003104, REGON 000288811 **oraz**

**Szpital Kliniczny im. Heliodora Świącickiego
Uniwersytetu Medycznego im. Karola
Marcinkowskiego w Poznaniu**

ul. Przybyszewskiego 49, 60-355 Poznań

NIP 7792033466, REGON 000288834

w imieniu obydwu Zamawiających działa:

**Uniwersytet Medyczny im. Karola
Marcinkowskiego w Poznaniu**

ul. Fredry 10, 61-701 Poznań

prowadzący sprawę:

Dział Zamówień Publicznych

Uniwersytetu Medycznego im. Karola Marcinkowskiego
w Poznaniu

ul. Fredry 10, 61-701 Poznań

tel.: 61 854 60 18

osoba do kontaktów:

Barbara Głowacka, e-mail: dzp@ump.edu.pl

Odwołujący:

Budimex S.A.

ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa

KRS: 0000001764

reprezentowany przez:

r.pr. Magdalenę Maksimiuk

adres do doręczeń:

BUDIMEX S.A.

ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa

e-mail: magdalena.maksimiuk@budimex.pl



Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Budowa Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu (etap 1B CZSK) w zakresie Modułów 3a, 4a, 4b, 5a, 5b i pawilonu wejściowego w formule „zaprojektuj i wybuduj”* (numer referencyjny: PN-119/22; dalej jako „**Postępowanie**”).

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 listopada 2022 r. pod nr 2022/S 225-647033.

ODWOŁANIE

Działając w imieniu Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako „**Odwołujący**”) na podstawie art. 513 pkt 1 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „**ustawa Pzp**”), niniejszym wnoszę odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na ustaleniu treści Specyfikacji Warunków Zamówienia dotyczącej Postępowania (dalej jako: „SWZ”), w sposób naruszający przepisy ustawy Pzp i KC, tj.:

- 1) art. 115 ust. 1 pkt 3) w zw. z art. 112 ust. 1 w zw. z art. 16** poprzez nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia, niezasadne jego specyfiką oraz naruszające równą i uczciwą konkurencję opisanie warunku udziału w Postępowaniu, o którym mowa w Rozdziale 18.1 pkt 3) lit. b) SWZ odnoszącego się do sytuacji finansowej i ekonomicznej w zakresie spełniania przez wykonawców wymagania dotyczącego posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, biorąc pod uwagę, że Zamawiający ujął poszczególne elementy w zakresie ubezpieczenia w sposób nieproporcjonalny, który w istocie nie ocenia zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, a co za tym idzie – sformułował warunek udziału w Postępowaniu w sposób dyskryminujący wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia i naruszający zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji;
- 2) art. 112 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4) w zw. z art. 116 ust. 1 w zw. z art. 16 ustawy Pzp** poprzez sformułowanie warunku udziału w Postępowaniu w zakresie warunku doświadczenia wymaganego od wykonawcy, o którym mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) A. SWZ w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, a co za tym idzie w sposób dyskryminujący wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia i naruszający zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji;
- 3) art. 112 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4) w zw. z art. 116 ust. 1 w zw. z art. 16 ustawy Pzp** poprzez sformułowanie warunków udziału w Postępowaniu w zakresie



doświadczenia wymaganego od osób dedykowanych do realizacji zamówienia, o których mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.0.-B.5. oraz B.7. SWZ w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, a co za tym idzie w sposób dyskryminujący osoby zdolne do wykonania zamówienia i naruszający zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji;

- 4) art. 239 ust. 1 w zw. z art. 242 ust. 1 w zw. z art. 242 ust. 2 pkt 5) w zw. z art. 16 ustawy Pzp** poprzez ustalenie kryterium oceny ofert dotyczącego osób dedykowanych do realizacji zamówienia w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, uniemożliwiający efektywne i realne konkurowanie w jego ramach, a w konsekwencji w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wnosi o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

Interes i szkoda:

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych przepisów ustawy Pzp interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, ponieważ Odwołujący jest wykonawcą zainteresowanym pozyskaniem przedmiotowego zamówienia i może ponieść szkodę na skutek naruszeń, których dopuścił się Zamawiający. Szkoda ta polega na wyłączeniu możliwości pozyskania zamówienia, a w konsekwencji osiągnięcia zysku w związku z jego realizacją. Powyższe dowodzi naruszenia interesu w uzyskaniu zamówienia, co czyni zadość wymogom określonym w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp do wniesienia niniejszego odwołania.

Zachowanie terminu i wymogów formalnych:

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu, gdyż ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 listopada 2022 r. Biorąc pod uwagę powyższe, 10-dniowy termin na wniesienie odwołania, o którym mowa w art. 515 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp został zachowany.

Odwołujący uścił wpis od niniejszego odwołania w wymaganej wysokości oraz przekazał kopię niniejszego odwołania wraz z załącznikami Zamawiającemu.



UZASADNIENIE

I. Uzasadnienie związane z kwestionowanym warunkiem udziału w Postępowaniu w zakresie dotyczącym posiadania ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej – zarzut nr 1

I.1. Uwagi wstępne

1. W orzecznictwie i doktrynie wypracowany został jednolity pogląd, że formułowanie warunków udziału w postępowaniu dokonywane być musi **z uwzględnieniem celu, jakiemu ma służyć, czyli zapewnieniu wyłonienia wykonawcy, dającego rękojmię prawidłowego wykonania zamówienia**. Innymi słowy, warunki udziału w postępowaniu powinny być określone w taki sposób, **by ich weryfikacja pozwalała na ocenę, że sytuacja podmiotowa określonego wykonawcy jest wystarczająca dla uznania, iż wykonawca ten będzie w stanie wykonać zamówienie** zgodnie z wymaganiami zamawiającego. **W celu zapewnienia związku stawianych przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu z przedmiotem zamówienia zamawiający przy ustalaniu tego opisu powinien brać pod uwagę specyfikę zamówienia, jego zakres, wartość, stopień złożoności czy warunki realizacji**. Proporcjonalność treści warunków do przedmiotu zamówienia oznacza, że opisane przez zamawiającego warunki muszą być **adekwatne do celu**, dla którego w danym postępowaniu są określane oraz nie mogą ponad ten cel wykraczać. **Zachowanie zasady proporcjonalności warunków do przedmiotu zamówienia służy zapewnieniu dostępu do udziału w postępowaniu wykonawcom zdolnym do realizacji określonego zamówienia**.
2. Podkreślenia wymaga, że poza art. 112 ustawy Pzp formułując warunki udziału w postępowaniu zamawiający powinien wziąć pod uwagę przede wszystkim wyrażone w art. 16 ustawy Pzp zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności. Zasada ta przejawia się w szczególności w obowiązku zapewnienia przez zamawiającego możliwie **najszerzego dostępu do zamówienia wykonawców, którzy są w stanie właściwie zrealizować zamówienie**. Postawienie zbyt wąskiego warunku udziału w postępowaniu nie może być **narzędziem do sztucznego ograniczenia konkurencji lub bezpodstawnego wyeliminowania niektórych podmiotów** z udziału w postępowaniu, co potwierdza wskazane poniżej (i zachowujące w dalszym ciągu aktualność) orzecznictwo w tym zakresie:
 - **Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2015 r., KIO 412/15:**
„Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców dopuszczonych do postępowania należy - w ocenie Izby - uznać za dopuszczalne



w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia. Konieczne jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, powodując uniemożliwienie ubiegania się o zamówienie wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię jego prawidłowej realizacji.

- **Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 listopada 2014 r. KIO 2358/14:**

*„Warunki udziału w postępowaniu służą wyborowi wykonawcy, który zapewni prawidłową realizację przedmiotu zamówienia. Wykonawca zdolny do wykonania zamówienia to wykonawca spełniający warunki udziału w postępowaniu. Warunki udziału w postępowaniu nie mogą być sformułowane w taki sposób, aby do udziału w postępowaniu zostali dopuszczeni wykonawcy, którzy nie są w stanie sprostać zamówieniu. Z drugiej strony, opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu nie może ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do wykonania zamówienia. Zgodnie z art. 22 ust. 4 ZamPublU, opis sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. **Opis ten powinien więc uwzględniać specyfikę przedmiotu zamówienia, jego zakres, stopień złożoności. Zamawiający nie może formułować wymagań przewyższających warunki wystarczające do należytego wykonania zamówienia.**”*

- **Uchwała KIO z dnia 5 czerwca 2018 r., KIO/KD 20/18**

„Zasada proporcjonalności oznacza, iż opisane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu muszą być uzasadnione wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Przy ocenie proporcjonalności istotne znaczenie mają okoliczności obiektywne, a nie postrzeganie przedmiotu zamówienia przez pryzmat interesu zamawiającego w szybkim i „dającym lepsze gwarancje” przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W ramach dokonywania oceny czynności zamawiającego pod kątem zachowania zasady proporcjonalności należy zatem brać pod uwagę takie okoliczności jak przydatność (warunek przydatności) i niezbędność (warunek niezbędności) zastosowanych ograniczeń - do osiągnięcia celów postawionych przez zamawiającego. Ewentualne ograniczenia konkurencyjności postępowania muszą być zastosowane jedynie w takim stopniu, w jakim jest to niezbędne do osiągnięcia celów postawionych przez zamawiającego. Zastosowane środki w ogóle muszą pozwalać na osiągnięcie tych celów, przy czym należy wziąć pod uwagę wymóg, aby cele określone przez zamawiającego były istotniejsze niż skutki zastosowania środków ograniczających konkurencję.”



3. Na konieczność przestrzegania zasady proporcjonalności zwracał wielokrotnie uwagę także Europejski Trybunał Sprawiedliwości (obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej). Przykładowo w wyroku z 23.12.2009 r. w sprawie C-376/08 Serrantoni Srl i Consorzio stabile edili Scrl v. Comune di Milano, Zb.Orz. 2009, s. I-12169, wskazano, że przy określaniu, jacy wykonawcy nie mogą wziąć udziału w postępowaniu, **niezbędne jest zachowanie zasady proporcjonalności, a więc ograniczania konkurencji gwarantowanej w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską w stopniu jak najmniejszym i jedynie niezbędnym dla osiągnięcia celów**. Z kolei w wyr. z 27.10.2005 r. w sprawie C-234/03 Contse SA v. Instituto Nacional de Gestion Sanitaria, Zb.Orz. 2005, s. I-9315, wywieziono, że naruszeniem Traktatu jest żądany przez zamawiającego wymóg doświadczenia, który winni udowodnić wykonawcy, jeśli nie jest niezbędny dla oceny zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Ponadto ETS w wyroku z 16.9.1999 r. w sprawie C-414/97 Komisja v. Królestwo Hiszpanii, ECR 1999, s. I-5585, wskazała, że przy ocenie, czy podjęte środki są zgodne z Traktatem, niezbędny jest tzw. test proporcjonalności, czyli wykazanie, że podjęte działania są **adekwatne i konieczne do osiągnięcia założonego celu**.
4. Reasumując, Odwołujący nie kwestionuje, że tak określenie warunków udziału w postępowaniu, jak i późniejszej umowy, która miałyby w przyszłości łączyć strony stosunku zobowiązaniowego jest decyzją Zamawiającego, ponieważ jako gospodarz postępowania ma pełne uprawnienie do ustanawiania wymogów realizacji zadania w taki sposób, który pozwoli mu na kompleksowe osiągnięcie celu, jaki zamierza osiągnąć. Jednakże **Zamawiający powinien dokonać tych czynności w zgodzie z przepisami ustawy Pzp**. Celem Odwołującego jest zatem wyłącznie doprowadzenie do opisanego warunków udziału w postępowaniu przez Zamawiającego w taki sposób, aby zapewnić ich zgodność z prawem, a w konsekwencji **konkurencyjność Postępowania**.
5. Odwołujący jeszcze raz podkreśla, że **zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców stanowią podstawowe zasady ustawy Pzp, które podporządkowane są przede wszystkim celom tej ustawy, a mianowicie mają zapewnić efektywne i gospodarne dysponowanie środkami publicznymi oraz zapewnienie dostępu do zamówień wszystkim podmiotom zdolnym do ich wykonania**. Żadna z chronionych w ten sposób wartości nie może przeważać w działaniach Zamawiającego, który powinien zachować między nimi odpowiedni balans i równowagę. W odniesieniu do określanych warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający **nie powinien posługiwać się takim ich opisem, który nie miałby należytego uzasadnienia w przedmiocie i zakresie Postępowania**.



I.2. Nieproporcjonalnie określony warunek udziału w aktualnym Postępowaniu w zakresie dotyczącym posiadania ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej

7. Przekładając powyższe rozważania na grunt przedmiotowego Postępowania, należy wskazać, iż w ramach Rozdziału 18.1 pkt 3) lit. b) SWZ Zamawiający sformułował następujący warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej i finansowej, a związany z posiadaniem przez wykonawcę ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej:

„Warunek zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże że: (...)

b) wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia z sumą gwarancyjną na jedno i wszystkie zdarzenia nie mniejszą niż 100.000.000,00 PLN, Polisa powinna potwierdzać ochronę ubezpieczeniową Wykonawcy do wysokości sumy gwarancyjnej z tytułu odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej oraz za czyste straty finansowe. Zamawiający wyraża zgodę na udział własny (franszyzę) nie wyższy niż 10.000,00 PLN dla szkód rzeczowych i nie wyraża zgody na udział własny (franszyzę) dla szkód osobowych.”

8. W ramach cytowanego warunku Zamawiający przewidział, że wykonawcy zainteresowani udziałem w przedmiotowym Postępowaniu powinni wykazać, że posiadają ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności, przy czym:
- polisa ma potwierdzać ochronę ubezpieczeniową do wysokości sumy gwarancyjnej z tytułu odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej oraz za czyste straty finansowe,
 - udział własny (franszyza) ma być nie wyższy niż 10.000,00 PLN dla szkód rzeczowych,
 - polisa nie może uwzględniać udziału własnego dla szkód osobowych.
9. W ocenie Odwołującego wszystkie trzy elementy opisane powyżej są zbędnymi, nadmiernymi i nieproporcjonalnymi wymaganiami na tym etapie Postępowania, generującymi nieadekwatne koszty związane z pozyskaniem polisy, a tym samym w istotny sposób wpływające na szacowanie oferty. Pozostawienie omawianego warunku udziału w Postępowaniu bez zmian, w formie zaproponowanej przez Zamawiającego w pierwotnej dokumentacji Postępowania, spowoduje naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, bowiem wskazane elementy w żaden sposób nie obrazują rzeczywistej i faktycznej zdolności ekonomicznej i finansowej, natomiast w sposób niewspółmierny wpływają na sposób szacowania kosztów przygotowania i złożenia oferty znacznie je zawyżając.
10. Warto w tym miejscu podkreślić, że pod pojęciem zdolności ekonomicznej i finansowej kryje się wiele okoliczności w różnym stopniu wpływających na status wykonawcy. Z perspektywy publicznego zamawiającego kluczowe znaczenie powinna jednak mieć możliwość ustalenia,



czy wykonawca spłaca wszystkie zobowiązania finansowe, czy posiada płynność finansową, ciągłość pracy nie jest w żaden sposób zagrożona, a także to, jak dużym i jak różnorodnym portfelem zamówień dysponuje. W dużym skrócie i uproszczeniu chodzi więc o to, by wykonawca dawał rękojmię należytego wykonania zamówienia, na co wskazywała również Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 4 grudnia 2017 r. (sygn. akt KIO 2444/17): „Ustawodawca zakłada, że wykonawca, którego ubezpieczyciel zdecydował się objąć ochroną ubezpieczeniową opiekującą na sumę gwarancyjną wynikającą z treści warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i który jest w stanie spełnić świadczenie w postaci opłacenia składki ubezpieczeniowej znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej dającej rękojmię należytego wykonania zamówienia”.

11. Dodatkowo, zgodnie z zachowującym aktualność stanowiskiem Krajowej Izby Odwoławczej zaprezentowanym w wyroku z dnia 19 września 2016 r. (sygn. akt KIO 1626/16, KIO 1632/16 oraz KIO 1636/16) „Ubezpieczenie w zamówieniach publicznych spełnia dwojaką rolę. Na etapie postępowania o udzielenie zamówienia jest elementem kondycji ekonomicznej lub finansowej wykonawcy (art. 22 ust. 1b pkt 3 ustawy Pzp) ocenianym przez zamawiającego w toku badania zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Natomiast na etapie wykonania umowy w sprawie zamówienia publicznego, zawarcie umowy ubezpieczenia ma znaczenie dla uzyskania przez zamawiającego rekompensaty w razie niewywiązania się wykonawcy ze swoich zobowiązań umownych. Jest zatem prawem zamawiającego wymagać już od wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia posiadania ubezpieczenia w wysokości proporcjonalnej do przedmiotu zamówienia.”
12. Przyjmuje się więc, że jeśli zamawiający żąda od wykonawcy wykazania posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, musi jednocześnie przestrzegać przepisów art. 16 oraz 112 ust. 1 ustawy Pzp, w szczególności w zakresie podstawowych zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. musi prowadzić postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców, a także określić warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Zobowiązaniem Zamawiającego jest więc uwzględnienie celu, jakiemu mają służyć określone w konkretny sposób warunki udziału w postępowaniu, przy czym celem nadrzędnym jest dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy, który będąc zdolnym do poniesienia określonych kosztów pozyskania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej oraz posiadając zdolność do ubezpieczenia własnej działalności na określoną sumę gwarancyjną, znajduje się w sytuacji ekonomicznej pozwalającej na uznanie, że daje jednocześnie rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Aby móc ocenić omawiane kwestie, kluczowe jest ustalenie wysokości sumy gwarancyjnej na odpowiednio wysokim poziomie, adekwatnym do przedmiotu



zamówienia i proporcjonalnym w odniesieniu do niego. To od wysokości sumy gwarancyjnej uzależniona jest wysokość składki ubezpieczeniowej, która ma znaczenie w kontekście ustalenia występowania stanu uczciwej konkurencji oraz przesądzenia, czy zamawiający nie nadużywa swojej pozycji dominującej określając warunki udziału w postępowaniu na niewspółmiernie nieproporcjonalnym poziomie, ograniczając tym samym dostęp do udziału w postępowaniu wykonawcom zdolnym do realizacji przedmiotu zamówienia. Kluczowe jest bowiem, że warunki dostępowe należy formułować w sposób umożliwiający wybór wykonawcy, którego sytuacja ekonomiczna i finansowa zapewnia prawidłowe wykonanie umowy, a sytuację tę może odzwierciedlać między innymi wysokość sumy gwarancyjnej, a tak naprawdę kwota składki wyznaczająca poziom potencjału finansowego.

13. Określenie wysokości sumy gwarancyjnej, mająca bezpośredni wpływ na wielkość składki ubezpieczeniowej już tylko z racji swojego charakteru stanowi element, który może wpływać na dopuszczenie większej liczby wykonawców w ramach postępowania, ale może też wpływać na ograniczenie konkurencji, jeśli wysokość ta zostanie ustalona na zbyt wysokim poziomie. Jak wynika z aktualnego orzecznictwa zarówno Krajowej Izby Odwoławczej i sądów powszechnych, określenie wysokości sumy gwarancyjnej generującej obowiązek zapłaty składki ograniczającej lub nawet uniemożliwiającej uzyskanie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, stanowi naruszenie przepisów art. 16 oraz 112 ust. 1 ustawy Pzp. I tak, przykładowo w wyroku z dnia 24 listopada 2015 r., III SA/Lu 510/15, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Lublinie zwrócił uwagę, że *„zgodnie z kierunkami wyroków Krajowej Izby Odwoławczej, głównym celem żądania polisy ubezpieczeniowej jest ocena sytuacji ekonomicznej i finansowej potencjalnego wykonawcy. Polisa OC nie służy jednak do potwierdzenia ubezpieczenia przedmiotu zamówienia (zob. wyrok z dnia 24 września 2009 r., KIO/UZP 161/09). Ma ona stanowić ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzonej przez danego wykonawcę działalności gospodarczej. Stosunek ubezpieczenia jest stosunkiem cywilnym, uregulowanym w art. 822 i nast. Kodeksu cywilnego. Umowy ubezpieczenia podlegają w praktyce daleko idącej specjalizacji ze względu na różnorodność źródeł odpowiedzialności.”*
14. Zamawiający, poprzez sformułowanie warunku udziału w Postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej w sposób uwzględniający, poza konkretną wartością sumy gwarancyjnej stanowiącą raczej typową treść, również elementy wymienione w ramach pkt 8 powyżej (potwierdzenie ochrony ubezpieczeniowej z tytułu odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej oraz za czyste straty finansowe; udział własny nie wyższy niż 10.000,00 PLN dla szkód rzeczowych i zakaz udziału własnego dla szkód osobowych), **decyduje się na ocene w ramach Postępowania – już na etapie składania oferty – elementów związanych z etapem realizacji umowy w sprawie zamówienia, a więc ubezpieczeniem przedmiotu zamówienia.** Tymczasem co istotne, celem żądania polisy jest ocena sytuacji



ekonomicznej i finansowej wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia, a nie potwierdzenie ubezpieczenia przedmiotu zamówienia, co może mieć miejsce dopiero na etapie realizacji przedmiotu umowy w przypadku wyboru oferty danego wykonawcy jako najkorzystniejszej, względnie na etapie podpisywania umowy.

15. Warto w tym miejscu przypomnieć, że zgodnie z §8 ust. 1 pkt 4) Rozporządzenia z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (dalej „Rozporządzenie”):

„w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących sytuacji ekonomicznej lub finansowej zamawiający może żądać, w szczególności, następujących podmiotowych środków dowodowych:

4) dokumentów potwierdzających, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia ze wskazaniem sumy gwarancyjnej tego ubezpieczenia.”

O ile treść przepisu została sformułowana przez ustawodawcę w sposób fakultatywny („może żądać”) uznaje się, że Rozporządzenie określa podstawowe środki dowodowe umożliwiające zamawiającym osiągnięcie nadrzędnego celu prowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego, tj. dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej i podpisanie umowy w sprawie zamówienia. Sytuacja zatem, w której Zamawiający już na etapie formułowania warunków udziału w postępowaniu uwzględni elementy zasadne do oceny na późniejszym etapie (wykonania umowy, gdzie kwestia posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej ma znaczenie w przypadku niewywiązywania się wykonawcy ze swoich zobowiązań umownych), może świadczyć o niezrozumieniu istoty i celu żądania posiadania ubezpieczenia na etapie badania spełnienia warunków dostępowych.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:

- **modyfikację treści Rozdziału 18.1 pkt 3) lit. b) SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia z sumą gwarancyjną na jedno i wszystkie zdarzenia nie mniejszą niż 100.000.000,00 PLN. ~~Polisa powinna potwierdzać ochronę ubezpieczeniową Wykonawcy do wysokości sumy gwarancyjnej z tytułu odpowiedzialności deliktowej, kontraktowej oraz za czyste straty finansowe. Zamawiający wyraża zgodę na udział własny (franszyzę) nie wyższy niż 10.000,00 PLN dla szkód rzeczowych i nie wyraża zgody na udział własny (franszyzę) dla szkód osobowych.~~



II. Uzasadnienie związane z kwestionowanym warunkiem udziału w postępowaniu w zakresie dotyczącym wymaganego doświadczenia wykonawcy – zarzut nr 2

II.1. Nadmierne wymagania dotyczące doświadczenia Wykonawcy

1. W ramach Rozdziału 18 pkt 4) ppkt A SWZ, Zamawiający sformułował następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące doświadczenia wykonawcy:

*Warunek ten zostanie spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że **w okresie ostatnich sześciu lat** przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył **dwa (2) zadania** budowlane polegające na wykonaniu budowy obejmującej zakresem **budynki szpitalne lub zakłady opieki medycznej** (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264), o wartości każdej roboty nie mniejszej niż **150.000.000 zł brutto** (sto pięćdziesiąt milionów złotych) i powierzchni całkowitej **min. 15 000 m²**. (Powierzchnia całkowita budynku jest zdefiniowana wg PN-ISO 9836:1997 w całym niniejszym dokumencie).*

Każde z obu zadań obejmowało wykonanie, co najmniej:

- a) Bloku Operacyjnego z minimum trzema salami operacyjnymi, oddziałów łóżkowych, Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii, Apteki Szpitalnej, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (p. MRI, TK, PET/CT);**
- b) robót konstrukcyjnych,*
- c) robót ogólnobudowlanych,*
- d) robót elektrycznych i instalacji teletechnicznych tj. sygnalizacji pożaru, strukturalnej, przyzywowej, kontroli dostępu, telewizji dozorowej CCTV,*
- e) robót sanitarnych, w tym: wodno - kanalizacyjnych, centralnego ogrzewania, ciepła technologicznego, chłodu, wentylacji i klimatyzacji oraz **certyfikowanej jako wyrób medyczny instalacji gazów medycznych wraz z panelami przyłóżkowymi,***
- f) uzyskanie przez wykonawcę w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.**

Co najmniej jedno z wymienionych wyżej zadań (dowolne) obejmowało:

- g) usługę („zaprojektuj i wybuduj”) polegającą na wykonaniu kompletnej dokumentacji projektowej (projekt budowlany, projekt wykonawczy, STWiORB) wraz z uzyskaniem prawomocnej decyzji o pozwoleniu na budowę obiektu szpitalnego lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264), ;*



- h) koordynację dostawy lub dostawę aparatury medycznej powiązanej z infrastrukturą budynku, o wartości min. 5 mln zł brutto;**
- i) zaprojektowanie funkcji medycyny nuklearnej z systemem neutralizacji ścieków;**
- j) wykonanie jednej sali hybrydowej na Bloku Operacyjnym.**

Pod pojęciem budynku szpitalnego lub zakładu opieki medycznej należy rozumieć obiekty budowlane sklasyfikowane w klasie 1264 Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych (PKOB).

W przypadku, gdy wartość wykonywanych robót budowlanych przedstawiona w poświadczeniach lub innych dokumentach wskazana została w obcej walucie, należy wpisać w wykazie robót, przeliczoną wartość robót na polską walutę (PLN) według średniego kursu NBP z dnia opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. W przypadku braku ogłoszenia średniego kursu waluty obcej w dniu publikacji ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający, jako kurs przeliczeniowy przyjmie kurs ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w najbliższym dniu po zamieszczeniu ogłoszenia.

2. Cechą tak zdefiniowanego warunku udziału w postępowaniu jest więc to, że Zamawiający oparł się na ściśle określonych i rozbudowanych parametrach referencyjnego doświadczenia, wskazując na:
- kategorię wykonanych prac budowlanych (wyłącznie budowa);
 - kategorię budynku będącego przedmiotem referencyjnego doświadczenia (wyłącznie szpital lub zakłady opieki medycznej);
 - wartość robót w ramach referencyjnego doświadczenia (150 mln zł brutto);
 - powierzchnię całkowitą budynku (min. 15 tys. m²);
 - krotność doświadczenia referencyjnego (dwa zadania);
 - czasookres nabycia referencyjnego doświadczenia (ostatnie 6 lat);
 - szczegółowe instalacje i systemy wykonane w ramach referencyjnego doświadczenia;
 - szczegółowe pomieszczenia i oddziały wykonane w ramach referencyjnego doświadczenia;
 - szczegółowe wymagania co do formalnych zadań powierzonych w ramach realizacji referencyjnych inwestycji;
 - wymóg realizacji inwestycji w formule „zaprojektuj i wybuduj” (dotyczy co najmniej jednego doświadczenia referencyjnego);
 - wymóg zaprojektowania dodatkowych funkcji medycznych.

z czego Odwołujący kwestionuje poniższe parametry, jako nie posiadające cech niezbędności i proporcjonalności do przedmiotu zamówienia:

- **ograniczenie czasookresu nabywania doświadczenia referencyjnego do ostatnich 6 lat**

1. W pierwszej kolejności uzasadniając swoje zarzuty w tym zakresie, Odwołujący wskazuje, że Zamawiający konstruując warunek udziału w postępowaniu dotyczący doświadczenia wykonawcy określił oczekiwane parametry referencyjnych inwestycji w sposób bardzo rozbudowany,



wskazując na konkretne elementy realizacyjne, ich wartość, konkretną infrastrukturę oraz jej rodzaj i przeznaczenie. Wobec tak szczegółowo opisanych parametrów, doświadczenie posiadające referencyjne cechy nie będzie się różniło w zależności od okresu jego nabycia, o tyle, że **sposób projektowania i realizacji obiektów szpitalnych ma charakter ustandaryzowany, oparty na rygorystycznych normach i wytycznych.**

2. W konsekwencji, Odwołujący **kwestionuje zasadność wprowadzenia 6- letniego ograniczenia czasowego** dla nabycia zdefiniowanego doświadczenia, podkreślając, że **ma ono charakter wtórny względem przedmiotu weryfikowanej realizacji jaką jest budowa budynku szpitala, i jego skali reprezentowanej chociażby przez wartość i powierzchnię referencyjnego obiektu.** Uwzględniając fakt, że interes Zamawiającego jest już zabezpieczony poprzez szczegółowe zdefiniowanie przedmiotu weryfikowanego doświadczenia i jego wartości, wprowadzenie kolejnych ograniczeń, dotyczących okresu nabycia stosownego doświadczenia, należy uznać za nieproporcjonalne i nadmiernie ograniczające krąg podmiotów mogących ubiegać się o realizację przedmiotowego zamówienia.
3. W kontekście dopuszczalnego przez ustawodawcę okresu referencyjnego nabywanego doświadczenia Odwołujący zwraca uwagę, że ustawodawca w ramach §9 ust. 4 pkt 1) Rozporządzenia z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń wyraźnie zazaczył, że *w celu zapewnienia **odpowiedniego poziomu konkurencji** w postępowaniu, zamawiający może dopuścić, aby wykaz, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 dotyczył robót budowlanych wykonanych w okresie dłuższym niż ostatnie 5 lat.* Powyższe oznacza więc, że **granica czasowa nabycia wymaganego przez Zamawiającego doświadczenia każdorazowo winna uwzględniać wszystkie zmienne przewidziane przez Zamawiającego, w tym weryfikowany przedmiot tegoż doświadczenia.** Celem nadrzędnym definiowanych warunków udziału w postępowaniu jest bowiem to aby możliwym było pozyskanie w jego ramach **ofert, składanych w warunkach maksymalnej dopuszczalnej konkurencyjności.**
4. W przedmiotowym przypadku, uwzględniając, że przedmiotem referencyjnego doświadczenia ma być obiekt szpitalny o powierzchni całkowitej min. 15.000 m² oraz wartości robót budowlanych min. 150 mln. zł brutto, zastosowana przez Zamawiającego granica czasowa ostatnich 6 lat nie znajduje uzasadnienia, zwłaszcza przy uwzględnieniu sytuacji rynkowej związanej z realizacją obiektów tego rodzaju. Obiekty szpitalne o skali i wartości wymaganej przez Zamawiającego nie są bowiem realizowane „taśmowo”, wymagając z jednej strony znacznego okresu przygotowawczego i zapewnienia finansowania inwestycji, z drugiej zaś znacznego okresu ich realizacji. Analiza sytuacji rynkowej obrazuje, że przy utrzymaniu 6-letniego okresu referencyjnego dla realizacji tego typu obiektów, konkurencja w ramach przedmiotowego Postępowania jest



ograniczona w sposób zbyt daleko idący, będąc wręcz wyłączoną ze wskazaniem na jednego tylko wykonawcę:

Tabela nr 1: Zidentyfikowane przez Odwołującego realizacje dotyczące budowy obiektów szpitali bądź zakładów opieki medycznej o powierzchni całkowitej min. 15 000 m² i wartości nie mniejszej niż 150.000.000, 00 zł brutto z okresu ostatnich 6 lat

Lp.	Nazwa	Powierzchnia	Wartość	Charakterystyka	Data realizacji (data zakończenia)	Wykonawca	Zaprojektuj i wybuduj
1	Centrum Kliniczno-Dydaktyczne Uniwersytetu Medycznego w Łodzi - etap II	Powierzchnia całkowita: 60.900 m ²	373,87 mln	Rozbudowa	IV kwartał 2022	Konsorcjum Warbud S.A.-Budomal	NIE
2	Budowa Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (Szpitala pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem	Powierzchnia całkowita: 52.028 m ²	375 mln	Budowa	III kwartał 2021	Warbud S.A.	NIE
3	Budowa Nowej Siedziby Szpitala Uniwersyteckiego w Krakowie - Prokocimiu	Powierzchnia całkowita: 108.373 m ²	650 mln	Budowa	II kwartał 2019	Konsorcjum w składzie: Warbud, Porr, Vamed	TAK
4	Przebudowa i rozbudowa Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego im. L. Rydygiera w Toruniu	Użytkowa 60.000 m ² (łącznie obiektów rozbudowywanych i przebudowywanych)	336 mln	Rozbudowa i przebudowa (część dotycząca przebudowy nie mieści się w warunku udziału w postępowaniu)	IV kwartał 2020	Budimex S.A. + Ferroviol	NIE
5	Wykonanie robót budowlanych w ramach zadania inwestycyjnego Budowa Szpitala Południowego	Powierzchnia całkowita: 61.488 m ²	206 mln	Budowa	III kwartał 2019	Konsorcjum w składzie: Erbud S.A. + Strabag Sp. z o.o. + Zublin	NIE
6	Budowa Centrum Medycyny Nieinwazyjnej w Gdańsku	Powierzchnia całkowita: 58.138,73 m ²	348 mln	Budowa	IV kwartał 2018	Budimex S.A.	NIE
7	Wieloprofilowy Szpital Specjalistyczny, ul. Ceglana	Powierzchnia całkowita: 22.924 m ²	150 mln	Budowa	III kwartał 2017	Erbud S.A.	NIE

5. Uwzględniając więc już tylko parametr powierzchni i wartości obiektów tego rodzaju, konkurencja w ramach przedmiotowego postępowania ograniczona byłaby więc w zasadzie do dwóch podmiotów (z uwagi na możliwość legitymowania się przy realizacji nabytej w ramach konsorcjum wyłącznie pracami, w które zaangażowany był dany podmiot, realizacją z pkt 5 nie mogłyby samodzielnie legitymować się żaden z wykonawców). Przy uwzględnieniu zaś szeregu innych



parametrów wymaganych przez Zamawiającego (w tym chociażby już parametru kategorii wymaganych robót budowlanych (budowa – wyłączająca przebudowę) czy wymóg realizacji „zaprojektuj i wybuduj”) konkurencja ta byłaby całkowicie wyłączona, predestynując jednego wykonawcę.

6. Na niezasadność wprowadzenia takiego ograniczenia czasowego dotyczącego nabywania wymaganego doświadczenia wykonawcy wskazuje też analiza działań samego Zamawiającego, który **w ramach postępowania na realizację pierwszego etapu przedmiotowego projektu¹ o analogicznej skali i poziomie skomplikowania**, celem weryfikacji rękami należytego wykonania inwestycji, dla warunku dotyczącego doświadczenia wykonawców **przewidział referencyjny okres ostatnich 10 lat** przed upływem terminu składania ofert. Co więcej, w ramach przeprowadzanej wówczas weryfikacji Zamawiający **posługiwał się (po zmianach SWZ z dnia 24.09.2020 r.) wyłącznie parametrem rodzaju obiektu i jego skali, z pominięciem jakichkolwiek dalszych wymagań**, w tym co do konkretnych technologii czy rodzaju pomieszczeń². Dziwi więc obecne podejście Zamawiającego, który przy analogicznym projekcie jakim jest kolejny etap realizacji CZSK w Poznaniu, zwiększając oczekiwane parametry referencyjnych inwestycji skraca jednocześnie dopuszczalny okres referencyjny. Innymi słowy, dla „trudniejszych” szczegółowych wymagań dotyczących doświadczenia wykonawcy Zamawiający przewiduje obecnie znacznie krótszy okres referencyjny niż dla stosowanej uprzednio weryfikacji opartej na „łatwiejszych” kryteriach wejściowych. Trudno nie oprzeć się więc wrażeniu, że zmiana podejścia Zamawiającego nastąpiła wraz z zakończeniem realizacji dwóch obiektów szpitalnych przez obecnego wykonawcę I etapu przedmiotowej inwestycji, (vide pkt 1 i 2 Tabeli nr 1), który w związku z tym te zwiększone parametry weryfikacyjne mógłby spełnić.

Tabela nr 2: Porównanie parametrów oraz warunków udziału w postępowaniu dotyczących doświadczenia wykonawcy w I i II etapie Budowy Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu

¹ postępowanie na Budowę Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu – centrum medycyny interwencyjnej (etap I CZSK) w zakresie Modułów 1,2a,2b i 3b w formule „zaprojektuj i wybuduj” – znak sprawy PN-52/20

² Link do postępowania dot. I etapu budowy CZSK: <https://www.platformazakupowa.pl/transakcja/367016>



Etap inwestycji	Parametry inwestycji			Warunki udziału w postępowaniu dot. doświadczenia wykonawcy			
	powierzchnia	Wartość robót (zł)	Rodzaj pomieszczeń	powierzchnia	Wartość robót (zł)	Rodzaj pomieszczeń	Inne
1 etap <i>Budowa Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu – centrum medycyny interwencyjnej (etap I CZSK) w zakresie Modułów 1, 2a, 2b i 3b w formule „zaprojektuj i wybuduj” (nr postępowanie PN-52/20)</i>	25.462,99 m2 (powierzchnia użytkowa)	234.181.777,01 (zł brutto) [wartość zwycięskiej oferty]	-SOR -Oddział Anestezjologii, -Oddział Intensywnej terapii, Blok operacyjny – 11 sal + 4 sale hybrydowe Pomieszczenia towarzyszące <u>Sumaryczna ilość pomieszczeń 1097</u>	12 tys. m2 (powierzchnia użytkowa)	100.000.000,00 netto (123.000.000,00 zł brutto)	Brak weryfikacji	- okres referencyjny: ostatnie 10 lat ; - oddzielne warunki dotyczące doświadczenia w wykonaniu i zaprojektowaniu inwestycji; - jednokrotność wymaganego doświadczenia w projektowaniu i wykonawstwie.
2 etap <i>Budowa Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu (etap 1B CZSK) w zakresie Modułów 3a, 4a, 4b, 5a, 5b i pawilonu wejściowego w formule „zaprojektuj i wybuduj”</i>	26 642,36 m2 (powierzchnia użytkowa)	300.000.000,00 (zł brutto) [szacowana wartość zamówienia]	-Oddziały łóżkowe; -Oddział intensywnego nadzoru kardiologicznego; -Pomieszczenia diagnostyki obrazowej (Tomografia komputerowa, Rezonans Magnetyczny); -Pracownie medycyny nuklearnej, -Laboratorium, -Blok operacyjny kardiologii – 3 sale w tym 2 hybrydowe, -Apteka szpitalna, -Pomieszczenia towarzyszące <u>Sumaryczna ilość pomieszczeń 1220</u>	15 tys. m2 (powierzchnia całkowita)	150.000.000,00 zł brutto	Weryfikowane - weryfikacja oparta na konieczności wykazania się praktycznie każdym typem oddziału/pomieszczenia jak w nowoprojektowym obiekcie; - weryfikacja bloku operacyjnego z identyczną liczbę sal jak w przypadku przedmiotu zamówienia.	- okres referencyjny: ostatnie 6 lat ; - warunek dot. wykonawstwa oraz realizacji w formule „zaprojektuj i wybuduj”; - dwukrotność wymaganego doświadczenia w zakresie realizacji robót budowlanych (wymóg inwestycji buduj oraz równoległe „zaprojektuj i wybuduj”).

7. Reasumując, wprowadzone przez Zamawiającego ograniczenie czasowe nabycia wymaganego doświadczenia w realiach przedmiotowej sprawy nie znajduje uzasadnienia i nie ma potwierdzenia w praktyce rynkowej udzielania analogicznych zamówień publicznych, opartych na zbliżonych kategoriach weryfikowanego doświadczenia. Ograniczenie to w sposób zbyt daleko idący limituje konkurencyjność w postępowaniu, co wyeliminuje z niego wykonawców dających rękojmię jego należytego wykonania, wpływając też bezpośrednio na ceny składanych ofert, a w konsekwencji odbijając się w sposób negatywny na środkach publicznych wydatkowanych przez Zamawiającego. Dlatego też, dążąc do zabezpieczenia zarówno interesów Zamawiającego jak i Wykonawców, Odwołujący wnosi o wydłużenie przewidzianego okresu referencyjnego.

- **wymóg realizacji inwestycji w formule „zaprojektuj i wybuduj”**



8. W ramach cytowanych na wstępie warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający sformułował równoległe wymaganie aby co najmniej jedna referencyjna inwestycja zrealizowana została w formule „zaprojektuj i wybuduj” (Rozdział 18 pkt 4) ppkt A lit. g) SWZ). Zdaniem Odwołującego również takie zastrzeżenie nie posiada cech niezbędności i proporcjonalności, uwzględniając, że **tożsamy zakres kompetencji może być zweryfikowany poprzez rozdzielenie warunku dotyczącego zaprojektowania i budowy inwestycji.**
9. Uzasadniając celowość takiej zmiany, należy podkreślić z jednej strony, że wykonawcy nie mają wpływu na przyjętą przez Zamawiającego formułę realizacji, z drugiej zaś, że zakres projektowania przy tak skomplikowanych inwestycjach dedykowany jest specjalistycznym biurom projektowym, odpowiedzialnym za tę część realizacji. W konsekwencji, nawet jeśli referencyjna inwestycja byłaby wykonana w formule „zaprojektuj i wybuduj”, to i tak realnie za zakres dotyczący projektowania odpowiedzialne byłoby specjalistyczne biuro projektowe. **Nośnikiem wiedzy i doświadczenia w zakresie projektowania inwestycji szpitalnych jest więc zasadniczo specjalistyczne biuro projektowe,** które w konsekwencji powinno mieć możliwość samodzielnego wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie.
10. Rozdzielenie warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykonawstwa i projektowania inwestycji, a w konsekwencji umożliwienie polegania na podmiocie trzecim celem wykazania spełnienia wymagań w zakresie projektowania, po pierwsze oddawałoby więc realia rynkowe związane z nabywaniem kompetencji w tym zakresie, po drugie zaś **nie niosłoby dla Zamawiającego jakiegokolwiek ryzyka zmniejszonej jakości świadczenia.** Zgodnie bowiem z art. 118 ust. 2 ustawy Pzp podmioty udostępniające zasoby dotyczące kwalifikacji zawodowych są zobowiązane do wykonania tych usług czy robót budowlanych, do realizacji których te zdolności są wymagane. Co za tym idzie, biuro projektowe, które wykazywałoby spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia w projektowaniu obiektu o określonej skali i charakterystyce, na etapie realizacji tę część zamówienia by wykonywało. Zamawiający dzięki regulacjom ustawowym ma więc pewność, że za realizację odcinka prac wymagających specjalistycznej wiedzy czy umiejętności odpowiadał będzie ten podmiot, który posiada realne kompetencje w tym zakresie.
11. W konsekwencji, nawet przy rozdzieleniu warunków udziału w postępowaniu w tym zakresie, Zamawiający **ma pewność powierzenia realizacji doświadczonym podmiotom tak w zakresie projektowania, jak i wykonawstwa.** Taki sposób świadczenia byłby zresztą tożsamy z sytuacją, w której Zamawiający utrzymałby wymóg posiadania doświadczenia w realizacji inwestycji wykonanej w formule „zaprojektuj i wybuduj” – realnie bowiem i tak za zakres projektowania inwestycji odpowiadałoby biuro projektowe specjalizujące się w tego typu realizacjach.



12. W tym kontekście, Odwołujący podkreśla, że – uwzględniając specyfikę realizacji tego typu obiektów i fakt, że projektowanie w tym zakresie powierzane jest specjalistycznym biurom projektowym – **rola generalnego wykonawcy nawet w zadaniach realizowanych w formule „zaprojektuj i wybuduj” sprowadza się w aspekcie projektowania co najwyżej do czynności nadzorczych i koordynacyjnych**. Trudno więc uzasadnić aby tego typu kompetencje (nadzorowanie i koordynowanie podmiotów realizujących część zamówienia na rzecz generalnego wykonawcy) mogły być uzyskane wyłącznie w realizacjach typu „zaprojektuj i wybuduj” i aby wykonawca legitymujący się tego typu inwestycją przedstawiał jakiś konkretny walor, który uzasadniałby wyeliminowanie innych wykonawców dających rękojmię należytego wykonania inwestycji. Brak uzasadnienia dla takiego zawężania warunku udziału w postępowaniu unaoczniony jest tym bardziej jeśli wziąć pod uwagę, że przy takiej skali inwestycji jakiej wymaga Zamawiający standardowo wykonawcę zawsze obciąża jakiś element projektowania związany czy to z koniecznością eliminacji błędów projektowych zidentyfikowanych na etapie wykonawstwa, czy przygotowaniem dokumentacji zamiennej, dokumentacji warsztatowej czy dokumentacji związanej z robotami dodatkowymi. Zamawiający nabywanie doświadczenia w takich warunkach jednak dyskwalifikuje, stawiając wyłącznie na klasyczną formułę „zaprojektuj i wybuduj”, podczas gdy skala i zakres czynności projektowych dla doświadczenia generalnego wykonawcy (który tej dokumentacji standardowo i tak nie przygotowuje) nie ma w istocie większego znaczenia. **Skoro rola generalnego wykonawcy sprowadza się bowiem w tym zakresie w zasadzie do koordynacji i nadzorowania, to tego rodzaju kompetencje nabywane są bez względu na zakres ewentualnych czynności projektowych powierzanych podmiotom trzecim.**
13. Utrzymanie omawianego wymagania legitymowania się inwestycją zrealizowaną w formule „zaprojektuj i wybuduj”, nie dość, że nie znajduje merytorycznego uzasadnienia, to przede wszystkim **całkowicie wyłącza konkurencyjność w ramach przedmiotowego postępowania**. Zgodnie z analizą zaprezentowaną w ramach Tabeli nr 1, Odwołującemu znana jest bowiem wyłącznie jedna inwestycja o wymaganej skali i wartości (15.000 m², 150 mln zł brutto), która zrealizowana została w formule „zaprojektuj i wybuduj” (vide pkt 3 Tabeli nr 1). Ta okoliczność, nie dość, że potwierdza więc konieczność modyfikacji warunku przez wzgląd na zapewnienie konkurencyjności postępowania, to dodatkowo obrazuje, że realizacja historycznych inwestycji szpitalnych o takiej skali standardowo bazowała na przygotowanej uprzednio dokumentacji projektowej. Najpewniej wynikało to z faktu konieczności „rozciągnięcia” w czasie wydatkowania środków publicznych i zapewnienia finansowania dla danej inwestycji, dla którego uzasadnieniem byłby istniejący już projekt, wskazujący na poziom wartości realizacji robót wykonanych na jego podstawie.
14. Uzasadniając nieproporcjonalność i nadmierność omawianego wymagania, Odwołujący ponownie wskazuje przy tym na warunki udziału w postępowaniu definiowane przez Zamawiającego w ramach postępowania na realizację 1 etapu przedmiotowej inwestycji, gdzie przy analogicznym



zakresie inwestycji, rozdzielono weryfikację kompetencji w zakresie projektowania i wykonawstwa, nie żądając legitymowania się inwestycją w formule „zaprojektuj i wybuduj”. Uwzględniając, że postępowanie to zostało rozstrzygnięte i znajduje się obecnie w fazie realizacji, należałoby więc przyjąć, że **praktyka samego Zamawiającego potwierdza, że taki podział warunków udziału w postępowaniu nie generuje żadnego zagrożenia dla zabezpieczenia jego potrzeb i interesów, będąc wystarczającym dla wyłonienia wykonawcy tego typu realizacji**. W konsekwencji, o przyjęcie tożsamego poziomu weryfikacji i możliwość wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu poprzez legitymowanie się odrębnymi referencjami dotyczącymi wykonawstwa i projektowania Odwołujący niniejszym wnosi.

- **wymóg uzyskania w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie**

15. Zamawiający w ramach Rozdziału 18 pkt 4) ppkt A lit. f) SWZ, wskazał na obowiązek względem każdej z referencyjnych inwestycji dotyczący uzyskania przez wykonawcę w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.
16. O ile zrozumieliśmy jest żądanie aby referencyjny obiekt posiadał pozwolenie na użytkowanie – a więc aby istniało oficjalne potwierdzenie prawidłowości i kompletności wykonanych prac, o tyle wymóg uzyskania tego pozwolenia przez wykonawcę w imieniu Zamawiającego jest już wymaganiem zbyt daleko idącym. Odwołujący zwraca w tym kontekście uwagę, że **zgodnie z przepisami Prawa budowlanego to inwestor (zamawiający) jest stroną postępowania administracyjnego związanego z uzyskaniem pozwolenia na użytkowania**. To na nim zgodnie z art. 56 i 57 Prawa budowlanego spoczywa obowiązek złożenia kompletnego wniosku o uzyskanie pozwolenia na użytkowanie, on też zgodnie z art. 17 Prawa budowlanego jest jednym z uczestników procesu budowlanego, do którego to kręgu nie jest zaliczany wykonawca.
17. W konsekwencji, **według standardowej ścieżki proceduralnej to właśnie inwestor (zamawiający) uzyskuje pozwolenie na użytkowanie, działając w tym zakresie bezpośrednio w granicach swoich obowiązków wynikających z Prawa budowlanego**. Oczywiście komplet dokumentacji, który jest niezbędny do złożenia tego wniosku w zakresie związanym z wykonanymi na budowie czynnościami przygotowany jest przez wykonawcę, jako podmiot mający wiedzę o całym zaistniałym procesie. Według ustawowych regulacji po otrzymaniu kompletu takich dokumentów od wykonawcy to inwestor obowiązany jest do dalszego przeprowadzenia ścieżki administracyjnej w postaci złożenia stosownego wniosku i ewentualnej dalszej reakcji na uwagi ze strony organów akceptujących.
18. Jakkolwiek uzyskanie pozwolenia na użytkowanie w imieniu Zamawiającego jest więc możliwe, to nie stanowi standardowej i powszechnej ścieżki działania. Aby wykonawca miał możliwość uzyskania w imieniu Zamawiającego pozwolenia na użytkowanie działać musi jako jego



pełnomocnik. **W konsekwencji, to czy wykonawca otrzyma więc umocowanie do dokonania takich czynności jest autonomiczną decyzją każdego z inwestorów, będącą elementem umowy łączącej strony.** Wobec faktu, że wykonawcy nie mają wpływu na decyzje zamawiających w tym zakresie i narzucone *de facto* postanowienia umowne łączące strony stosunku zobowiązaniowego, trudno byłoby obarczać ich odpowiedzialnością i dyskwalifikować posiadane przez nich doświadczenie z tego tylko względu, że inwestor w danym postępowaniu postanowił zastosować się do ścieżki administracyjnej przewidzianej bezpośrednio w przepisach prawa.

19. Co więcej, trudno też zidentyfikować jaki walor, posiadający jednocześnie cechę niezbędności względem oceny przygotowania wykonawcy do realizacji przedmiotowego zamówienia, miałby fakt uzyskania w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie. Jak zostało to powyżej zasygnalizowane, wykonawcy w każdym postępowaniu przygotowują dla inwestora dokumentację powykonawczą, stanowiącą podstawę do sformułowania wniosku o uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. Dalsze działania związane z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie sprowadzają się więc *de facto* wyłącznie do czynności urzędowych, związanych ze skompletowaniem i złożeniem wniosku. **Tego rodzaju działania nie generując jednak żadnych szczególnych kompetencji po stronie wykonawcy, mając zresztą charakter *stricte* administracyjny (a nie budowlany) nie powinny stanowić wyznacznika do weryfikacji kompetencji wykonawcy do realizacji przedmiotowego zamówienia.**
 20. Akceptując nawet dążenie Zamawiającego do zabezpieczenia również weryfikacji tej formalnej strony aktywności wykonawcy w ramach danej realizacji, minimalnym sposobem doprowadzenia rzeczonych wymagań do zgodności z zasadą proporcjonalności byłaby co najmniej rezygnacja z weryfikacji tego aspektu w każdej z referencyjnych inwestycji i poprzestanie na możliwości wykazania tego rodzaju kompetencji w ramach jednej z nich. Przy jednoczesnym zagwarantowaniu w ramach omawianego warunku udziału w postępowaniu, że na każdej z referencyjnych inwestycji wykonawca przygotował dla Zamawiającego komplet dokumentów wymaganych celem uzyskania pozwolenia na użytkowanie, interesy Zamawiającego w tym zakresie byłyby i tak zabezpieczone na adekwatnym poziomie.
 21. Dążąc do modyfikacji wymagań Zamawiającego w tym zakresie, Odwołujący na marginesie ponownie wskazuje też na treść warunków udziału w postępowaniu zdefiniowanych w ramach pierwszego etapu rzeczony inwestycji, w ramach których to w ogóle ten aspekt (uzyskanie w imieniu Zamawiającego pozwolenia na użytkowanie) nie był weryfikowany, co należałoby zakwalifikować jako stanowisko samego Zamawiającego o braku niezbędności weryfikacji opartej na tym kryterium.
- **wymóg poszczególnych oddziałów i pomieszczeń w każdej z referencyjnych inwestycji**



22. W ramach Rozdziału 18 pkt 4) ppkt A lit. a) SWZ, Zamawiający sformułował wymagania, zgodnie z którymi w każdej z referencyjnych inwestycji miałyby znaleźć się analogiczny „zestaw” pomieszczeń i oddziałów jak w przypadku projektowanego zadania. Takie wymaganie, zdaniem Odwołującego, nie tylko abstrahuje od realnego związku nabywanych przez wykonawcę kompetencji, ale też nie uwzględnia obowiązującego w Polsce systemu zabezpieczenia opieki zdrowotnej.
23. Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z dnia 27 sierpnia 2014 r. (dalej jako „ustawa o opiece zdrowotnej”) w ramach systemu szpitalnego wyróżnia się kilka poziomów i profili zabezpieczeń. Z analizy treści Działu IVB rzezoney ustawy wynika, że w zależności od poziomu szpitala w jego ramach może funkcjonować inna ilość i rodzaj profili systemu zabezpieczenia rozumianych jako obszar opieki gwarantowanej przez daną placówkę. Innymi słowy, **oddziały i pomieszczenia funkcjonujące w ramach poszczególnych placówek szpitalnych nie są tożsame, co jest uzależnione od zasad i celu ich funkcjonowania.**
24. W tym kontekście, Odwołujący zwraca też uwagę, że w ramach ww. ustawy ustalono też ściśle zasady realizacji inwestycji związanych z systemem ochrony zdrowia, przesądzając, że każdorazowo **tego typu realizacja podporządkowana jest mapie potrzeb zdrowotnych**, która ustalana jest przez ministra właściwego do spraw zdrowia w celu identyfikacji priorytetowych potrzeb zdrowotnych i wyzwań organizacji systemu opieki zdrowotnej oraz zapewnienia zrównoważonego i skoordynowanego wydatkowania środków publicznych (art. 95 ust. 1). Mówiąc więc w uproszczeniu, każdorazowo realizacja tego rodzaju inwestycji (w tym decyzja o kształcie i profilu działania placówki) uzależniona jest od aktualnych potrzeb opieki zdrowotnej, reagując na ewentualne deficyty zidentyfikowane w funkcjonujących już ośrodkach. W konsekwencji, logicznym więc pozostaje, że **poszczególne szpitale (w zależności od poziomu klasyfikacji) mogą być wyposażone w różne oddziały, nie koniecznie tego samego rodzaju jakie przewiduje Zamawiający w ramach przedmiotowej inwestycji.**
25. W konsekwencji, weryfikacja kompetencji posiadanych przez wykonawcę w ogóle nie powinna odbywać się w oparciu o wyszczególnianie oddziałów i pomieszczeń mających charakteryzować daną placówkę. Przy tego rodzaju wymaganiach **fikcyjnym staje się bowiem krąg obiektów dopuszczonych teoretycznie przez Zamawiającego w ramach zasadniczej treści warunku, w postaci budynków szpitali lub zakładów opieki medycznej.** W istocie bowiem, przy utrzymaniu wymagań Zamawiającego co do rodzaju oddziałów i pomieszczeń mających znajdować się w każdym referencyjnym obiekcie, szereg z tego typu budynków zostałaby bezpodstawnie zdyskwalifikowana. Tak szczegółowe wymagania co do rodzaju oddziałów czy pomieszczeń charakteryzujących referencyjną inwestycję w kontekście treści



omawianego warunku udziału w postępowaniu wydają się nielogiczne tym bardziej, że Zamawiający dopuścił legitymowanie się pracami polegającymi na budowie obiektu, co - przy uwzględnieniu definicji znajdującej się w Prawie budowlanym – oznacza również możliwość legitymowania się pracami polegającymi na rozbudowie. **Immanentną cechą rozbudowy obiektu szpitalnego czy innego zakładu opieki medycznej jest z kolei to, że część funkcji (a w konsekwencji oddziałów i pomieszczeń) będzie zlokalizowanych już w istniejącej części budynku.** W konsekwencji, nierealnym byłoby oczekiwanie, że w przypadku rozbudowy szpitala nastąpi realizacja identycznych oddziałów i pomieszczeń jak przewidywanych w przypadku przedmiotowego (nowobudowanego) obiektu. Czyni to więc wymagania Zamawiającego nie tylko nieadekwatnymi, ale też wzajemnie niespójnymi.

26. Nade wszystko, nie sposób zgodzić się z założeniem, które zdaje się przyświecać Zamawiającemu, że tylko dwukrotna realizacja kompletu identycznych pomieszczeń jak zakładane do wykonania w ramach przedmiotowego zamówienia dałaby gwarancję rękojmi należytego wykonania przedmiotowej inwestycji. Zamawiający zdaje się w tym aspekcie skupiać na funkcji poszczególnych pomieszczeń, nie zaś na szczególnie istotnych odrębnościach technicznych czy technologicznych związanych z ich budową. Cechą charakterystyczną inwestycji szpitalnych jest bowiem przede wszystkim konieczność wykonania szeregu prac instalacyjnych o dużo większym poziomie skomplikowania niż w typowym budynku kubaturowym – inwestycje tego rodzaju wymagają bowiem wielu rozwiązań instalacyjnych o ściśle określonych charakterystykach i rygorze wykonania, które stanowią znaczny udział rzeczowy i finansowy w ramach realizowanej inwestycji (przykładowo konieczność wykonania instalacji klimatyzacji i wentylacji gwarantujących dostęp do odpowiedniej klasy czystości powietrza). **Ta charakterystyka i specyfika realizacji obiektów szpitalnych odnosi się jednak do każdego z pomieszczeń wchodzących w jego skład.** Innymi słowy, bez względu na rodzaj pomieszczeń zaprojektowanych do wykonania na danej inwestycji, jako realizacja dotycząca obiektu należącego do klasy PKOB 1264, podlegać będzie ona zwiększonym rygorom technicznym i instalacyjnym, zapewniającym już minimalny poziom kompetencji gwarantujących możliwość realizacji przedmiotowego zamówienia.
27. W tym kontekście, Odwołujący zwraca też w szczególności uwagę na postawiony przez Zamawiającego wymóg aby w skład każdej z referencyjnych inwestycji wchodziła Apteka Szpitalna. Przy skonfrontowaniu tego wymagania chociażby z jednoczesnym wymogiem realizacji w ramach tej samej inwestycji Bloku Operacyjnego, wydaje się on całkowicie niezrozumiały. Sale operacyjne, kwalifikowane w ramach Rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie szczegółowych wymagań jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (dalej jako „Rozporządzenie”) **jako pomieszczenie o podwyższonych wymaganiach higienicznych (§32 Rozporządzenia) są bowiem najbardziej wymagającymi pod kątem budowlanym i instalacyjnym** (z uwagi na pełnioną funkcję konieczne jest przykładowo zaprojektowanie i wykonanie instalacji zapewniającej ciągłą wymianę



powietrza, zapewniającą taką jakość powietrza, która eliminowałaby ryzyko jakichkolwiek infekcji i zakażeń). Potwierdzeniem szczególnego znaczenia sal operacyjnych jest też ujęcie w ramach załącznika nr 1 do rzeczonoego Rozporządzenia dalszych wymagań technicznych co do realizacji obejmujących taki zakres. **Do Aptek Szpitalnych i wymagań technicznych dotyczących realizacji tych pomieszczeń ustawodawca w ramach ww. Rozporządzenia w ogóle nawet się nie odnosi.** Jedyna wzmianka na temat realizacji pomieszczeń Aptek Szpitalnych, nie kreująca zresztą żadnych zaawansowanych czy szczególnych wymagań co do tych pomieszczeń, pojawia się w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia w sprawie szczegółowym wymogów jakim powinien odpowiadać lokal apteki, gdzie wskazano na konieczność wyposażenia w odpowiednie urządzenia wentylacyjne zapewniające minimum 1,5- krotną wymianę powietrza w ciągu godziny **(co stanowi wymóg znacznie niższy od przyjmowanego dla realizacji sal operacyjnych)**. Zasadnym jest więc postawienie pytania jakie kompetencje przekładające się na gwarancję prawidłowej realizacji przedmiotowego zamówienia posiadałby wykonawca realizujący inwestycję, w skład której wchodziła jednocześnie Apteka Szpitalna i Sale operacyjne, których nie posiadałby wykonawca, który zrealizował Blok Operacyjny z 3 salami operacyjnymi? Pytanie takie wydaje się retorycznym, skoro Sale operacyjne jako pomieszczenia o podwyższonych wymaganiach higienicznych konsumują w sobie wymagania mogące charakteryzować Aptekę szpitalną.

28. W konsekwencji, zdaniem Odwołującego, jeśli nawet uznać, że realizacja poszczególnych pomieszczeń szpitalnych winna być weryfikowana, to już samo doświadczenie w realizacji obiektu wyposażonego w sale operacyjne świadczy o nabyciu kompetencji, które mogą zostać przeniesione na wykonanie innych pomieszczeń szpitalnych. Dokonując wnioskowania a maiorem ad minus, **skoro wykonawca posiada umiejętności do wykonania pomieszczenia o najszerszych wymaganiach związanych z zapewnieniem odpowiedniego poziomu higieniczności pomieszczenia (wyróżniających realizację sal operacyjnych), to te umiejętności z powodzeniem może przenieść na realizację pomieszczeń o mniejszych wymaganiach w tym zakresie.** Potwierdzeniem tezy Odwołującego jest chociażby treść Wytycznych projektowania, odbioru i eksploatacji systemów wentylacji i klimatyzacji dla podmiotów wykonujących działalność leczniczą (a więc wytycznych dotyczących kluczowego elementu z perspektywy realizacji obiektów szpitalnych), w ramach których zestawiono wymagania względem sal operacyjnych w porównaniu do innych pomieszczeń szpitalnych. Z porównania tego wynika jednoznacznie, że najbardziej skomplikowane i zaawansowane rozwiązania przewidziane są właśnie dla sal operacyjnych, będących pomieszczeniami najwyższej skategoryzowanymi (klasa S1). Pozostałe pomieszczenia szpitalne (do których można byłoby zakwalifikować inne pomieszczenia i oddziały wymienione przez Zamawiającego w treści warunku) klasyfikowane są jako grupa S-4, wobec której wytyczne sprowadzają się wyłącznie do konieczności przewidzenia wentylacji mechanicznej nawiewno – wywiewnej, baz dalszych szczegółowych obostrzeń. Co istotne, Wytyczne w porównaniu do wymagań wymiany powietrza



określonych wobec Apteki w przywoływanym powyżej rozporządzeniu (1,5 krotność na godzinę), przewidują dla sal operacyjnych wymagania znacznie wyższe (25 h-1), tym bardziej obrazując nieadekwatność oparcia weryfikacji kompetencji posiadanych przez wykonawcę na realizacji apteki szpitalnej.

Dowód nr 1: *Wyciąg z Wytycznych projektowania, odbioru i eksploatacji systemów wentylacji i klimatyzacji dla podmiotów wykonujących działalność leczniczą.*

29. W kontekście omawianych wymagań dotyczących tego aby w każdej z referencyjnych inwestycji znajdował się komplet pomieszczeń wyszczególnionych w lit. a) warunku udziału w postępowaniu, Odwołujący wskazuje jednocześnie, że wymagania formułowane względem potencjalnych wykonawców **winny opierać się na proporcjonalności, nie zaś powielaniu zakresu do wykonania w ramach przyszłej realizacji.** Wychodząc jednocześnie naprzeciw oczekiwaniom Zamawiającego, dążącego do maksymalnego zabezpieczenia prawidłowości realizacji przedmiotowej inwestycji, Odwołujący podkreśla więc, że ta proporcjonalność stawianych warunków w zakresie wymaganych pomieszczeń charakteryzujących daną inwestycję winna doprowadzić co najmniej do możliwości łącznego wypełniania tych wymagań przez referencyjne inwestycje (za wyjątkiem konieczności wykazywania się pomieszczeniem Apteki Szpitalnej, która nie charakteryzując się żadnymi odrębnościami ponad inne wyszczególnione oddziały i pomieszczenia jest wymaganiem zupełnie zbytecznym). Uwzględniając, że – jak zostało to powyżej omówione – każdy ze szpitali czy zakładów opieki medycznej charakteryzuje się innym zakresem i rodzajem pomieszczeń, zmiana warunków poprzez dopuszczenie aby wykonawca wykazał fakt wykonania tożsamyh pomieszczeń w dowolnej konfiguracji (bez konieczności przypisywania każdego z wyszczególnionych pomieszczeń do każdej z referencyjnych inwestycji), doprowadzi do realności treści wymagań w tym zakresie, pozostawiając jednocześnie zabezpieczone interesy Zamawiającego. Przy takiej zmianie, planowana przez Zamawiającego weryfikacja umiejętności wykonania każdego z nowo projektowych pomieszczeń byłaby bowiem wciąż zapewniona, co przy jednoczesnej weryfikacji dwukrotności realizacji obiektów szpitalnych i zakładów opieki medycznej o wymaganej skali daje wystarczającą gwarancję wyłonienia wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania zamówienia.

30. Reasumując, wszystkie powyższe uwagi dotyczące sformułowanych przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu dotyczących doświadczenia wykonawcy, **Odwołujący podkreśla, że podnoszone przez niego wnioski o stosowną modyfikację nie wypaczają samej koncepcji Zamawiającego co do zakresu koniecznej weryfikacji,** dążą jedynie do urealnienia tychże wymagań. W konsekwencji, Odwołujący nie kwestionuje przede wszystkim doświadczenia w realizacji obiektów o określonej skali i wartości, dostrzegając też walor w



„krotności” doświadczenia tego rodzaju. Proponowane zmiany nie ingerują też co do zasady w założenie dotyczące konieczności weryfikacji poszczególnych kategorii robót czy pomieszczeń, a związane są jedynie z przyjęciem nieco innej koncepcji przypisania poszczególnych elementów do każdej z referencyjnych inwestycji.

31. W konsekwencji, zdaniem Odwołującego, wprowadzenie postulowanych zmian, nie będąc dolegliwym dla zabezpieczenia potrzeb i interesów Zamawiającego, umożliwi w ramach postępowania realną konkurencję, przekładającą się na możliwość pozyskania korzystniejszych ofert cenowych. Jak wykazywał Odwołujący w ramach uzasadnienia odwołania, w tym ramach przygotowanych zestawień tabelarycznych, przy utrzymaniu obecnych wymagań Zamawiającego, konkurencyjność postępowania została w sposób poważny zaburzona, naruszając w konsekwencji podstawowe zasady udzielania zamówień publicznych.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści Rozdziału 18 pkt 4) ppkt A SWZ poprzez nadanie jej następującego brzmienia:

Warunek ten zostanie spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że:

1) w okresie ostatnich *dziesięciu lat* przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończył dwa (2) zadania budowlane polegające na wykonaniu budowy obejmującej zakresem budynki szpitalne lub zakłady opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264), o wartości każdej roboty nie mniejszej niż 150.000.000 zł brutto (sto pięćdziesiąt milionów złotych) i powierzchni całkowitej min. 15 000 m². (Powierzchnia całkowita budynku jest zdefiniowana wg PN-ISO 9836:1997 w całym niniejszym dokumencie).

Każde z obu zadań obejmowało wykonanie, co najmniej:

- a) robót konstrukcyjnych,
- b) robót ogólnobudowlanych,
- c) robót elektrycznych i instalacji teletechnicznych tj. sygnalizacji pożaru, strukturalnej, przyzywowej, kontroli dostępu, telewizji dozorowej CCTV,
- d) robót sanitarnych, w tym: wodno - kanalizacyjnych, centralnego ogrzewania, ciepła technologicznego, chłodu, wentylacji i klimatyzacji oraz certyfikowanej jako wyrób medyczny instalacji gazów medycznych wraz z panelami przyłóżkowymi,
- e) przygotowanie dla Zamawiającego dokumentów niezbędnych do uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.**

Wymienione wyżej zadania obejmowały łącznie dodatkowo (każda z poszczególnych wymienionych poniżej pozycji musi być spełniona samodzielnie co najmniej przez jedno z ww. zadań):



- a) wykonanie Bloku Operacyjnego z minimum trzema salami operacyjnymi;**
- b) wykonanie oddziałów łóżkowych;**
- c) wykonanie Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii;**
- d) wykonanie Laboratorium;**
- e) wykonanie pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT);**
- f) koordynację dostawy lub dostawę aparatury medycznej powiązanej z infrastrukturą budynku, o wartości min. 5 mln zł brutto;
- g) wykonanie jednej sali hybrydowej na Bloku Operacyjnym;
- h) uzyskanie przez wykonawcę w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.**

2) w okresie ostatnich *dziesięciu lat* przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, należycie wykonał co najmniej jedną usługę polegającą na wykonaniu kompletnej dokumentacji projektowej (projekt budowlany, projekt wykonawczy, STWiORB) wraz z uzyskaniem prawomocnej decyzji o pozwoleniu na budowę obiektu szpitalnego lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264), przy czym Zamawiający wymaga aby każdy z takich kompletów dokumentacji projektowej będący przedmiotem takiej usługi spełniał dodatkowo następujące wymagania:

- dotyczył obiektu o powierzchni całkowitej min. 15 000 m² oraz kosztorysowej wartości budowy nie mniejszej niż 150.000.000,00 zł,
- obejmował zaprojektowanie Bloku Operacyjnego z minimum trzema salami operacyjnymi, oddziałów łóżkowych, Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii, Apteki Szpitalnej, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT);
- obejmował zaprojektowanie funkcji medycyny nuklearnej z systemem neutralizacji ścieków;
- obejmował zaprojektowanie jednej Sali hybrydowej na Bloku Operacyjnym.

Celem wykazania spełniania warunków, o których mowa w pkt 1) i 2) Wykonawca może posłużyć się tą samą inwestycją, zrealizowaną w formule „zaprojektuj i wybuduj”.

III. Uzasadnienie związane z kwestionowanymi warunkami udziału w postępowaniu oraz kryteriami oceny w zakresie dotyczącym wymaganego doświadczenia poszczególnych osób dedykowanych do realizacji zamówienia – zarzuty nr 3 i nr 4

III.1. Uwagi wstępne

1. Na wstępie Odwołujący ponownie podkreśla, że określenie warunków udziału w postępowaniu, ale też kryteriów oceny ofert jest decyzją Zamawiającego, który jako gospodarz postępowania ma uprawnienie do ustanawiania wymogów w tym zakresie w taki sposób, który pozwoli mu na kompleksowe osiągnięcie zamierzonego celu, jednak swoboda Zamawiającego w tym zakresie nie



ma charakteru nieograniczonego. **Po pierwsze, Zamawiający winien bowiem tak kształtować zarówno warunki udziału w postępowaniu, jak i kryteria oceny ofert aby pozwoliły mu one na wybór i premiowanie takiego wykonawcy, który jest zdolny do wykonania zamówienia i jednocześnie, którego oferta przedstawia konkretną przewagę, pozwalającą na ocenę, iż istotnie jest to oferta najlepsza z perspektywy warunków realizacyjnych danego zamówienia.** Zamawiający ma jednocześnie obowiązek dostosować warunki udziału w postępowaniu oraz kryteria oceny ofert w sposób adekwatny do przedmiotu zamówienia, do skali, zakresu, złożoności, rodzaju, a także wartości zamówienia. Po drugie, Zamawiający związany jest wytycznymi zawartymi w art. 16 ustawy Pzp, tj. zasadą proporcjonalności, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Wreszcie po trzecie, nadmierne i nieproporcjonalne podmiotowe wymagania zamawiającego nie mogą eliminować z postępowania wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia.

2. Na konieczność przestrzegania zasady proporcjonalności zwracała wielokrotnie uwagę tak Krajowa Izba Odwoławcza jak i Trybunał Sprawiedliwości (obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej), który wskazywał na konieczność przeprowadzenia testu proporcjonalności, o czym była już mowa w uwagach wstępnych odnoszących się do sformułowania warunku dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej. Przekładając tę zasadę na formułowane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu należałoby więc stwierdzić, że podjęte przez zamawiającego działania w tym zakresie służyć powinny zapewnieniu dostępu do udziału w postępowaniu wszystkim wykonawcom zdolnym do realizacji określonego zamówienia. W przypadku kryteriów oceny ofert, uwzględniając zasadę proporcjonalności powinny być one z kolei określane w taki sposób, który pozwoli na wyłonienie najkorzystniejszej oferty, a pomiędzy zawężeniem kręgu wykonawców z tego wynikającym, a korzyściami płynącymi z takiego opisanie tych kryteriów zachodzi rozsądna proporcja.
3. W celu prawidłowego, a przede wszystkim zgodnego z przepisami sformułowania warunków udziału w Postępowaniu Zamawiający musi przestrzegać podstawowych zasad ujętych w ramy art. 112 oraz 16 ustawy Pzp, a więc zobowiązany jest do działania z uwzględnieniem zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności. Działanie to służy umożliwieniu złożenia oferty jak najszerszemu gronu wykonawców, którzy są w stanie we właściwy sposób zrealizować zamówienie.
4. W odniesieniu do kryteriów oceny ofert, wskazać z kolei należy, że nade wszystko ustalone przez Zamawiającego kryteria oceny ofert powinny pozwolić na realne konkurowanie pomiędzy wykonawcami. Każdy z wykonawców dających rękojmię należytego wykonania zamówienia winien mieć szansę efektywnego konkurowania w kryteriach ustanowionych przez Zamawiającego. Na ten aspekt Krajowa Izba Odwoławcza zwracała uwagę przykładowo w wyroku z dnia 28 sierpnia 2018 r. (sygn. akt KIO 1611/18), gdzie wskazane zostało, że **„Kryteria oceny ofert nie mogą**



dyskryminować wykonawców, zdolnych do realizacji przedmiotu zamówienia oraz muszą zapewniać wykonawcom możliwość efektywnej i uczciwej konkurencji”.

Podobnie również Sąd Okręgowy w Krakowie w wyroku z dnia 27 czerwca 2012 r. (sygn. akt XII Ga 152/12): *Sformułowanie kryteriów oceny ofert stanowi niewątpliwie jedną z fundamentalnych czynności zamawiającego, dlatego też winna być ona dokonana z poszanowaniem zasady wyrażonej w art. 7 ust. 1 pzp. Zakazane są zatem takie kryteria oceny ofert, które, wprawdzie nie bezpośrednio, lecz pośrednio i potencjalnie mogą wpłynąć na ograniczenie konkurencji. (...) Przyjmuje się też, a stanowisko to nie budzi sprzeciwu tu. Sądu, że zamawiający, działając w granicach ustawy, może precyzować warunki zamówienia publicznego poprzez określenie kryteriów/ tu: głównie czasowych/ o ile nie są one wymogami zbędnymi i wygórowanymi. Ograniczenie uczciwej konkurencji jest niedopuszczalne, z tym że zakaz nie dotyczy konkurencji jako takiej. Dopuszczalne są warunki brzegowe jeśli są one możliwe do spełnienia przez przeciętnego wykonawcę/ wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 7 kwietnia 2009 r., III CA 88/09/. (...) Chodzi bowiem o to, że siwz kierowane są do szerszego kręgu ewentualnych wykonawców, nie tylko do tej jednej spółki. Winny być więc skonstruowane w taki sposób aby, z obiektywnego punktu widzenia, każdy z nich miał możliwość podjęcia realnej próby spełnienia maksymalnie punktowanych kryteriów. Inaczej mówiąc istota sprawy polega na tym czy maksymalnie punktowane kryteria są faktycznie dostępne dla wszystkich uczestników przetargu (...).*

5. W konsekwencji, Zamawiający formułując tak warunki udziału w postępowaniu, jak i kryteria oceny ofert winien każdorazowo wziąć pod uwagę możliwości rynkowe ich spełnienia przez wykonawców na tym rynku funkcjonujących, uwzględniając, że przy obecnej sytuacji na rynku budowlanym w Polsce i agresywnej konkurencji cenowej, pozbawienie wykonawców możliwości uzyskania maksymalnej punktacji w ramach kryteriów pozacenowych *de facto* eliminuje ich z danego postępowania. Jak podkreśliła Izba w wyroku z dnia 8 marca 2013 r. (sygn. akt KIO 426/13): „*obowiązkiem zamawiającego przy kształtowaniu wymagań stawianych wykonawcom jest nie tylko odniesienie się do przedmiotu zamówienia, ale też ocena sytuacji rynkowej*”.

III.2. Nadmierne wymagania dotyczące Dyrektora Projektu / Kontraktu

6. W ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.0. SWZ, Zamawiający sformułował następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące osób dedykowanych do pełnienia funkcji Dyrektora Projektu / Kontraktu:
 - a) *wykształcenie wyższe techniczne,*
 - b) *doświadczenie w pełnieniu funkcji przedstawiciela Generalnego Wykonawcy / Kierownika / Dyrektora Projektu / Kontraktu przy jednej robocie w formule „zaprojektuj i wybuduj” polegającej*



na nadbudowie, przebudowie lub budowie budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) od zawarcia umowy do pozwolenia na użytkowanie i protokołu odbioru zakończonego wynikiem pozytywnym, w kontrakcie o wartości co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m². Okres pełnienia funkcji wynosił co najmniej 18 miesięcy, włącznie z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).

7. Cechą tak zdefiniowanego warunku udziału w postępowaniu jest więc to, że Zamawiający oparł się na ściśle określonych i rozbudowanych parametrach referencyjnego doświadczenia osoby wskazanej do pełnienia funkcji Dyrektora Projektu / Kontraktu, wskazując na:

- kategorię budynku będącego przedmiotem referencyjnego doświadczenia (wyłącznie szpital lub zakłady opieki medycznej);
- wymóg ograniczenia liczby weryfikowanych budynków;
- wartość robót w ramach referencyjnego doświadczenia (150 mln zł brutto);
- powierzchnię całkowitą budynku (min. 15 tys. m²);
- szczegółowe pomieszczenia i oddziały wykonane w ramach referencyjnego doświadczenia;
- wymóg realizacji inwestycji w formule „zaprojektuj i wybuduj”;

z czego Odwołujący kwestionuje poniższe parametry, jako nie posiadające cech niezbędności i proporcjonalności do przedmiotu zamówienia:

- **wymóg ograniczenia liczby budynków weryfikowanych w ramach „doświadczenia szczegółowego” oraz wymóg ograniczenia weryfikowanego „doświadczenia szczegółowego” do realizacji budowy / przebudowy budynku**

8. W tym zakresie Odwołujący powołuje w całości argumentację zamieszczoną w ramach uzasadnienia dotyczącego osób wskazanych do pełnienia funkcji określonych w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ.

- **wymóg poszczególnych oddziałów i pomieszczeń w każdej z referencyjnych inwestycji**

9. W odniesieniu do wymagania, zgodnie z którym w referencyjnych inwestycji miałyby znaleźć się analogiczny „zestaw” pomieszczeń i oddziałów jak w przypadku projektowanego zadania, Odwołujący wskazuje, że takie wymaganie, na co Odwołujący wskazywał już w ramach zarzutu dotyczącego warunku udziału w Postępowaniu związanego z doświadczeniem zawodowym



wykonawcy, nie tylko abstrahuje od realnego związku nabywanych przez wykonawcę kompetencji, ale też nie uwzględnia obowiązującego w Polsce systemu zabezpieczenia opieki zdrowotnej.

10. W związku z powyższym, w odniesieniu do tego elementu warunku udziału w Postępowaniu w zakresie osób dedykowanych do pełnienia funkcji Dyrektora Projektu / Kontraktu, dotyczącym tego, aby w każdej z referencyjnych inwestycji znajdował się komplet pomieszczeń wyszczególnionych w ramach Rozdziału 18 pkt 4) B. lit. B.0. SWZ, Odwołujący ponownie podkreśla, że wymagania formułowane względem potencjalnych wykonawców **winny opierać się na proporcjonalności, nie zaś powielaniu zakresu do wykonania w ramach przyszłej realizacji**. W przypadku osoby kierownika kontraktu, którego rolą jest wyłącznie pełnienie funkcji menadżerskich, o jego kompetencji świadczy **nadzorowanie projektu o określonej skali, co w przedmiotowym przypadku reprezentowane jest poprzez wartość i powierzchnię referencyjnego obiektu**. Szczegółowy zakres budowy tegoż obiektu z perspektywy zarządzania jego realizacją nie ma natomiast większego znaczenia, stąd oparcie weryfikacji na szczegółowych wymaganiach co do rodzaju pomieszczeń wchodzących w skład danej realizacji nie znajduje uzasadnienia, zwłaszcza, że jak podkreślano w innych częściach uzasadnienia niniejszego pisma wyszczególnione przez Zamawiającego pomieszczenia także co do aspektu budowlanego miałyby zbyt daleko idący charakter.

- **wymóg realizacji inwestycji w formule „zaprojektuj i wybuduj”**

11. W ramach cytowanych na wstępie warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający sformułował wymaganie aby referencyjna inwestycja zrealizowana została w formule „zaprojektuj i wybuduj”. Zdaniem Odwołującego takie zastrzeżenie nie posiada cech niezbędności i proporcjonalności, uwzględniając, że **osoby wskazane do pełnienia funkcji Dyrektora Projektu / Kontraktu, pełnią de facto funkcje menedżerskie, a więc nadzorują prace wykonywane w ramach realizowanych inwestycji**. W ocenie Odwołującego, takie określenie elementów ocenianego doświadczenia nie oddaje też realiów rynkowych związanych z nabywaniem określonych kompetencji, a zatem jednocześnie rezygnacja z tak określonego parametru nie niesie dla Zamawiającego ryzyka zmniejszonej jakości świadczenia.
12. W ocenie Odwołującego, z punktu widzenia Zamawiającego, kluczowe dla weryfikacji posiadania przez osoby wskazane przez wykonawców do pełnienia funkcji Dyrektora Projektu / Kontraktu odpowiednich kompetencji i doświadczenia, są w nawiązaniu do sformułowanego przez Zamawiającego warunku – wartość robót w ramach referencyjnego doświadczenia i całkowita powierzchnia referencyjnego budynku. Odwołujący akceptuje tak sformułowany stopień tej weryfikacji, akcentując dodatkowo, że są to czynniki, które w odniesieniu do osób pełniących funkcje menedżerskie w najpełniejszy sposób obrazują nabyte kompetencje.



13. Nawet jeśli jednak uznać, że aspekt projektowania z perspektywy kompetencji Kierownika kontraktu miałyby swoje uzasadnienie, to podobnie jak zaprezentowano to w uzasadnieniu dotyczącym warunków udziału w postępowaniu związanych z doświadczeniem wykonawcy, wskazania wymaga, że przy tego rodzaju inwestycjach jak będące przedmiotem niniejszego zamówienia, aspekt projektowania może pojawiać się w różnej formie – przeprojektowania, stworzenia dokumentacji zamiennej czy warsztatowej. **Zamawiający niezasadnie więc koncentruje się wyłącznie na klasycznej formule „zaprojektuj i wybuduj”,** uwzględniając, że skoro rolą kierownika kontraktu jest nadzorowanie i koordynowanie prac wykonywanych w ramach danej inwestycji, a czynności projektowe realizowane są przez profesjonalne biura projektowe, skala tych prac projektowych dla wykonywanej koordynacji nie ma w istocie większego znaczenia.
14. Niezasadność takiego zawężającego sformułowania wymagań względem Kierownika kontraktu unaoczniona jest tym bardziej jeśli uwzględnić, co również Odwołujący podkreślał we wcześniejszej części uzasadnienia, że **realizacja obiektów szpitalnych o takiej skali i wartości standardowo przeprowadzana jest w formule „buduj”.** W konsekwencji, aby uzyskać gwarancję dedykowania do realizacji przedmiotowego zamówienia osoby aktywnej zawodowo o realnych (a nie formalnych) kompetencjach, warunek udziału w postępowaniu winien ulec modyfikacji, umożliwiającej dostęp do zamówienia szerszemu kręgowi kompetentnej kadry menadżerskiej. W związku z tym jeśli to aspekt formuły prowadzonego postępowania byłby z perspektywy zamawiającego kluczowy, to obniżeniu powinny wówczas ulec inne parametry (związane z wartością czy powierzchnią użytkową). Łączne spełnianie wszystkich zidentyfikowanych w ramach tego warunku wymagań abstrahuje bowiem od realiów rynkowych związanych z wykonywaniem obiektów tego rodzaju.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:

- **modyfikację treści Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.0. SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

Dyrektora Projektu / Kontraktu spełniającego następujące wymagania:

a) wykształcenie wyższe techniczne,

*b) doświadczenie w pełnieniu funkcji przedstawiciela Generalnego Wykonawcy/Kierownika/Dyrektora Projektu/Kontraktu przy jednej robocie ~~w formule „zaprojektuj-i wybuduj”~~ polegającej na nadbudowie **i/lub** przebudowie **i/lub** budowie **i/lub** rozbudowie budynku/**zespołu budynków** szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) od zawarcia umowy do pozwolenia na*



użytkowanie i protokołu odbioru zakończonego wynikiem pozytywnym, w kontrakcie o wartości co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej **budynku/zespołu budynków** nie mniejszej niż 15 000 m². Okres pełnienia funkcji wynosił co najmniej 18 miesięcy, włącznie z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. **W skład realizacji inwestycji wchodził również element projektowania w postaci np. wykonania dokumentacji zamiennej, projektów wykonawczych czy warsztatowych.**

~~Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów Łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).~~

Alternatywnie

B.0. Dyrektora Projektu / Kontraktu spełniającego następujące wymagania:

a) wykształcenie wyższe techniczne,

*b) doświadczenie w pełnieniu funkcji przedstawiciela Generalnego Wykonawcy/Kierownika/Dyrektora Projektu/Kontraktu przy jednej robocie w formule „zaprojektuj i wybuduj” polegającej na nadbudowie **i/lub** przebudowie **i/lub** budowie **i/lub rozbudowie budynku/zespołu budynków** szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) od zawarcia umowy do pozwolenia na użytkowanie i protokołu odbioru zakończonego wynikiem pozytywnym, w kontrakcie o wartości co najmniej **60 000 000 zł brutto** (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej budynku/zespołu budynków nie mniejszej niż **8 000 m²**. Okres pełnienia funkcji wynosił co najmniej 18 miesięcy, włącznie z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.*

III.3. Nadmierne wymagania dotyczące Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej

1. W ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ, Zamawiający sformułował następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące osób dedykowanych do pełnienia funkcji Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej w sposób następujący:

Kierownik budowy

a) wykształcenie wyższe techniczne,

b) uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjnobudowlanej,



c) minimum 10 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy/robót potwierdzone wpisami do dziennika budowy,

d) doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy nadbudowie, budowie lub przebudowie budynku szpitala (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264), Okres pełnienia funkcji wynosił co najmniej 18 miesięcy, włącznie z uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m². Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).

Kierownik robót sanitarnych

a) wykształcenie wyższe techniczne,

b) uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych wodociągowych i kanalizacyjnych,

c) minimum 10 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót potwierdzone wpisami do dziennika budowy,

d) doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy budowie lub przebudowie budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m². Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).

Kierownik robót elektrycznych

- wykształcenie wyższe techniczne,

- uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych,

- minimum 10 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót elektrycznych potwierdzone wpisami do dziennika budowy,

- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót elektrycznych (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne



zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy nadbudowie, budowie lub przebudowie budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych), i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m². Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).

Kierownik robót branży telekomunikacyjnej

- wykształcenie wyższe techniczne,
- uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności telekomunikacyjnej,
- minimum 10 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót w specjalności telekomunikacyjnej potwierdzone wpisami do dziennika budowy,
- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót w specjalności telekomunikacyjnej (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy nadbudowie, budowie lub przebudowie budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych), i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m². Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).

2. Jednocześnie, zbliżone parametry referencyjnego doświadczenia użyte zostały przez Zamawiającego w ramach opisu **kryteriów oceny ofert** dotyczących:

- a) Kierownika budowy (Rozdział 15.1 pkt 2 lit. a) SWZ),
- b) Kierownika robót w specjalności instalacyjnej, w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych sanitarnych (Rozdział 15.1 pkt 2 lit. b) SWZ),
- c) Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych (Rozdział 15.1 pkt 2 lit. c) SWZ),
- d) Projektanta specjalności architektonicznej - koordynatora zespołu projektowego (Rozdział 15.1 pkt 2 lit. d) SWZ).

3. W ramach tych kryteriów oceny ofert Zamawiający przyjął przy tym konstrukcję dodatkowego punktowania inwestycji wykraczających ponad inwestycje wskazane celem potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, przy założeniu możliwości



uzyskania 2 pkt za każdą dodatkową inwestycję, jednak maksymalnie 6 pkt w ramach doświadczenia każdej z osób:

2	Doświadczenie osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (DK)	10%	<p>W kryterium „doświadczenie osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi” Zamawiający oceniać będzie dodatkowe doświadczenie osób (nie wliczając doświadczenia potwierdzającego spełnianie warunków), o których mowa w punkcie 18.1 ppkt 4) SWZ</p> <p><u>a) osoba wskazana na kierownika budowy:</u> - za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika budowy przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie budynku należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5 000 m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto – 2 pkt. za każdą wskazaną budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę pod warunkiem, że okres pełnienia funkcji kierownika budowy trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;</p> <p>Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie 6 pkt.</p> <p><u>b) osoba wskazana na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych sanitarnych:</u> - za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika robót sanitarnych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5 000m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto, – 2 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę pod warunkiem, że okres pełnienia</p>
---	--	-----	--

	<p>funkcji kierownika robót sanitarnych trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;</p> <p>Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie 6 pkt.</p> <p><u>c) osoba wskazana na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych:</u> - za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika robót elektrycznych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5000m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto, – 2 pkt. za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę pod warunkiem, że okres pełnienia funkcji kierownika robót elektrycznych trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;</p> <p>Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie 6 pkt.</p>
--	---

4. W odniesieniu do warunku udziału w Postępowaniu, cechą wspólną tak zdefiniowanych wymagań względem Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej jest więc:

- weryfikowanie zdobytego doświadczenia,
- weryfikowanie posiadanych przez ww. osoby uprawnień zawodowych,
- weryfikowanie globalnej skali doświadczenia zawodowego w pełnieniu określonej funkcji (dalej również jako „**doświadczenie ogólne**”),
- weryfikowanie doświadczenia zawodowego w ramach inwestycji o konkretnych parametrach [ściśle określony rodzaj prac, funkcje obiektów referencyjnych, powierzchnia



obiektów referencyjnych, wartość prac, okres zaangażowania w realizację danej inwestycji [dalej również jako „**doświadczenie szczegółowe**”],

z czego Odwołujący kwestionuje poniższe parametry, jako nie posiadające cech niezbędności i proporcjonalności w odniesieniu do przedmiotu zamówienia:

- **wymóg globalnego czasookresu „doświadczenia ogólnego” wymaganego względem Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej**
5. W odniesieniu do „ogólnego” doświadczenia zawodowego w pełnieniu określonych funkcji, Zamawiający sformułował w odniesieniu do Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej wymóg 10 - letniego doświadczenia zawodowego. Powyższe, w połączeniu z dodatkowymi wymaganiami dotyczącymi doświadczenia tych osób (konkretne inwestycje o ściśle określonych parametrach), czyni zdaniem Odwołującego powyższe wymagania, wymaganiami nieadekwatnymi.
6. Tak jak zostało to przytoczone na wstępie niniejszej części uzasadnienia odwołania, warunki udziału w postępowaniu winny posiadać walor niezbędności, a więc ograniczać krąg potencjalnych wykonawców w jak najmniejszym stopniu. Co więcej, Zamawiający winien wziąć też pod uwagę sytuację rynkową i obowiązujące na rynku standardy względem inwestycji o analogicznym przedmiocie.
7. Analiza analogicznych postępowań ogłoszonych i zrealizowanych na przestrzeni ostatnich lat obrazuje z kolei, że formułowanie względem Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej wymagań opartych na 10 – letnim stażu zawodowym, w połączeniu z legitymowaniem się konkretnymi inwestycjami referencyjnymi o ściśle określonych parametrach, stanowi **wymóg o niespotykanym charakterze, znacznie ograniczającym krąg wykonawców taką kadrą dysponujących**. Standardowo bowiem w postępowaniach o zbliżonym charakterze z ostatnich lat, **wymagania względem Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej oparte były na 5-letnim stażu zawodowym oraz legitymowaniu się konkretną inwestycją referencyjną zdefiniowaną przez zamawiającego**. Takie wymagania (oparte na nie większym niż 5- letnim stażu zawodowym w pełnieniu funkcji) sformułowane zostały przykładowo w ramach zbliżonego pod względem wielkości i stopnia skomplikowania przedmiotu zamówienia postępowania na **budowę budynku szpitala dla potrzeb bloku operacyjnego, oddziałów szpitalnych, zaplecza diagnostyczno-laboratoryjnego i**



rehabilitacji” wraz z dostawą sprzętu – zadanie nr 91575 (Wojskowy Szpital Kliniczny w Krakowie). Co również istotne, Zamawiający w ramach postępowania na „Budowę Centralnego Zintegrowanego Szpitala Klinicznego w Poznaniu - centrum medycyny interwencyjnej (etap I CZSK) w zakresie Modułów 1, 2a, 2b i 3b w formule „zaprojektuj i wybuduj” w ogóle nie zdecydował się na sformułowanie elementu warunku udziału w Postępowaniu dla potencjału osobowego polegającego na ograniczaniu okresu referencyjnego posiadanego przez poszczególnych specjalistów doświadczenia.

8. Standardowy i aprobowany charakter, 5-letniego doświadczenia zawodowego Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej jest o tyle uzasadniony, że **już 5-letnie doświadczenie na tego typu stanowisku gwarantuje posiadanie wiedzy i umiejętności przez osobę powołaną do sprawowania wymienionych funkcji, które z powodzeniem przełożyć można na realizację przedmiotowego zamówienia.** Brak jest zatem uzasadnienia do zawężania kręgu podmiotów ubiegających się o uzyskanie zamówienia poprzez bezpodstawne podwyższenie wymogu doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia w tym zakresie. Wymóg 5-letniego stażu zawodowego, będącego wszak znaczącym okresem, w połączeniu z wymaganiem legitymowania się „doświadczeniem szczegółowym” determinuje w konsekwencji możliwość skierowania do realizacji przedmiotowego zamówienia z jednej strony osoby doświadczonej w realizacji inwestycji o zbliżonej skali i poziomie skomplikowania, z drugiej zaś osoby aktywnej zawodowo, mogącej realnie poświęcić swój czas i zaangażowanie w tego typu realizację.
9. Nie może bowiem umknąć z pola widzenia, że samo już weryfikowanie przez Zamawiającego „doświadczenia szczegółowego” osoby dedykowanej do pełnienia funkcji Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej, które w tym przypadku same w sobie są już wymaganiami wygórowanymi i szczegółowymi, daje gwarancję posiadania przez daną osobę adekwatnej wiedzy i doświadczenia, wystarczającej dla realizacji przedmiotowego zamówienia. Ogólny, 10-letni staż zawodowy nie niesie natomiast za sobą większej wartości, mogąc sprawiać jedynie iluzoryczne wrażenie o „większym” doświadczeniu zawodowym, stanowiąc w konsekwencji jedynie nieuzasadnioną barierę w dostępie do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego realizacji. **Ogólny staż zawodowy, wobec braku jakichkolwiek szczegółowych wymagań względem niego, może być bowiem zdobyty na inwestycjach o zupełnie innej charakterystyce niż przedmiotowe zamówienie, nie dając więc Zamawiającemu gwarancji pozyskania kandydata posiadającego realnie „lepsze” przygotowanie zawodowe niż osoby z 5 – letnim doświadczeniem zawodowym w pełnieniu funkcji Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej.** To nie długość doświadczenia, ale jego „jakość” rozumiana jako



zaangażowanie w projekty o konkretnych parametrach jest bowiem nośnikiem wiedzy i doświadczenia, które mogą być konstruktywnie przełożone na przedmiotową inwestycję.

10. Adekwatność nie dłuższego niż 5-letni okres doświadczenia zawodowego osób wskazywanych na stanowisku Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej dla wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniach publicznych z zakresu robót budowlanych kilkakrotnie potwierdzana była również przez Krajową Izbę Odwoławczą. Przykładowo w wyroku z dnia 15 lipca 2013 r. (sygn. akt KIO 1586/13) wskazane zostało, że *„zdaniem Izby, wymóg legitymowania się przez **inżyniera koordynatora budowy i kierownika budowy dziesięcioletnim doświadczeniem zawodowym jest warunkiem nadmiernym, nieuzasadnionym potrzebą zapewnienia, że zamówienie będzie wykonywane przez odpowiednio wykwalifikowaną kadre(...). W związku z powyższym Izba nakazała Zamawiającemu dokonanie modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez obniżenie wymaganego okresu doświadczenia zawodowego dla inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy, uznając, że **wymóg pięcioletniego stażu, wraz z pozostałymi elementami sformułowanych przez Zamawiającego warunków, w sposób wystarczający zapewnia posiadanie stosownego doświadczenia, adekwatnego do stopnia skomplikowania przedmiotu zamówienia.**”*** Izba zajmując takie stanowisko wzięła pod uwagę fakt, że długość praktyki zawodowej w przedmiotowym przypadku, analogicznie jak w okolicznościach niniejszej sprawy, była tylko jednym z elementów sformułowanego przez zamawiającego warunku. Obok odpowiednio długiego stażu zamawiający wymagał bowiem, aby osoby wskazane do pełnienia funkcji inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy legitymowały się doświadczeniem w realizacji inwestycji określonego rodzaju i wartości.
11. Reasumując, Odwołujący wnioskuje o modyfikację warunków dotyczących ogólnego stażu zawodowego Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej, określonych w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ poprzez zmniejszenie wymiaru ogólnego doświadczenia zawodowego do 5 lat.
- **wymóg ograniczenia liczby budynków weryfikowanych w ramach „doświadczenia szczegółowego”**
12. Zamawiający definiując wymagania dotyczące referencyjnych inwestycji, za pomocą których osoby wskazane do pełnienia poszczególnych funkcji, zdefiniowanych w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ (i analogicznie w ramach opisu kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. a) - lit. c) SWZ) mają wykazywać zdobyte przez siebie doświadczenie, ograniczył je do inwestycji polegającej na realizacji „budynku” (l. poj.) szpitala. Tym samym domniemywać można, że Zamawiający uznał, że tego rodzaju kwalifikacja czy ograniczenie pozwoli mu w największym



stopniu zbadać kwalifikacje osób wskazanych do pełnienia poszczególnych funkcji. W ocenie Odwołującego, za podstawę przyjmując § 14 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie szczegółowych wymagań, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia i urządzenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą (tj. z dnia 17 stycznia 2022 r., Dz.U. z 2022 r., poz. 402, dalej jako: „Rozporządzenie Ministra Zdrowia”): *Pomieszczenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą lokalizuje się w samodzielnym budynku albo **w zespole budynków***.

13. W tym miejscu warto jednak również zwrócić uwagę na fakt, że z perspektywy Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej (i analogicznie w ramach opisu kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. a) - lit. c) SWZ, z perspektywy wskazanych tam specjalistów) fakt, czy dany specjalista realizuje swoje zadania na jednym obiekcie, czy zespole obiektów, nie ma większego znaczenia w zakresie wykonania zadań, do których jest zobligowany. Niezależnie od tego, czy mówimy o jednym budynku, czy zespole budynków, obiekty te charakteryzują się analogicznymi cechami administracyjnymi, technicznymi i prawnymi, nie posiadając zasadniczo żadnych odrębności, które uzasadniałyby zastosowane przez Zamawiającego ograniczenie do jednego tylko budynku. Na takie stanowisko zdaje się też wskazywać ustawodawca w cytowanym powyżej § 14 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia.
14. Niezrozumiałym (a być może uczynionym nieświadomie) jest więc dyskwalifikacja zespołu budynków w ramach procedury badania referencyjnego doświadczenia, skoro podczas jego realizacji tak Kierownik budowy jak i Kierownik robót sanitarnych, Kierownik robót elektrycznych, Kierownik robót branży telekomunikacyjnej (i analogicznie Kierownik budowy, Kierownik robót w specjalności instalacyjnej, w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych sanitarnych oraz Kierownik robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych) mają możliwość nabycia analogicznych (a niejednokrotnie wręcz wyższych) kompetencji. **W tym kontekście Odwołujący podkreśla, że przy obecnym brzmieniu wymagań zdefiniowanych przez Zamawiającego dyskwalifikacji podlegałyby osoby posiadające doświadczenie w realizacji zespołu budynków, tak samo jak pojedyncze budynki skomplikowane konstrukcyjnie czy podlegające takim samym standardom bezpieczeństwa.**
15. Co za tym idzie, powyższa argumentacja wskazuje, że wprowadzone przez Zamawiającego ograniczenie referencyjnych obiektów (w zakresie warunku i kryterium) wyłącznie do „budynków”, nie posiada cech niezbędności, eliminując z postępowania osoby, które posiadają kompetencje, zdobyte podczas realizacji zespołu budynków, które bez przeszkód wykorzystać można podczas przedmiotowej realizacji.



16. Reasumując, wprowadzone przez Zamawiającego ograniczenie do pojedynczego budynku, w którym zdobyte zostało referencyjne doświadczenie Kierownika budowy jak i Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej (i analogicznie w zakresie kryterium w odniesieniu do Kierownika budowy, Kierownika robót w specjalności instalacyjnej, w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych sanitarnych oraz Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych) nie posiada cech niezbędności i nie jest uzasadnione ani przedmiotem realizacji ani zakresem kompetencji możliwych do zdobycia odpowiednio przez osoby wskazane na wymienione stanowiska. O zakresie zdobytych przez te osoby kompetencji świadczyć będzie charakterystyka danego obiektu referencyjnego, która została opisana przez Zamawiającego przede wszystkim poprzez określenie wymaganych parametrów i skali obiektu referencyjnego. **To tego typu parametry jak powierzchnia obiektu czy jego wartość obrazując wymaganą skalę i poziom skomplikowania inwestycji definiują bowiem zakres posiadanych umiejętności kadry kierowniczej, względem których funkcja obiektu ma charakter wtórny.**
17. W konsekwencji, Odwołujący wnioskuje o modyfikację wymagań dotyczących doświadczenia szczegółowego Kierownika budowy jak i Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej, o których mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ (i analogicznie w ramach kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. a) - lit. c) SWZ) poprzez rozszerzenie zakresu opisanych w tych wymaganiach obiektów na zespoły budynków.
- **wymóg ograniczenia weryfikowanego „doświadczenia szczegółowego” do realizacji budowy / przebudowy budynku**
18. Zamawiający definiując wymagania dotyczące referencyjnych inwestycji, za pomocą których osoby wskazane do pełnienia poszczególnych funkcji, zdefiniowanych w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ (i analogicznie w ramach opisu kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. a) - lit. c) SWZ) mają wykazywać zdobyte przez siebie doświadczenie, ograniczył je do inwestycji polegającej na realizacji budowy lub przebudowy budynku. Tym samym Zamawiający zdaje się ograniczać badanie referencyjnych inwestycji tylko do tych dwóch typów realizacji. W ocenie Odwołującego tymczasem, za podstawę przyjmując treść art. 3 pkt 6) ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U. z 2022, poz. 2206), wykonawcy powinni mieć możliwość wskazywania w ramach referencyjnego doświadczenia różnych rodzajów „budowy” w rozumieniu Prawa budowlanego, w tym również tych wprost wymienionych w treści wskazanego przepisu, tj. **odbudowę, rozbudowę i nadbudowę obiektu budowlanego**. O ile w ocenie Odwołującego taka powinna być generalnie interpretacja sformułowanego przez Zamawiającego warunku udziału



w postępowaniu (oraz kryterium oceny w odniesieniu do poszczególnych specjalistów), to jednak ze względu na pewną niespójność poszczególnych postanowień dokumentacji i – jak się wydaje – zamienne stosowanie przez Zamawiającego pojęć „rozbudowa” czy „nadbudowa”, zarzut w argumentowanym kształcie w ocenie Odwołującego jest uzasadniony.

19. W konsekwencji, Odwołujący wnioskuje o modyfikację wymagań dotyczących doświadczenia szczegółowego Kierownika budowy jak i Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej, o których mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ (i analogicznie w ramach kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. a) - lit. c) SWZ) poprzez rozszerzenie typu realizacji w ten sposób, że w odniesieniu do każdej osoby wchodzącej w skład potencjału osobowego możliwe będzie wykazanie się realizacją budowy, w tym odbudowy, rozbudowy i nadbudowy lub przebudowy.

- **wymóg poszczególnych oddziałów i pomieszczeń w każdej z referencyjnych inwestycji**

20. W ramach Rozdziału 18 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ w odniesieniu do Kierownika budowy, Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej, Zamawiający sformułował wymagania, zgodnie z którymi w każdej z referencyjnych inwestycji miałyby znaleźć się analogiczny „zestaw” pomieszczeń i oddziałów jak w przypadku projektowanego zadania. Takie wymaganie, na co Odwołujący wskazywał już w ramach zarzutu dotyczącego warunku udziału w Postępowaniu związanego z doświadczeniem zawodowym wykonawcy, nie tylko abstrahuje od realnego związku nabywanych przez wykonawcę kompetencji, ale też nie uwzględnia obowiązującego w Polsce systemu zabezpieczenia opieki zdrowotnej.

21. W związku z powyższym, w odniesieniu do tego elementu warunku udziału w Postępowaniu w zakresie osób dedykowanych do pełnienia funkcji określonych w ramach Rozdziału 18 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ Odwołujący podsumowuje jedynie swoje stanowisko, zgodnie z którym weryfikacja kompetencji posiadanych przez wykonawcę w ogóle nie powinna odbywać się w oparciu o wyszczególnianie oddziałów i pomieszczeń mających charakteryzować daną placówkę. W takim przypadku i w sytuacji utrzymania przez Zamawiającego pierwotnie sformułowanych wymagań co do rodzaju oddziałów i pomieszczeń mających znajdować się w każdym referencyjnym obiekcie, szereg z tego typu budynków zostałaby bezpodstawnie zdyskwalifikowana.

22. W kontekście zatem omawianych wymagań dotyczących tego aby w każdej z referencyjnych inwestycji znajdował się komplet pomieszczeń wyszczególnionych w ramach Rozdziału 18 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ, Odwołujący wskazuje jednocześnie, że wymagania formułowane względem potencjalnych wykonawców **winny opierać się na proporcjonalności, nie zaś powielaniu zakresu do wykonania w ramach przyszłej realizacji.** Wychodząc jednocześnie naprzeciw oczekiwaniom Zamawiającego, dążącego do maksymalnego zabezpieczenia prawidłowości realizacji przedmiotowej inwestycji, Odwołujący podkreśla więc, że ta proporcjonalność stawianych



warunków w zakresie wymaganych pomieszczeń charakteryzujących daną inwestycję winna doprowadzić co najmniej do możliwości łącznego wypełniania tych wymagań przez referencyjne inwestycje (za wyjątkiem konieczności wykazywania się pomieszczeniem Apteki Szpitalnej, która nie charakteryzując się żadnymi odrębnościami ponad inne wyszczególnione oddziały i pomieszczenia jest wymaganiem zupełnie zbytecznym). Uwzględniając, że – jak zostało to powyżej omówione – każdy ze szpitali czy zakładów opieki medycznej charakteryzuje się innym zakresem i rodzajem pomieszczeń, zmiana warunków poprzez dopuszczenie aby wykonawca wykazał fakt wykonania tożsamyh pomieszczeń w dowolnej konfiguracji (bez konieczności przypisywania każdego z wyszczególnionych pomieszczeń do każdej z referencyjnych inwestycji), doprowadzi do realności treści wymagań w tym zakresie, pozostawiając jednocześnie zabezpieczone interesy Zamawiającego. Przy takiej zmianie, planowana przez Zamawiającego weryfikacja umiejętności wykonania każdego z nowo projektowych pomieszczeń byłaby bowiem wciąż zapewniona, co przy jednoczesnej weryfikacji dwukrotności realizacji obiektów szpitalnych i zakładów opieki medycznej o wymaganej skali daje wystarczającą gwarancję wyłonienia wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania zamówienia.

- **ograniczenie obiektów referencyjnych ze względu na funkcję jaką pełnią w odniesieniu do osoby wskazanej do pełnienia funkcji kierownika robót branży telekomunikacyjnej**

23. Zamawiający definiując wymagania dotyczące referencyjnych inwestycji, zdefiniowanych w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.4. SWZ, mających być przedmiotem doświadczenia szczegółowego osoby wskazanej na stanowisko kierownika robót branży telekomunikacyjnej, ograniczył je do określonej kategorii budynków, tj. budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264). **Innymi słowy, wprowadzając w zakresie tego wymogu ograniczenie do określonej kategorii obiektów budowlanych, Zamawiający kierował się wyłącznie funkcją, jaką dane obiekty pełnią (analogiczną do funkcji obiektu realizowanego w ramach przedmiotowego postępowania), abstrahując od tego, że z perspektywy kierownika robót branży telekomunikacyjnej funkcja obiektu nie ma większego znaczenia dla czynności, do wykonania których jest on zobligowany.**

24. Należy bowiem podkreślić, że bez względu na to czy obiekt przeznaczony jest do pełnienia funkcji szpitalnej czy też nie, w zakresie czynności wykonywanych przez kierownika robót branży telekomunikacyjnej, wykonuje się je w sposób analogiczny również w innych rodzajach obiektów, a specjaliści uzyskują analogiczne kompetencje.

25. Potwierdzeniem powyższej tezy jest chociażby analiza treści Wydawnictwa SEKOCENBUD, zawierającego bogaty wybór cen i wskaźników, przeznaczonych do sporządzania wszelkiego



typu kalkulacji, opracowań i analiz, powszechnie stosowanego w ramach realizacji inwestycji budowlanych. W ramach rzeczzonego publikatora zobrazowana jest struktura wyceny (a w konsekwencji sposób realizacji) różnych obiektów budowlanych, z której to wyprowadzić można następujące wnioski:

Tabela nr 1

Porównanie struktury wyceny obiektów należących do grupy PKOB wskazanej przez Zamawiającego oraz innych obiektów kubaturowych użyteczności publicznej na podstawie publikatora Sekocenbud, III kwartał 2022 r.						
Lp	Rodzaj obiektu	Konstrukcje i elementy budowlane	Instalacje i urządzenia techniczne			
			Instalacje sanitarne	Instalacje elektryczne	Instalacje teletechniczne (niskoprądowe)	Pozostałe (specyficzne dla użytkowania obiektu)
Przykładowe inne obiekty kubaturowe użyteczności publicznej						
3	Budynek sądu rejonowego (PKOB 1220)	73,5%	13,2%	4,8%	6,3%	2,3%
4	Budynek dydaktyczny szkolnictwa wyższego (PKOB 1263)	77,5%	13,0%	5,1%	2,4%	1,9%
5	Przychodnia zdrowia – specjalistyczne centrum usług medycznych	69,5%	19,0%	6,3%	3,5%	1,8%



6	Szpital chirurgii laparoskopowej i klasycznej z przychodnią (PKOB 1264)	68,7%	18,8%	9,0%	2,2%	1,1%
---	--	-------	-------	------	------	------

26. Powyższe zestawienie wskazuje, że obiekt kubaturowy, który ma być przedmiotem niniejszej realizacji (szpital) nie cechuje się pod kątem budowlanym w zasadzie żadnymi odrębnościami w porównaniu z innymi kubaturowymi obiektami użyteczności publicznej, nie pełniącymi takiej funkcji. **Wycena (a w konsekwencji realizacja) takiego obiektu i innych obiektów kubaturowych użyteczności publicznej opiera się na zbliżonych założeniach, co obrazuje analogiczna struktura wyceny robót konstrukcyjnych i instalacyjnych, oscylująca w granicach: ok. 70% roboty konstrukcyjne; ok. 30% roboty instalacyjne.**

27. **W tym kontekście odwołujący podkreśla, że przy obecnym brzmieniu wymagań zdefiniowanych przez Zamawiającego dyskwalifikacji podlegałyby osoby posiadające doświadczenie w realizacji obiektów o zbliżonym skomplikowaniu konstrukcyjnym i zaawansowaniu.**

28. Co za tym idzie, powyższa argumentacja wskazuje, że wprowadzone przez Zamawiającego ograniczenie referencyjnych obiektów wyłącznie do budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264), eliminując z postępowania osoby, które posiadają kompetencje, zdobyte podczas realizacji innych obiektów użyteczności publicznej, które bez przeszkód wykorzystać można podczas przedmiotowej realizacji.

29. Reasumując, wprowadzone przez Zamawiającego ograniczenie rodzaju obiektów, w których zdobyte zostało referencyjne doświadczenie kierownika robót branży telekomunikacyjnej nie posiada cech niezbędności i nie jest uzasadnione tak przedmiotem realizacji jak i zakresem kompetencji możliwych do zdobycia.

30. W konsekwencji, Odwołujący wnioskuje o modyfikację wymagań dotyczących doświadczenia szczegółowego kierownika robót branży telekomunikacyjnej, o którym mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.4. SWZ poprzez rozszerzenie zakresu opisanych w tych wymaganiach obiektów na obiekty użyteczności publicznej bez względu na pełnioną przez nie funkcję.



Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:

- **modyfikację treści Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.1-4. SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

B.1 Kierownika budowy, spełniającego następujące wymagania:

- a) wykształcenie wyższe techniczne,*
- b) uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,*
- c) minimum ±0 5 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy/robót potwierdzone wpisami do dziennika budowy,*
- d) doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy nadbudowie i/lub budowie i/lub przebudowie **i/lub rozbudowie** budynku/**zespołu budynków** szpitala (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264), Okres pełnienia funkcji wynosił co najmniej 18 miesięcy, włącznie z uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na użytkowanie, o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej budynku/**zespołu budynków** nie mniejszej niż 15 000 m².*

~~Prace obejmowały wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) oraz dodatkowo co najmniej jednego z wymienionych zakresów: Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).~~

B.2 Wykonawca dysponuje osobą do pełnienia funkcji kierownika robót sanitarnych posiadającą:

- a) wykształcenie wyższe techniczne,*
- b) uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych wodociągowych i kanalizacyjnych,*
- c) minimum ±0 5 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót potwierdzone wpisami do dziennika budowy,*
- d) doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy **nadbudowie i/lub** budowie **i/lub** przebudowie **i/lub rozbudowie** budynku/**zespołu budynków** szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (sto pięćdziesiąt milionów złotych) i pow. całkowitej budynku/**zespołu budynków** nie mniejszej niż 15 000 m².*



~~Prace obejmowały wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) oraz co najmniej jednego z wymienionych zakresów: Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).~~

B.3 Wykonawca dysponuje osobą do pełnienia funkcji kierownika robót elektrycznych posiadającą:

- wykształcenie wyższe techniczne,
- uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych,
- minimum ± 0 5 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót elektrycznych potwierdzone wpisami do dziennika budowy,
- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót elektrycznych (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy nadbudowie **i/lub** budowie **i/lub** przebudowie **i/lub rozbudowie** budynku/**zespołu budynków** szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych), i pow. całkowitej budynku/**zespołu budynków** nie mniejszej niż 15 000 m².

~~Prace obejmowały wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) oraz co najmniej jednego z wymienionych zakresów: Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).~~

B.4 Wykonawca dysponuje osobą do pełnienia funkcji kierownika robót branży telekomunikacyjnej posiadającą:

- wykształcenie wyższe techniczne,
 - uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności telekomunikacyjnej,
 - minimum ± 0 5 letnie doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy/robót w specjalności telekomunikacyjnej potwierdzone wpisami do dziennika budowy,
 - doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót w specjalności telekomunikacyjnej (potwierdzonej wpisami do dziennika budowy lub innymi dowodami pozwalającymi Zamawiającemu na jednoznaczne zweryfikowanie przedstawionego doświadczenia) przy **nadbudowie i/lub** budowie **i/lub** przebudowie **i/lub rozbudowie** budynku/**zespołu budynków** użyteczności publicznej szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 150 000 000 zł brutto (słownie: sto pięćdziesiąt milionów złotych), i pow. całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m².
- ~~Zakres prac obejmował wykonanie Bloku Operacyjnego (w tym jedna sala hybrydowa) i Oddziału Anestezjologii i Intensywnej Terapii oraz Oddziałów łóżkowych, Apteki, Laboratorium, pomieszczeń diagnostyki obrazowej (np. MRI, TK, PET/CT).~~



- **modyfikację treści Rozdziału 15.1 pkt 2) lit. a) – c) SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

a) osoba wskazana na kierownika budowy:

*- za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika budowy przy budowie i/lub przebudowie i/lub rozbudowie **i/lub nadbudowie** budynku/**zespołu budynków** należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5 000 m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto – 2 pkt. za każdą wskazaną budowę i/lub przebudowę i/lub rozbudowę **i/lub nadbudowę** pod warunkiem, że okres pełnienia funkcji kierownika budowy trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;*

*Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie **6 4** pkt.*

b) osoba wskazana na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych sanitarnych:

*- za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika robót sanitarnych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie **i/lub nadbudowie** budynku/**zespołu budynków** należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5 000m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto, – 2 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę **i/lub nadbudowę** pod warunkiem, że okres pełnienia funkcji kierownika robót sanitarnych trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;*

*Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie **6 4** pkt.*

c) osoba wskazana na kierownika robót kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych:

*- za pełnienie, w okresie ostatnich 10 lat, przez okres minimum 8 miesięcy funkcji kierownika robót elektrycznych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie **i/lub nadbudowie** budynku/**zespołu budynków** należącego do klasy 1264 zgodnie z podziałem obiektów budowlanych zawartym w Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych, o powierzchni całkowitej 5000 m² (każda budowa) i wartości każdej z robót 50.000.000 zł brutto, – 2 pkt. za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę **i/lub nadbudowę** pod warunkiem, że okres pełnienia funkcji kierownika robót elektrycznych trwał dla każdej z tych inwestycji minimum 8 miesięcy;*

*Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie **6 4** pkt.*

III.4. Nadmierne wymagania dotyczące projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego

1. W ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.5. SWZ, Zamawiający sformułował następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące osób dedykowanych do pełnienia funkcji projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego: *uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności architektonicznej bez ograniczeń (zgodnie z art. 14 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane), która wykonała jako projektant ww. specjalności, co najmniej 1 komplet dokumentacji projektowej składający się z projektu budowlanego i wykonawczego lub architektonicznego, technicznego i wykonawczego dotyczących obiektu budowlanego budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) w postaci jednego Szpitala o powierzchni całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m²*

Uwaga! Wymaga się, aby dokumentacja projektowa wykonana przez osoby skierowane do realizacji niniejszego zamówienia: - obejmowała projekt budowlany lub projekt architektoniczny i techniczny, który został zatwierdzony przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej i na podstawie którego wydane zostało pozwolenie na budowę, oraz - została odebrana przez zamawiającego jako należycie i kompletnie wykonana (projekt budowlany, projekt wykonawczy) lub na jej podstawie został wykonany obiekt (obiekty), którego (których) kompletna dokumentacja dotyczy i dla obiektu (obiektów) wydane zostało pozwolenie na użytkowanie.

2. Jednocześnie, zbliżone parametry referencyjnego doświadczenia użyte zostały przez Zamawiającego w ramach opisu kryteriów oceny ofert dotyczących:
 - a) projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego (Rozdział 15.1 pkt 2 lit. d) SWZ):

d) osoba wskazana na projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego:
- za posiadanie doświadczenia polegającego na wykonaniu jako projektant specjalności architektonicznej kompletnej dokumentacji projektowej (każdy komplet składał się w szczególności z projektu budowlanego i projektu wykonawczego) dotyczącej budowy lub / i przebudowy obiektu szpitalnego (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264) w postaci Szpitala o powierzchni całkowitej min. 15.000 m² - 2 pkt. za każdy wskazany obiekt dla którego wykonano kompletną dokumentację.
Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie 6 pkt.

Mając na uwadze powyższe Odwołujący kwestionuje poniższe parametry, jako nie posiadające cech niezbędności i proporcjonalności w odniesieniu do przedmiotu zamówienia:

- **wymóg ograniczenia liczby budynków weryfikowanych w ramach „doświadczenia szczegółowego”**



3. Definiując wymagania dotyczące referencyjnych inwestycji, za pomocą których osoba wskazana do pełnienia funkcji zdefiniowanej w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.5. SWZ (i analogicznie w ramach opisu kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. d) SWZ) ma wykazywać zdobyte przez siebie doświadczenie, Zamawiający ograniczył je do inwestycji polegającej na realizacji „objektu” (l. poj.) budowlanego budynku szpitala lub zakładu opieki medycznej. Tym samym domniemywać można, że Zamawiający uznał, że tego rodzaju kwalifikacja czy też ograniczenie pozwoli mu w największym stopniu zbadać kwalifikacje osób wskazanych do pełnienia tej funkcji. W ocenie Odwołującego, za podstawę przyjmując § 14 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia, pomieszczenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą lokalizuje się w samodzielnym budynku albo **w zespole budynków**.
4. Odwołujący w tym miejscu powołuje się na analogiczną argumentację zawartą w odniesieniu do Kierownika budowy jak i Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej w zakresie istotności tak sformułowanego ograniczenia i ponownie **podkreśla, że przy obecnym brzmieniu wymagań zdefiniowanych przez Zamawiającego dyskwalifikacji podlegałyby osoby posiadające doświadczenie w realizacji zespołu budynków, tak samo jak pojedyncze budynki skomplikowane konstrukcyjnie czy podlegające takim samym standardom bezpieczeństwa**.
5. W konsekwencji, Odwołujący wnioskuje o modyfikację wymagań dotyczących doświadczenia szczegółowego projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego, o którym mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.5. SWZ (i analogicznie w ramach kryteriów oceny ofert z Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. d) SWZ) poprzez rozszerzenie zakresu opisanych w tych wymaganiach obiektów na zespoły budynków.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:

- **modyfikację treści Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.5. SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

*B.5 Wykonawca dysponuje osobą projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego, posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności architektonicznej bez ograniczeń (zgodnie z art. 14 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane), która wykonała jako projektant ww. specjalności, co najmniej 1 komplet dokumentacji projektowej składający się z projektu budowlanego i wykonawczego lub architektonicznego, technicznego i wykonawczego dotyczących obiektu budowlanego budynku/**zespołu budynków** szpitala lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji*



Objektów Budowlanych należących do klasy 1264) w postaci jednego Szpitala o powierzchni całkowitej nie mniejszej niż 15 000 m²

Uwaga! Wymaga się, aby dokumentacja projektowa wykonana przez osoby skierowane do realizacji niniejszego zamówienia:

- obejmowała projekt budowlany lub projekt architektoniczny i techniczny, który został zatwierdzony przez właściwy organ administracji architektoniczno-budowlanej i na podstawie którego wydane zostało pozwolenie na budowę, oraz
- została odebrana przez zamawiającego jako należyte i kompletnie wykonana (projekt budowlany, projekt wykonawczy) lub na jej podstawie został wykonany obiekt (obiekty), którego (których) kompletna dokumentacja dotyczy i dla obiektu (obiektów) wydane zostało pozwolenie na użytkowanie.

- **modyfikację treści Rozdziału 15.1 pkt 2 lit. d) SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

osoba wskazana na projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego:

- *za posiadanie doświadczenia polegającego na wykonaniu jako projektant specjalności architektonicznej kompletnej dokumentacji projektowej (każdy komplet składał się w szczególności z projektu budowlanego i projektu wykonawczego) dotyczącej budowy lub / i przebudowy i/lub **nadbudowy** i/lub **rozbudowy** obiektu budowlanego budynku/zespołu budynków szpitala ~~szpitalnego~~ (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należące do klasy 1264) w postaci Szpitala o powierzchni całkowitej min. 15.000 m² - 2 pkt. za każdy wskazany obiekt dla którego wykonano kompletną dokumentację.*

Oferta za powyższe może uzyskać maksymalnie 6 4 pkt.

III.5. Nadmierne wymagania dotyczące Menedżera BIM

1. W ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.7. SWZ, Zamawiający sformułował następujące warunki udziału w postępowaniu dotyczące osób dedykowanych do pełnienia funkcji Menedżera BIM: *co najmniej wyższe wykształcenie, która posiada wiedzę na temat wykorzystywania technologii BIM do wykonywania dokumentacji projektowej obiektów budowlanych a w szczególności koordynowała wykonanie w technologii BIM dokumentacji projektowej dla budowy o powierzchni całkowitej nie mniejszej niż 15.000 m². Ponadto posiada doświadczenie w praktycznym wykorzystywaniu tej technologii podczas realizacji inwestycji w budynku szpitalnym lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264) o powierzchni całkowitej 15.000 m², polegające na wykonaniu skaningu laserowego i modelu powykonawczego BIM.*



Mając na uwadze powyższe Odwołujący kwestionuje poniższe parametry, jako nie posiadające cech niezbędności i proporcjonalności w odniesieniu do przedmiotu zamówienia:

- **wymóg ograniczenia liczby budynków weryfikowanych w ramach „doświadczenia szczegółowego”**
2. Definiując wymagania dotyczące referencyjnych inwestycji, za pomocą których osoba wskazana do pełnienia funkcji zdefiniowanej w ramach Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.7. SWZ ma wykazywać zdobyte przez siebie doświadczenie, Zamawiający ograniczył je do inwestycji polegającej na realizacji „budynku” (l. poj.) szpitalnego lub zakładu opieki medycznej. Tym samym domniemywać można, że Zamawiający uznał, że tego rodzaju kwalifikacja czy też ograniczenie pozwoli mu w największym stopniu zbadać kwalifikacje osób wskazanych do pełnienia tej funkcji. W ocenie Odwołującego, o czym była już mowa w odniesieniu do pozostałych specjalistów wchodzących w skład potencjału osobowego wykonawcy, za podstawę przyjmując § 14 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Zdrowia, pomieszczenia podmiotu wykonującego działalność leczniczą lokalizuje się w samodzielnym budynku albo **w zespole budynków**.
 3. Odwołujący w tym miejscu powołuje się na analogiczną argumentację zawartą w odniesieniu do Kierownika budowy jak i Kierownika robót sanitarnych, Kierownika robót elektrycznych, Kierownika robót branży telekomunikacyjnej w zakresie istotności tak sformułowanego ograniczenia i ponownie **podkreśla, że przy obecnym brzmieniu wymagań zdefiniowanych przez Zamawiającego dyskwalifikacji podlegałyby osoby posiadające doświadczenie w realizacji zespołu budynków, tak samo jak pojedyncze budynki skomplikowane konstrukcyjnie czy podlegające takim samym standardom bezpieczeństwa**.
 4. W konsekwencji, Odwołujący wnioskuje o modyfikację wymagań dotyczących doświadczenia szczegółowego projektanta specjalności architektonicznej – koordynatora zespołu projektowego, o którym mowa w Rozdziale 18.1 pkt 4) B. lit. B.7. SWZ poprzez rozszerzenie zakresu opisanych w tych wymaganiach obiektów na zespoły budynków.
 5. Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazuje, że z perspektywy Zamawiającego również kwestia przeznaczenia obiektu, tj. wskazanie przez Zamawiającego, że referencyjna inwestycja ma być zrealizowana w ramach klasy 1264, z perspektywy doświadczenia zdobywanego przez menedżera BIM, nie ma kluczowego znaczenia. Odwołujący wskazuje, że również w innych klasach obiektów, w tym w szczególności obiektów użyteczności publicznej, realizowane przez Menedżera BIM zadania i czynności są w istocie tożsame lub analogiczne. Wprowadzając zatem w odniesieniu do tego specjalisty ograniczenie do określonej kategorii obiektów,



Zamawiający zdaje się abstrahować od tego, że z perspektywy funkcji pełnionych przez Menedżera BIM, klasa obiektu nie ma aż takiego znaczenia. Tu w szczególności Odwołujący wskazuje, że specjaliści tego typu również na obiektach o innych klasach, przykładowo 1263 czy 1265, zdobywają analogiczne kompetencje. Z tego też powodu, Odwołujący wniosku o modyfikację warunku udziału w Postępowaniu w zakresie Menedżera BIM w taki sposób, by dopuszczone zostały również klasy 1263 i 1265 referencyjnych obiektów.

6. Dodatkowo w ocenie Odwołującego, najistotniejsze z punktu widzenia Zamawiającego w kontekście posiadania odpowiednich kompetencji i doświadczenia przez osobę wskazaną do pełnienia funkcji Menedżera BIM jest właśnie doświadczenie w realizacji skaningu laserowego i modelu powykonawczego BIM. Co więcej, Odwołujący podkreśla, że stanowisko „Menedżera BIM” nie jest ustawowo zdefiniowane. Inwestorzy realizacji wykonywanych z wykorzystaniem technologii BIM w sposób dowolny i niejednolity opisują w dokumentacjach postępowań funkcje i czynności wykonywane przez osoby wchodzące w skład biura technicznego BIM.
7. Warto zwrócić uwagę, że wykorzystanie technologii BIM w ramach inwestycji publicznych jest generalnie dość rzadko spotykane, stosunkowo nowe i najczęściej realizowane w systemie pilotażowym. Zwykle zastosowanie BIM polegało w głównej mierze na wdrażaniu standardów zagranicznych, jednak nie we wszystkich inwestycjach, w ramach realizacji których stosowano tę technologię, procedury były ujednoczone. Dotyczy to zarówno poszczególnych czynności, jakie miały być realizowane w celu wykorzystania technologii BIM, jak i funkcji przypisywanych poszczególnym członkom zespołów biur technicznych BIM. Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnioskuje o zmniejszenie powierzchni inwestycji referencyjnej do wartości 10.000 m².

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:

- **modyfikację treści Rozdziału 18.1 pkt 4) B. lit. B.7. SWZ poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

*B.7 Wykonawca dysponuje osobą Menedżera BIM, posiadającą co najmniej wyższe wykształcenie, która posiada wiedzę na temat wykorzystywania technologii BIM do wykonywania dokumentacji projektowej obiektów budowlanych a w szczególności koordynowała wykonanie w technologii BIM dokumentacji projektowej dla budowy o powierzchni całkowitej nie mniejszej niż 15.000 m². Ponadto posiada doświadczenie w praktycznym wykorzystywaniu tej technologii podczas realizacji inwestycji w budynku/**zespole budynków** szpitalnym lub zakładu opieki medycznej (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należących do klasy 1264 **lub 1263 lub 1265**) o powierzchni całkowitej budynku/**zespołu budynków 15.000 10.000 m²**, polegające na wykonaniu skaningu laserowego i modelu powykonawczego BIM.*



Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, skorzystanie ze środków ochrony prawnej stało się konieczne i uzasadnione, a Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania.

Załączniki:

1. Pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
2. Dokumenty rejestrowe Odwołującego,
3. Dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu,
4. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania.