



Piotr Lisiewski
Kancelaria Adwokacka

Warszawa, dnia 6 września 2023 r.

Znak sprawy: ZP.272.8.TP.2023

Do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa
odwolania@uzp.gov.pl

Zamawiający: Powiat Chrzanowski – Starostwo Powiatowe w Chrzanowie
ul. Partyzantów 2, 32-500 Chrzanów
adres poczty elektronicznej: przetargi@powiat-chrzanowski.pl

Odwołujący: EMPERBUD Sp. z o. o.
Łęki 70, 33-314 Łososina Dolna
KRS: 0000828757
adres poczty elektronicznej: biuro@emperbud.pl
reprezentowany przez pełnomocnika: adw. Piotra Lisiewskiego
Kancelaria Adwokacka Piotr Lisiewski
ul. Suwałna 19/34, 05-120 Legionowo
adres poczty elektronicznej: lisiewski@lisiewski.eu

Określenie przedmiotu zamówienia:

ZMIANA SPOSOBU UŻYTKOWANIA CZĘŚCI POMIESZCZEŃ W CELU WYKONANIA Z GARDEROBY POMIESZCZEŃ DLA POTRZEB PCPR WRAZ Z PRZEBUDOWĄ SCHODÓW ZEWNĘTRZNYCH I BUDOWĄ POCHYLNIA DLA OSÓB NIEPEŁNOSPRAWNYCH (NR ZP.272.8.TP.2023)

Miejsce i data publikacji ogłoszenia o zamówieniu:

Ogłoszenie o zamówieniu o nr 2023/BZP 00337326/01 zamieszczone zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 2 sierpnia 2023 r. oraz na stronie internetowej Zamawiającego pod adresem: <https://platformazakupowa.pl/transakcja/801436>

ODWOŁANIE

Działając w imieniu **EMPERBUD Sp. z o. o. z siedzibą w Łękach, adres: Łęki 70, 33-314 Łososina Dolna**, wpisanej do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego przez Sąd Rejonowy dla Krakowa - Śródmieścia w Krakowie, XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000828757, zwanej dalej „Odwołującym”, w oparciu o umocowanie wynikające z pełnomocnictwa udzielonego w dniu 6 września 2023 r., na podstawie art. 513 pkt 1) i 2) w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą” bądź „Pzp”, wnoszę odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy czynności (zaniechań) Zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane, prowadzonym w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji (art. 275 pkt 2 Pzp) o wartości zamówienia nie przekraczającej progów unijnych o jakich stanowi art. 3 ustawy, którego przedmiotem są roboty budowlane

pod nawą „**ZMIANA SPOSOBU UŻYTKOWANIA CZĘŚCI POMIESZCZEŃ W CELU WYKONANIA Z GARDEROBY POMIESZCZEŃ DLA POTRZEB PCPR WRAZ Z PRZEBUDOWĄ SCHODÓW ZEWNĘTRZNYCH I BUDOWĄ POCHYLNI DLA OSÓB NIEPEŁNOSPRAWNYCH**” – NR ZP.272.8.TP.2023 (dalej: „postępowanie”).

Na podstawie art. 516 ust. 1 pkt 7) Pzp Odwołujący podnosi niezgodność z ustawą czynności (zaniechań) Zamawiającego, polegających na:

1. Dokonaniu wyboru oferty wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM Sp. z o.o., ul. Boruty 9, 32-593 Żarki** (dalej „**BUD-TECH SYSTEM**”) jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu;
2. Zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM**;
3. Zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy **Spółdzielnia Rzemieślnicza BUDMET, Osiedle Szkolne 3, 31-975 Kraków** (dalej „**BUDMET**”);

- w skutek czego w postępowaniu doszło do naruszenia:

1. **art. 239 ust. 1 Pzp**, poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM** jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, podczas gdy oferta ww. wykonawcy podlega odrzuceniu;
2. **art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) Pzp w zw. z art. 119 Pzp**, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM** jako oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, w sytuacji gdy Zamawiający błędnie ocenił, że udostępniane wykonawcy przez podmiot udostępniający zasoby zdolności techniczne lub zawodowe pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu a ponadto wykonawca **BUD TECH SYSTEM** nie wykazał skutecznie, że będzie mógł polegać na zasobach zdolności technicznych lub zawodowych spełniających wymagania opisane w punkcie 10 SWZ;
3. **art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp**, poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM** oraz oferty wykonawcy **BUDMET**, których treść jest niezgodna z warunkami zamówienia – z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

Wobec wskazanych czynności (zaniechań) Zamawiającego, którym zarzuca się niezgodność z przytoczonymi przepisami ustawy, **Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu:**

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. dokonania odrzucenia oferty wykonawcy **BUD-TECH SYSTEM**;
3. dokonania odrzucenia oferty wykonawcy **BUDMET**;
4. powtórzenia czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia oraz szkoda

Zgodnie z art. 505 ust. 1 Pzp, środki ochrony prawnej przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. Istnienie interesu w uzyskaniu zamówienia po stronie Odwołującego wynika z faktu, iż złożył od ofertę w przedmiotowym postępowaniu, która to oferta nie podlega odrzuceniu, w związku z czym Odwołujący ma realną szansę na

uzyskanie przedmiotowego zamówienia. W wyniku naruszenia przepisów ustawy interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, bowiem Zamawiający dokonał wyboru oferty złożonej przez BUD-TECH SYSTEM, która z kolei podlega odrzuceniu (podobnie jak oferta wykonawcy BUDMET).

Zważywszy na zakres podniesionych zarzutów, Odwołujący ma szansę na uzyskanie zamówienia, ponieważ w przypadku uwzględnienia odwołania, Izba może nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności Zamawiającego lub nakazać unieważnienie czynności Zamawiającego zgodnie z żądaniami Odwołującego.

Mając na uwadze powyższe, można realnie zakładać, że po ponownym badaniu i ocenie ofert w wyniku wykonania wyroku Izby, Zamawiający dokona wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Na skutek zasygnalizowanych naruszeń ustawy Odwołujący został narażony na szkodę związaną z utratą spodziewanego zysku z tytułu realizacji kontraktu na rzecz Zamawiającego, które to zamówienie powinno zostać udzielone Odwołującemu. W konsekwencji, Odwołujący może nie uzyskać zamówienia i w ten sposób nie osiągnąć zysku, który planował osiągnąć w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia (*lucrum cessans*).

Termin do wniesienia odwołania

Zawiadomienie o dokonaniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej Odwołujący otrzymał drogą elektroniczną **w dniu 1 września 2023 r.**, toteż 5 - dniowy termin zawity do wniesienia odwołania wskazany w art. 515 ust. 1 pkt 2) lit. a) Pzp został dotrzymany. Zgodnie z art. 514 ust. 2 Pzp, Odwołujący przekazał Zamawiającemu odwołanie w formie elektronicznej przed upływem terminu wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu.

Z regulacji art. 514 ust. 3 Pzp wynika domniemanie, że Zamawiający mógł zapoznać się z treścią odwołania przed upływem terminu do jego wniesienia, jeżeli przekazanie odpowiednio odwołania albo jego kopii nastąpiło przed upływem terminu do jego wniesienia przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Zgodnie z art. 7 pkt 23) Pzp, przez środki komunikacji elektronicznej należy rozumieć środki komunikacji elektronicznej w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną.

UZASADNIENIE

I. Wprowadzenie

I. 1. Przedmiot zamówienia publicznego

Powiat Chrzanowski – Starostwo Powiatowe w Chrzanowie (dalej: „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane, w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji (art. 275 pkt 2 Pzp) o wartości zamówienia nie przekraczającej progów unijnych o jakich stanowi art. 3 ustawy, którego przedmiotem są roboty budowlane pod nawą „ZMIANA SPOSOBU UŻYTKOWANIA CZĘŚCI POMIESZCZEŃ W CELU WYKONANIA Z GARDEROBY POMIESZCZEŃ DLA POTRZEB PCPR WRAZ Z PRZEBUDOWĄ SCHODÓW ZEWNĘTRZNYCH I BUDOWĄ POCHYLNI DLA OSÓB NIEPEŁNOSPRAWNYCH” (NR ZP.272.8.TP.2023).

Zgodnie z pkt 5 ppkt 3 SWZ, szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowi **załącznik A do SWZ** oraz **przedmiar robót** (załącznik 4 do SWZ). Przedmiot zamówienia należy wykonać zgodnie ze specyfikacją techniczną, przepisami prawa budowlanego, obowiązującymi normami i zasadami sztuki budowlanej oraz obowiązującymi przepisami BHP.

Załącznik A do SWZ obejmuje następujące dokumenty:

- Projekt techniczny – Architektura wraz z rysunkami,
- Projekt techniczny – Elektryczny wraz z rysunkami,
- Instalacja wentylacji mechanicznej i klimatyzacji – rzut parteru (rysunek nr IS-01),

- Instalacja CO, wod-kan – rzut parteru (rysunek nr IS-02),
- Konstrukcja (pięć rysunków),
- Projekt architektoniczno-budowlany wraz z rysunkami,
- Projekt zagospodarowania terenu wraz z mapami,
- Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych,

I. 2. Zestawienie robocizny, materiałów i sprzętu (RMS).

Jak wynika opisu sposób przygotowania oferty (pkt 13 ppkt 7 SWZ), wraz z ofertą Wykonawca jest zobowiązany złożyć:

- ✓ oświadczenia Wykonawcy zgodnie z załącznikiem 2 do SWZ;
- ✓ zobowiązanie innego podmiotu (jeżeli dotyczy) załącznik nr 5 do SWZ;
- ✓ dowód wniesienia wadium;
- ✓ **zestawienia robocizny (R), materiałów (M), sprzętu (S) opracowane zgodnie z zasadami kosztorysowania robót na podstawie dołączonego do SIWZ przedmiaru robót. Zestawienia powinny zawierać jednostkę miary, ilość, cenę jednostkową, wartość netto.**
- ✓ dokumenty, z których wynika prawo do podpisania oferty; odpowiednie pełnomocnictwa (jeżeli dotyczy).

I. 3. Otwarcie ofert

Z informacji z otwarcia ofert z dnia 17 sierpnia 2023 r. wynika, że w postępowaniu złożono 4 oferty zawierające następujące ceny:

Nr oferty	Nazwa Wykonawcy	Cena oferty
1	Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane UNIBUD Pl. św. Jana 6 43-600 Jaworzno NIP: 6320001613 REGON: 272537663	Cena netto: 1 226 462,00 zł Cena brutto: 1 508 548,26 zł
2	EMPERBUD Sp. z o.o. Łęki 70 33-314 Łęki NIP: 7343579836 REGON: 385540382	Cena netto: 1 189 990,03 zł Cena brutto: 1 463 687,74 zł
3	Spółdzielnia Rzemieślnicza BUDMET Osiedle Szkolne 3 31-975 Kraków NIP: 6750003299 REGON: 000447959	Cena netto: 1 148 791,80 zł Cena brutto: 1 413 013,91 zł
4	BUD-TECH SYSTEM Sp. z o.o. ul. Boruty 9 32-593 Żarki NIP: 6282280981 REGON: 387024443	Cena netto: 889 997,23 zł Cena brutto: 1 094 696,59 zł

Przed otwarciem ofert Zamawiający poinformował, że na sfinansowanie zamówienia zamierza przeznaczyć kwotę w wysokości **791 350,03 zł brutto**.

Zamawiający zgodnie z art. 222 ust. 4 ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2022r. poz. 1710 ze zm.) informuje o kwocie jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Na realizację zamówienia Zamawiający zamierza przeznaczyć kwotę brutto 791 350,02 zł.

I. 3. Wybór najkorzystniejszej oferty.

W dniu 1 września 2023 r. Zamawiający poinformował o dokonaniu wyboru oferty złożonej przez BUD-TECH SYSTEM, z ceną opiewającą na **1 094 696,59 zł brutto**.

II. Zaniechanie odrzucenia oferty BUD-TECH SYSTEM jako oferty złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

II. 1.1. Warunki udziału w postępowaniu.

W punkcie 10 SWZ opisano warunki udziału w postępowaniu. W odniesieniu do zdolności technicznych lub zawodowych Zamawiający zastrzegł, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie, tzn. w okresie 5 lat przed upływem terminu składania ofert o udzielenie zamówienia, a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie – wykonali minimum jedną robotę budowlaną, polegającą na remoncie (montaż ścianek karton-gips, malowanie, montaż drzwi, wykonanie instalacji elektrycznych, sanitarnych o wartości nie mniejszej niż 400 000,00 zł) – pkt 10 ppkt 1.4 SWZ).

II. 1.2. Brak udowodnienia przez BUD-TECH SYSTEM, że roboty budowlane wymienione w wykazie robót spełniają wymagania opisane w pkt 10 ppkt 1.4 SWZ.

Odwołujący podnosi, że Zamawiający błędnie ocenił, że udostępniane wykonawcy BUD-TECH SYSTEM przez podmiot udostępniający (INTER PROGRESS) zdolności techniczne lub zawodowe pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu, albowiem złożony wykaz robót budowlanych nie potwierdza, że roboty pod nazwą „Remont lokali mieszkalnych w Katowicach na ul. Jagiellońskiej 14a” obejmowały zakres opisany w pkt 10 ppkt 1.4 SWZ, tj. montaż ścianek karton-gips, malowanie, montaż drzwi, wykonanie instalacji elektrycznych, sanitarnych o wartości nie mniejszej niż 400 000,00 zł.

Wykaz robót budowlanych stanowi podstawowy podmiotowy środek dowody służący do potwierdzania, że wykonawca posiada zdolności techniczne lub zawodowe na minimalnym poziomie opisanym w SWZ.

Tymczasem, w przypadku wykazu złożonego przez BUD-TECH SYSTEM, brak jest w treści tego dokumentu potwierdzenia, że roboty pod nazwą „Remont lokali mieszkalnych w Katowicach na ul. Jagiellońskiej 14a” obejmowały wszystkie elementy opisane w pkt 10 ppkt 1.4 SWZ. Z powyższych względów, należy uznać, że wykonawca ten nie zdołał wykazać spełniania warunków udziału w powyższym zakresie.

II. 1.3. Brak udowodnienia przez BUD-TECH SYSTEM skutecznego polegania na zasobach Zdzisława Pająka, Firma Usługowo Handlowa INTER PROGRESS (dalej „INTER PROGRESS”)

Ponadto wykonawca BUD-TECH SYSTEM nie wykazał skutecznie, że będzie mógł polegać na zasobach zdolności technicznych lub zawodowych spełniających wymagania opisane w punkcie 10 SWZ, albowiem zobowiązanie tego podmiotu nie spełnia wymagań wynikających z art. 118 ust. 4 Pzp.

a) Brak określenia zasobów udostępnionych przez podmiot trzeci.

Zgodnie z treścią pkt 1 zobowiązania z dnia 17 sierpnia 2023 r., INTER PROGRESS zamierza udostępnić wykonawcy „Referencje potwierdzające wykonanie z należytą starannością robót: Remont lokali mieszkalnych w Katowicach na ulicy Jagiellońskiej 14a o wartości 615.000 zł”.

Tymczasem, ustawa nie przewiduje takiego rodzaju zasobów mogących stanowić przedmiot udostępnienia jakimi są „referencje”. Transferowi z podmiotu udostępniającego na rzecz wykonawcy mogą być jedynie zasoby ujęte w art. 118 ust. 1 Pzp, tj. zdolności techniczne lub zawodowe oraz sytuacja finansowa lub ekonomiczna.

Zobowiązanie INTER PROGRESS jest zatem wadliwe, ponieważ nie zawiera obligatoryjnego elementu wynikającego z art. 118 ust. 4 pkt 1) Pzp (zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby).

Zgodnie z orzecznictwem Izby: „Samo oświadczenie o udostępnieniu doświadczenia nie może zastępować oświadczenia o zakresie robót, jakie podmiot trzeci będzie wykonywał w ramach umowy.” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 sierpnia 2022 r., KIO 1861/22).

b) Brak określenia sposobu i okresu udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia.

Zgodnie z treścią pkt 2 zobowiązania z dnia 17 sierpnia 2023 r. (Sposób wykorzystania zasobów innego podmiotu, przez Wykonawcę przy wykonywaniu zamówienia publicznego), INTER PROGRESS zamierza świadczyć na rzecz wykonawcy BUD-TECH SYSTEM doradztwo oraz wykonanie części robót budowlanych.

Zdaniem Odwołującego, z treści zobowiązania podmiotu INTER PROGRESS nie sposób ustalić faktycznego sposobu wykorzystania przez niego zasobów udostępnionych przez BUD-TECH SYSTEM, a w szczególności brak jest jakichkolwiek danych pozwalających na ustalenie jakie konkretnie roboty budowlane mieszczą się w kategorii „część robót budowlanych”.

W tym miejscu należy przywołać pogląd wyrażony w komentarzu do art. 118 Prawa zamówień publicznych w: Prawo zamówień publicznych. Komentarz red. Marzena Jaworska, Dorota Grześkowiak-Stojek, Julia Jarnicka, Agnieszka Matusiak, zgodnie z którym „Wymóg wykonania części zamówienia, z którymi wiąże się udostępniany zasób, należy rozumieć jako obowiązek faktycznego zrealizowania części zamówienia w charakterze podwykonawcy lub przy udziale wykonawcy, np. poprzez oddelegowanie przez podmiot trzeci swoich pracowników wraz z niezbędnym know-how do bezpośredniej realizacji zamówienia. Takie rozwiązanie uzasadnione jest specyfiką tych zasobów, jako integralnie związanych z danym podmiotem. Określone kwalifikacje lub wykształcenie świadczą o posiadaniu wiedzy wymaganej dla należytego wykonania zamówienia, doświadczenie zaś – o posiadaniu odpowiednich, praktycznych umiejętności, wyuczonych i ugruntowanych w praktyce. W przypadku tych zasobów brak jest zatem możliwości realnego ich przekazania, a następnie wykorzystania w trakcie świadczenia usług lub wykonywania robót budowlanych jedynie za pomocą np. szkoleń, konsultacji, doradztwa czy nadzoru. Ich realne wykorzystanie na etapie realizacji takiego zamówienia możliwe jest wyłącznie przez wykonanie robót budowlanych lub usług, do realizacji których określone zdolnością są w postępowaniu wymagane (por. wyr. KIO: z 29.04.2015 r., KIO 791/15, Legalis; z 25.4.2016 r., KIO 526/16, Legalis; z 13.3.2017 r., KIO 359/17, Legalis)”.

c) Brak określenia czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby zrealizuje roboty budowlane, których wskazane zdolności dotyczą.

W punkcie 3 zobowiązania z dnia 17 sierpnia 2023 r. (Zakres i okres udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia publicznego:), INTER PROGRESS oświadczył, że zamierza wykonać „część robót budowlanych przez cały okres realizacji przedmiotu zamówienia”.

Odwołujący zarzuca, że sformułowanie „część robót budowlanych przez cały okres realizacji przedmiotu zamówienia” jest zbyt ogólnikowe i nie pozwala by zamawiający mógł ocenić, czy wykonawca wykona przedmiot zamówienia w sposób należyty.

Jak wynika z orzecznictwa: „Dla oceny, czy udostępnienie zasobów podmiotu trzeciego ma charakter realny i czy wykonawca daje gwarancję należytego wykonania robót polegając na zasobach podmiotu trzeciego nie wystarczy, by podmiot trzeci w złożonym zobowiązaniu wskazał jedynie, że jego udział w realizacji robót budowlanych będzie miał zakres niezbędny do prawidłowego wykonania zamówienia. Sformułowanie „zakres niezbędny do prawidłowego wykonania zamówienia” jest sformułowaniem zbyt ogólnym

***i nieprecyzyjnym, by zamawiający mógł ocenić, czy wykonawca wykona zadanie w sposób należyty.** Wykonawca ma zatem obowiązek wskazać precyzyjnie, jakie roboty wykona podmiot, tak by zamawiający miał pewność, że przedmiot zamówienia zostanie wykonany przez podmiot doświadczony i dający gwarancję należytego ich wykonania. Określenie „w zakresie niezbędnym” nie stanowi dla zamawiającego żadnej wskazówki co do rzeczywistego zakresu, jaki podmiot udostępniający zdolności będzie wykonywał” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 kwietnia 2022 r., KIO 782/22).*

Reasumując, zobowiązanie do udostępnienia zasobów, załączone do oferty BUD-TECH SYSTEM, jest wadliwe, a wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, dlatego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2b Pzp jego oferta podlega odrzuceniu.

III. Niezgodność treści ofert BUD TECH SYSTEM oraz BUDMET z warunkami zamówienia.

III. 1. Treść dokumentacji zamówienia (opis przedmiotu zamówienia).

Jak wspomniano na wstępie, w myśl pkt 5 ppkt 3 SWZ, szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowi **załącznik A do SWZ** oraz **przedmiar robót** (załącznik 4 do SWZ). Szczególnie ważnym elementem opisu przedmiotu zamówienia jest tutaj załącznik A, w skład którego wchodzi dokumentacja projektowa oraz STWiORB, do których to dokumentów odsyła art. 103 ust. 1 Pzp (opis przedmiotu zamówienia na roboty budowlane).

Po zapoznaniu się z treścią zestawień robocizny (R), materiałów (M), sprzętu (S) załączonych do ofert wykonawców BUD TECH SYSTEM oraz BUDMET Odwołujący zauważa, że treści obu ww. ofert nie odpowiadają treści opisu zamówienia. Zestawienia RMS obu wykonawców bazują w większości (BUD-TECH SYSTEM) albo wyłącznie (BUDMET) na przedmiarze robót, zaś pomijają dokumentację projektową oraz STWiORB.

III. 2. Definicja niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia.

W orzecznictwie podkreśla się, że przesłankę niezgodności treści oferty z warunkami kwalifikuje się jako **niezgodność zobowiązania wykonawcy wyrażonego w jego ofercie ze świadczeniem, którego zaferowania wymaga Zamawiający i które opisał w dokumentach zamówienia:** „*Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, stanowiąca przesłankę odrzucenia oferty wykonawcy, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, ma miejsce w sytuacji, gdy oferowane przez wykonawcę w ofercie zobowiązanie nie odpowiada zobowiązaniu określonymu w SWZ, bądź też polega na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami zamawiającego, przy czym chodzi tutaj o takie wymagania SWZ, które dotyczą sposobu opisanego, wyrażenia i potwierdzenia zobowiązania oferowanego, tj. wymagania co do treści oferty, a nie jej formy.*” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 marca 2023 r., KIO 436/23).

Ponadto, warto przytoczyć następujący pogląd dotyczący wykładni art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp: „*Odrzucenie oferty na tej podstawie stanowi szczególny przypadek dysonansu pomiędzy treścią oferty (której integralną częścią są udzielone przez wykonawcę wyjaśnienia) i brzmieniem dokumentacji postępowania. Punktem wyjścia dla stwierdzenia niezgodności oferty z treścią SWZ jest właściwe ustalenie oraz zinterpretowanie wymagań dokumentacji postępowania sporządzonej w danym postępowaniu, która od momentu jej udostępnienia jest wiążąca - zamawiający jest związany swoim oświadczeniem woli co do warunków prowadzenia postępowania i kształtu zobowiązania wykonawcy określonego w SWZ i po otwarciu ofert zamawiający nie może tych warunków zmienić ani od nich odstąpić. Rozstrzygające znaczenie ma literalne brzmienie SWZ. Dokumentacja sporządzona w postępowaniu powinna być rozumiana w sposób ścisły - stanowi to gwarancję pewności obrotu oraz realizację naczelných zasad zamówień publicznych określonych w art. 16 ww. ustawy, zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także przejrzystości postępowania - tak, aby*

ograniczyć pole dla ewentualnych niejasności i nieporozumień skutkujących niedozwoloną uznaniowością przy ocenie ofert.” (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 marca 2023 r., KIO 560/23).

III.3. Niezgodność treści zestawienia RMS z oferty BUD-TECH SYSTEM z opisem przedmiotu zamówienia.

1) Dostawa, montaż, rozruch i prace pomiarowe związane z instalacją klimatyzacji zaprojektowanej w systemie VRF w cenie 15 435,00 zł.

Sam zakup urządzeń do systemu VRF (wymagany przez Zamawiającego), nawet najtańszych jakie są dostępne, to wydatek kilkudziesięciu tysięcy złotych (minimum 70 tys. zł).

W dziale „8.2.5 Klimatyzacja” Projektu Technicznego będącego integralną częścią dokumentacji na podstawie której BUD-TECH SYSTEM miał, zgodnie z zapisami SWZ, obowiązek polegać podczas kalkulacji ceny ofertowej, Zamawiający jednoznacznie wskazuje typ, rodzaj i parametry instalacji klimatyzacji jakie należy do tej oferty przyjąć. „W celu zapewnienia odpowiedniego komfortu cieplnego w pomieszczeniach zaprojektowano systemy klimatyzacji ze zmiennym przepływem czynnika typu VRF. Klimatyzacja składa się z jednostki zewnętrznej zlokalizowanej na ścianie zewnętrznej oraz z 9 jednostek wewnętrznych ściennych.”

Parametry całej instalacji, jak i jednoznaczne wskazanie przez Projektanta, że ma to być klimatyzacja „typu VRF” (1 centrala zewnętrzna = 9 jednostek wewnętrznych) zawężają możliwość zakupu urządzeń i elementów instalacji do konkretnych, spełniających te wymagania producentów. Rynkowa cena samego zakupu urządzeń i elementów instalacji, które będą spełniały wszystkim zadaniem przez Projektanta wymogom to minimum 70 000,00 zł netto.

Wykonanie instalacji w systemie VRF również jest nieporównywalnie bardziej czasochłonne i skomplikowane niż instalacja klimatyzacji w formie tradycyjnej (1 centrala zewnętrzna = 1 jednostka wewnętrzna).

Dodatkowo na wykonawcy BUD-TECH SYSTEM, zgodnie z postanowieniami SWZ, ciąży obowiązek regularnych czynności serwisowo – konserwacyjnych przez cały okres biegu gwarancji.

Tymczasem Wykonawca BUD-TECH SYSTEM w zestawieniu RMS w dziale „Zestawienie materiałów” w punkcie 16. ujął całość tych prac w jednej pozycji pn. „Dostawa, montaż, rozruch i prace pomiarowe związane z instalacją klimatyzacji zaprojektowanej w systemie VRF” w cenie 15 435,00zł. Jest to cena rażąco niska.

2) Dodatkowe elementy instalacji wentylacji zgodnie z zapisami w projekcie.

Również pozycja: "Dodatkowe elementy instalacji wentylacji zgodnie z zapisami w projekcie" jest rażąco zaniżona.

Zamawiający w dokumencie pn. „przedmiar robót - załącznik nr 4”, stanowiącym integralną część SWZ, w dziale 1.7 „Wentylacja” błędnie oszacował zakres prac jakie należy wykonać aby instalacja wentylacji spełniała zarówno swoją funkcję, jak i parametry jakie powinna spełniać zgodnie z działem ” 8.2.4 Instalacja wentylacji mechanicznej” Projektu Technicznego. Odwołujący w toku przygotowania oferty zauważył te braki i skierował do Zamawiającego następujący wniosek o wyjaśnienie SWZ:

„- w dziale nr 1.7 „Wentylacja” całkowity brak i/lub nierzetelne zestawienia pozycji jakie należy wykonać aby uzyskać parametry instalacji wentylacji mechanicznej wskazane w Dokumentacji Projektowej. Przez braki robót jakie wprost wynikają z dokumentacji a nie są ujęte w przedmiarze Wykonawca rozumie m.in. dostarczenie, montaż i rozruch centrali wentylacyjnej, tłumików akustycznych, izolacji wbudowywanych przewodów wentylacyjnych matami z powlekanej wełny mineralnej, przepustnic regulacyjnych, skrzynek rozprężnych, czepni, wyrzutni, systemowych klap ppoż EIS120 i inne, roboty pomiarowe. Przez nierzetelne zestawienie pozycji jakie należy wykonać Wykonawca rozumie m.in.: błędny (rażąco zaniżony) obmiar ilości kanałów

wentylacyjnych, brak zróżnicowania średnic kanałów – Zamawiający wskazuje tylko średnicę $f=100\text{mm}$, tymczasem w dokumentacji projektowej zastosowano co najmniej 4 różne średnice.”

Na co Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi:

„Odp. Należy ująć pozycje do wyceny.”

Mając na uwadze powyższe, to na wykonawcach spoczywał obowiązek poprawnego sporządzenia zestawienia RMS (zarówno pod względem rzeczowym, jak również ilościowym), tak aby możliwym było poprawne oszacowanie ceny kompletnej instalacji spełniającej wszystkie założenia projektowe.

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM w zestawieniu RMS w dziale „Zestawienie materiałów” w punkcie 15. ujął całość tych dodatkowych prac, które należało doszacować, w jednej pozycji pn. „Dodatkowe elementy instalacji wentylacji zgodnie z zapisami w projekcie” w cenie 36 015,00 zł. Odwołujący przegotowując swoją ofertę, dokonał własnych przedmiarów na podstawie załączonej do SWZ dokumentacji projektowej, jak i odbytej wizji lokalnej. Zdaniem Odwołującego w celu poprawnego wykonania instalacji wentylacji, tak aby spełniała wszystkie założenia projektowa potrzeba doszacować:

- zakup, montaż i czynności serwisowo- konserwacyjne centrali wentylacyjnej z odzyskiem ciepła,
- montaż tłumików akustycznych
- izolację wbudowywanych przewodów wentylacyjnych matami z powlekanej wełny mineralnej
- montaż przepustnic regulacyjnych
- montaż systemowych klap rewizyjnych EIS120
- montaż czerpni, wyrzutni
- znacznie większe zużycie kanałów wentylacyjnych, niż błędnie wskazane przez Zamawiającego w przedmiarze w pozycji nr 60. Przedmiaru.

Sam zakup centrali wentylacyjnej spełniającej wszystkie zadane przez Projektanta parametry, to wydatek rzędu 35 000,00 – 40 000,00 zł

3) Dostawa i montaż stolarki otworowej wykonanej w klasie odporności ogniowej EI60 w cenie.

Pozycja: Dostawa i montaż stolarki otworowej wykonanej w klasie odporności ogniowej EI60 w cenie 20 580,00 zł też jest rażąco zaniżona.

Najtańsza oferta producenta stolarki PPOŻ EI60, jaką pozyskał Odwołujący w ramach przygotowywania oferty to ok 100 000,00 zł. Jest to cena rynkowa. Nie sposób nabyć zestaw stolarki wymagany przez Zamawiającego za cenę zaproponowaną przez BUD-TECH SYSTEM. Brak jest m.in. pozycji: żaluzja ppoż EI60, okien ppoż EI60.

Odwołujący EMPERBUD Sp. z o.o. przygotowując ofertę, na podstawie dokumentacji projektowej, oszacował ilości elementów stolarki i ślusarki otworowej spełniającej normę odporności ogniowej na poziomie EI60, jakie należy wbudować w ramach rzeczowej inwestycji. Są to m.in.

1. EI60 Drzwi jednoskrzydłowe prawe 100x200cm – 1szt
2. EI60 Drzwi jednoskrzydłowe prawe 120x200 - 1szt
3. Żaluzja EI60 120x180cm - 1szt
4. Okno EI60 RU 120x150cm - 2szt

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM cały ten komplet wycenił na kwotę 20 580,00 zł, co jest kosztem nierealnym z punktu widzenia cen rynkowych. Rynkowa cena obejmująca produkcję, montaż i obróbkę tego typu zestawu jest co najmniej kilkukrotnie wyższa.

4) Wykonanie posadzek z wykładzin PCV na istniejącej posadzce bez przygotówki.

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM w zestawieniu RMS w dziale "Materiały" wskazuje wiele pozycji o nazwie "Wykonanie (czynności...)" np. "Wykonanie posadzek z wykładzin PCV na istniejącej posadzce bez przygotówki".

Jest to niezgodne z zasadami kosztorysowania, ponieważ jak sama nazwa wskazuje dział ten powinien zawierać samo zestawienie materiałów. Wykonanie powinno zostać wskazane jako nakład robocizny, a tam tego nie ma. Na marginesie, warto zauważyć, że pozycja związana z posadzkami z wykładzin PCV również jest mocno zaniżona. W ramach przedmiotu zamówienia jest 195,03 m² posadzki do wykonania, zaś BUD-TECH SYSTEM zaproponował cenę 15 435,00 zł, co daje ok 79,14 zł na m². Za taką stawkę nie ma możliwości nabycia nawet samego materiału, który spełniałby parametry wymagane w obiektach służby zdrowia (a takim jest obiekt, w którym należy wykonać przedmiot zamówienia).

Odwolując na podstawie dokumentacji projektowej, STWiORB oraz odbytej wizji lokalnej, oszacował następujące nakłady jakie należy oszacować aby poprawnie wykonać posadzkę z wykładzin PCV. Są to, w szczególności:

- Mycie, odtłuszczenie istniejącej posadzki w ilości 177,30m²
- Gruntowanie podłoża preparatami gruntującymi w ilości 177,30m²
- Podkład samopoziomujący anhydrytowy w ilości 177,30m²
- Ponowne Gruntowanie podłoża preparatami gruntującymi w ilości 177,30m²
- Posadzki z wykładzin z tworzyw sztucznych z warstwą izolacyjną rulonowe – homogeniczne kolorowe wraz z wywinieciem na ścianę 10 cm w ilości 195,030m²
- Posadzki z wykładzin z tworzyw sztucznych - zgrzewanie wykładzin rulonowych w ilości 195,030 m²

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM zestawieniu RMS w pozycji nr 123. pn. „Wykonanie posadzek z wykładzin PCV na istniejącej posadzce bez przygotówki” zawarł cenę 15 435,00 zł. Patrząc przez pryzmat ilości wykładzin, jakie należy zainstalować, czyli 195,03m² daje to cenę jednostkową 79,14zł/m². Wskazana wyżej cena jednostkowa wystarczy jedynie na zakup wykładziny PCV spełniającej rygorystyczne parametry wymagane w obiektach służby zdrowia, oraz założenia projektowe.

Dodatkowo wskazać należy, iż dopisek w pozycji nr 123 pn. „bez przygotówki” należy uznać jako prowadzący do niezgodności treści oferty z opisem przedmiotu zamówienia, ponieważ BUD-TECH SYSTEM w żadnym innym miejscu zestawienia RMS nie wymienia robót ani żadnych innych nakładów (choćby masy samopoziomującej, prętów PCV do zgrzewania wykładzin, klejów etc) wskazujących, że prace przygotowawcze zostały skalkulowane jako osobna pozycja.

5) Brak prętów zbrojeniowych niezbędnych do wykonania konstrukcji żelbetowej pochylni dla niepełnosprawnych o średnicy 12-14 mm.

Brak w zestawieniu „Materiałów” prętów zbrojeniowych do wykonania konstrukcji żelbetowej pochylni dla niepełnosprawnych o średnicy 12-14 mm. Są to główne elementy zbrojenia konstrukcji. Wykonawca ma w swoim zestawieniu tylko pręty o przekroju do 7mm, co jest niezgodne z dokumentacją projektową. Zaferowanie przez BUD-TECH SYSTEM wykonania zbrojenia konstrukcji żelbetowej pochylni dla

niepełnosprawnych z cieńszych (tańszych) prętów zbrojeniowych stanowi bardzo istotne odstępstwo od treści dokumentacji postępowania na niekorzyść Zamawiającego.

W Projekcie Technicznym w dziale „7.2 Rozwiązania konstrukcyjne” Projektant wskazuje zastosowanie prętów o średnicy $f_i=12\text{mm}$, z pomocniczym udziałem prętów $f_i=6\text{mm}$ jako główna konstrukcja schodów i pochylni żelbetowej.

Tymczasem wykonawca BUD-TECH SYSTEM w żadnym innym miejscu zestawienia RMS nie wymienia zamiaru użycia prętów $f_i=12\text{mm}$.

W jego zestawieniu „Materiałów” można znaleźć jedynie poz. nr 81 pod nazwą „Pręt stalowy okrągły gładki zbrojeniowy do $F_i 7\text{ mm St0S}$ ” oraz „Pręty żebrowane skośnie do zbrojenia betonu F_i do 7 mm 18G2 ”

Powyższe nakłady sugerują, że wykonawca zamienił główny pręt konstrukcyjny o przekroju $f_i=12\text{mm}$ na pręt o średnicy „do 7mm ”.

Jest to nie tylko niezgodne z postanowieniami w dokumentacji projektowej, ale przede wszystkim powoduje ryzyko wykonania konstrukcji budowlanej o zbyt niskiej stabilności (zagrożenie dla bezpieczeństwa użytkowników).

6) Konieczność zastosowania płyt gipsowo-kartonowych typu GKF w celu osiągnięcia odporności ogniowej EI60 oraz EI120.

Projekt przewiduje wykonanie zabudów o odporności ogniowej EI60 oraz EI120. W celu wykonania takich zabudów konieczne jest zastosowanie płyt gipsowo-kartonowych typu GKF oraz wygłuszenie ścian działowych wełną mineralną.

W Projekcie Technicznym, w dziale „4.2 Rozwiązania wewnętrznych przegród budowlanych” Projektant wskazuje:

„Uwaga – konstrukcja ścian działowych, okładzina gipsowa oraz wypełnienie wełną mineralną do pełnej wysokości (do stropu) zapewniając szczelność akustyczną i powietrzną.

Przewidzieć zabudowanie konstrukcji wzmacniających (podkonstrukcji) umożliwiających stabilne i bezpieczne zabudowanie osprzętu, mebli, instalacji.

Ruszt stalowy należy przyjąć zgodnie z aprobatą techniczną stosowanego systemu lekkiej zabudowy 50% grubości - wypełnienie wełną mineralną - gęstości 20 kg/m^3

W niektórych pomieszczeniach zwiększenie grubości ścian ($2 \times$ profil 10 cm) - ze względu na instalacje.

W korytarzach ewakuacyjnych oraz ścianach oddzielenia pożarowego ściany z płyt GKF.”

Powyższy opis jednoznacznie wskazuje na konieczność zastosowania we wszystkich ścianach działowych z płyt gipsowo-kartonowych wełny mineralnej jako wypełnienia akustycznego wewnątrz konstrukcji ściany.

Dodatkowo widnieje zapis traktujący o konieczności użycia płyt ogniochronnych typu GKF celem podniesienia odporności ogniowej ściany lub zabudowy do EI60, lub EI120.

Tymczasem, w zestawieniu „Materiałów” BUD-TECH SYSTEM uwzględnił jedynie użycie płyt GK zwykłych (w poz. 74. Płyta gipsowo-kartonowa grubości 12.5 mm), lub ewentualnie płyt wodoodpornych (w poz. 75. Płyta gipsowo-kartonowa wodoodporna 12.5 mm). Płyty ogniochronnych typu GKF nie ma w zestawieniu. Podobnie w zestawieniu RMS nie znalazła się wełna do wypełnienia akustycznego wewnątrz konstrukcji ścian, co również jest dużym uchybieniem treści oferty nie na korzyść Zamawiającego.

7) Stelaże pod umywalki i WC mocowane pod płytami.

Projekt przewiduje wykonanie zabudów o odporności ogniowej EI60 oraz EI120. W celu wykonania takich zabudów konieczne jest zastosowanie płyt gipsowo-kartonowych typu GKF oraz wygłuszenie ścian działowych wełną mineralną.

W zestawieniu „Materiałów” BUD-TECH SYSTEM wskazuje "Stelaże pod umywalki i WC mocowane pod płytami" - 1szt. Tymczasem z dokumentacji wynika, że stelaże są potrzebne dwa.

Z rysunków technicznych stanowiących część graficzną dokumentacji projektowej jasno wynika, że należy wyposażyć dwie toalety, w każdej z nich jest jedna muszla ustępowa. Wykonawca ma w swoim zestawieniu dwie muszle, ale tylko jeden stelaż.

8) „Przewody kabelkowe YDY 3x1,5” i „Przewody kabelkowe YDY 3x2,5”.

Projekt przewiduje wykonanie nowej instalacji WLZ, do czego niezbędne są przewody YDY 3x1,5, oraz YDY 3x2,5.

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM nie podjął się trudu obliczenia nakładu zużycia tego materiału mimo, że było do tego zobligowany zapisami w SWZ, w konsekwencji czego całkowicie pominął w swojej ofercie materiały, bez których niemożliwe jest wykonanie jakiegokolwiek instalacji elektrycznej.

9) Montaż dwóch ścianek aluminiowo-szklanych w pomieszczeniu B01 - Sala odwiedzin i B09 Sekretariat

Projekt przewiduje montaż dwóch ścianek aluminiowo-szklanych w pomieszczeniu B01 - Sala odwiedzin i B09 Sekretariat - całkowicie pominięta pozycja przez Wykonawcę.

Wykonawca BUD-TECH SYSTEM nie dostrzegł tych ścianek (i pominął ich wykonanie w swojej ofercie), pomimo tego, iż są widoczne na rzutach stanowiących część graficzną Projektu Technicznego.

III.4. Niezgodność treści zestawienia RMS z oferty BUDMET z opisem przedmiotu zamówienia.

1) Instalacja klimatyzacji.

W dziale „8.2.5 Klimatyzacja” Projektu Technicznego będącego integralną częścią dokumentacji na podstawie której BUDMET miał, zgodnie z zapisami SWZ, obowiązek polegać podczas kalkulacji ceny ofertowej, Zamawiający jednoznacznie wskazuje typ, rodzaj i parametry instalacji klimatyzacji jakie należy do tej oferty przyjąć.

Tymczasem, analiza zestawienia RMS załączonego do oferty BUDMET pozwala jednoznacznie stwierdzić, że wykonawca ten całkowicie pominął wycenę klimatyzacji. W zestawieniu RMS brak jest nawet słowa „klimatyzacja”, co dobitnie świadczy o niezgodności treści oferty z dokumentacją postępowania.

2) Dodatkowe elementy instalacji wentylacji zgodnie z zapisami w projekcie.

BUDMET podobnie jak w przypadku klimatyzacji pominął całkowicie wycenę dodatkowych nakładów dotyczących instalacji i urządzeń wentylacji.

W zestawieniu RMS załączonym do oferty BUDMET podano tylko niektóre nakłady dotyczące działu „Wentylacja”. Wszystko co związane z wentylacją w zestawieniu RMS zamyka się w obrębie następujących pozycji:

- poz nr 25. Kształtki ocynkowane wentylacyjne typ S kołowe Fi 100`mm – wartość 580,00zł
- poz. Nr 57. Podpory przewodów wentylacyjnych typ C, Fi 100`mm – wartość 332,00zł

- poz. 62. Przewody wentylacyjne kołowe ocynkowane S (Spiro), Fi 100`mm – wartość 1 500,00zł
- poz. Nr 82. Uszczelki gumowe do przewodów wentylacyjnych kołowe 100`mm – wartość 400,80zł
- poz nr 83. Wentylatory do małych i średnich pomieszczeń (łazienki, wc, kuchnie, itp.) z wyposażeniem standardowym (kontrolka pracy, kłapa zwrotna lub automatyczna żaluzja), wydajność powyżej 100-200 m³/h - 8 224,40 zł

Łączna wartość tych pozycji to: 11 037,20 zł.

Brakuje natomiast innych „Dodatkowych elementów instalacji wentylacji zgodnie z zapisami w projekcie”. Zdaniem Odwołującego w celu poprawnego wykonania instalacji wentylacji, tak aby spełniała wszystkie założenia projektowa potrzeba doszacować:

- zakup, montaż i czynności serwisowo- konserwacyjne centrali wentylacyjnej z odzyskiem ciepła,
- montaż tłumików akustycznych
- izolację wbudowywanych przewodów wentylacyjnych matami z powlekanej wełny mineralnej
- montaż przepustnic regulacyjnych
- montaż systemowych klap rewizyjnych EIS120
- montaż czepni, wyrzutni
- znacznie większe zużycie kanałów wentylacyjnych, niż błędnie wskazane przez Zamawiającego w przedmiarze w pozycji nr 60. Przedmiaru.

Sam zakup centrali wentylacyjnej spełniającej wszystkie zadane przez Projektanta parametry, to wydatek rzędu 35 000,00 – 40 000,00 zł

3) Dostawa i montaż stolarki otworowej wykonanej w klasie odporności ogniowej EI60 w cenie.

BUDMET całą stolarkę zawarł w pozycji numer 10. Drzwi Al zewnętrzne przymykowe do oszklenia 2-skrzydłowe – w cenie całkowitej 22 050,00 zł. Brak jest pozycji „okna”, oraz brak pozycji „żaluzja”.

4) Wykonanie posadzek z wykładzin PCV na istniejącej posadzce.

Wykonawca BUDMET całkowicie pominął w swojej ofercie świadczenie polegające na wykonaniu wykładzin PCV. Wykonawca nie zawarł tego rodzaju robót w żadnej pozycji zestawienia RMS, mimo, że wyjaśnienia treści SWZ w sposób jednoznaczny obligowały każdego wykonawcę aby wykładziny PCV zostały ujęte w ofercie.

5) Brak prętów zbrojeniowych niezbędnych do wykonania konstrukcji żelbetowej pochylni dla niepełnosprawnych o średnicy 12-14 mm.

Brak w zestawieniu „Materiałów” (stanowiącym element zestawienia RMS dołączonego do oferty BUDMET) prętów zbrojeniowych do wykonania konstrukcji żelbetowej pochylni dla niepełnosprawnych o średnicy 12-14 mm.

W Projekcie Technicznym w dziale „7.2 Rozwiązania konstrukcyjne” Projektant wskazuje zastosowanie prętów o średnicy $f_i=12\text{mm}$, z pomocniczym udziałem prętów $f_i=6\text{mm}$ jako główna konstrukcja schodów i pochylni żelbetowej.

Tymczasem wykonawca BUDMET powielił tutaj błąd wcześniej omawianego wykonawcy – brak prętów $f_i=12\text{mm}$.

6) Konieczność zastosowania płyt gipsowo-kartonowych typu GKF w celu osiągnięcia odporności ogniowej EI60 oraz EI120.

Dokumentacja projektowa przewiduje wykonanie zabudów o odporności ogniowej EI60 oraz EI120. W celu wykonania takich zabudów konieczne jest zastosowanie płyt gipsowo-kartonowych typu GKF oraz wygłuszenie ścian działowych wełną mineralną .

BUDMET ma w swoim zestawieniu RMS tylko jeden rodzaj płyt gipsowo-kartonowych (52. Płyta gipsowo-kartonowa) w jednej cenie. Jest to błąd świadczący o niezgodności treści oferty z dokumentacją postępowania. Projekt przewiduje zastosowanie trzech różnych rodzajów płyt: zwykła – symbol GKB, wodoodporna – symbol GKBI, ogniodoporna – symbol GKF. Każda z tych płyt ma inne właściwości oraz cechy charakterystyczne, oraz inną cenę. Różnica w cenie zakupu płyty GKB a GKF to ok 40%. BUDMET ma jeden rodzaj płyty (GK), w jednej cenie.

7) Stelaże podtynkowe pod urządzenia sanitarne (umywalki i WC).

Z rysunków stanowiących graficzną część dokumentacji projektowej wyraźnie wynika konieczność wykonania montażu umywalk i toalet w dwóch łazienkach.

Wykonawca BUDMET nie ujął stelaży podtynkowych w swoim zestawieniu RMS, co świadczy o niezgodności treści tej oferty z opisem przedmiotu zamówienia.

8) Przewody kabelkowe YDY 3x1,5" i "Przewody kabelkowe YDY 3x2,5.

Projekt przewiduje wykonanie nowej instalacji WLZ, do czego niezbędne są przewody YDY 3x1,5, oraz YDY 3x2,5.

Wykonawca BUDMET nie podjął się trudu obliczenia nakładu zużycia tego materiału mimo, że było do tego zobligowany zapisami w SWZ, w konsekwencji czego całkowicie pominął w swojej ofercie materiały, bez których niemożliwe jest wykonanie jakiegokolwiek instalacji elektrycznej.

9) Oprawy świetlówkowe.

W pozycji nr 43 zestawienia „Materiałów” wykonawca BUDMET wskazuje „Oprawy świetlówkowe” tymczasem projekt przewiduje oprawy typu LED. Jest to różnica istotna na niekorzyść Zamawiającego.

W Projekcie Technicznym – Elektrycznym Projektant w dziale „1.10. Instalacja oświetlenia podstawowego” wskazuje jednoznacznie konieczność wykonania oświetlenia podstawowego z użyciem lamp typu LED.

„Instalacja oświetlenia podstawowego zbudowana w oparciu o oprawy ze źródłami LED.

Ze względu na specjalne warunki jakie mają spełniać oprawy należy uwzględnić wymagane certyfikaty w, tym również ISO.

Instalacja oświetlenia podstawowego zbudowana w oparciu o oprawy LED

Załączanie oświetlenia łącznikami jednobiegunowymi i grupowymi oraz przyciskami na korytarzach i klatkach schodowych. Szczegóły przedstawiono na planach instalacji oświetlenia. Przewidziano oświetlenie nocne (dyżurne) na korytarzach.

W pomieszczeniach o podwyższonym zagrożeniu porażeniem, takich jak łazienki i kabiny prysznicowe zastosować oprawy halogenowe niskonapięciowe 12V zasilane z transformatora bezpieczeństwa 230/12V.”

Wykonawca BUDMET w poz. nr „43. Oprawy świetlówkowe” wskazuje jako nakład zastosowanie lamp świetlówkowych, które są niezgodne z dokumentacją projektową stanowiącą integralną część SWZ.

10) Montaż akcesoriów łazienkowych.

Przedmiar robót przewiduje konieczność montażu akcesoriów łazienkowych typu: podajnik na papier, dozownik mydła itp.

Wykonawca BUDMET pominął całkowicie montaż akcesoriów łazienkowych, mimo, że w Załączniku do SWZ nr 4 „Przedmiar robót” widnieje pozycja numer 36 pn. „Montaż podajnika na mydło, papier, uchwytu na papier toaletowy, piktogramów na drzwiach wc”.

IV. Podsumowanie zarzutów związanych z niezgodnością treści ofert z dokumentacją postępowania.

Obowiązkiem wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia jest zapoznanie się z dokumentami zamówienia i przygotowanie oferty, która uwzględniać będzie wymagania z nich wynikające. Jeżeli wykonawcy BUD-TECH SYSTEM czy BUDMET powzięli wątpliwości co do prawidłowości przyjętych przez Zamawiającego założeń, w szczególności konieczności wyceny w zestawieniu RMS wszystkich elementów robót ujętych w dokumentacji postępowania, to powinni byli zasygnalizować to Zamawiającemu na odpowiednim etapie – zwrócić się do Zamawiającego z prośbą o wyjaśnienie treści dokumentów zamówienia przed upływem terminu składania ofert lub skorzystać z prawa do wniesienia odwołania wobec treści dokumentów zamówienia, jeśli ich treść byłaby niejednoznaczna czy błędna. W orzecznictwie podkreśla się, iż wykonawca, który twierdzi, że treść dokumentacji nie jest jednoznaczna, wprowadza w błąd, uwzględniając zawodową staranność wymaganą od profesjonalisty (art. 355 § 2 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp) powinien co najmniej, przy wykorzystaniu możliwości wynikającej z art. 135 ust. 1 Pzp, zadać w tym zakresie zamawiającemu pytania, celem uzyskania wyjaśnienia i doprecyzowania brzmienia wymogów SWZ. Wykonawca, który wątpliwości co do treści dokumentacji nie wyjaśni, co do zasady traci możliwość powoływania się na te okoliczności jako przemawiające na jego korzyść (por. m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 września 2021 r., KIO 2266/21).

Zamawiający powinien zatem dokładnie zbadać czy treść złożonych ofert (w odniesieniu do zestawienia RMS) odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia.

Ścisłe przestrzeganie zgodności treści zestawienia RMS z opisem przedmiotu zamówienia (zawartym w załączniku A do SWZ) ma również fundamentalne znaczenie z punktu widzenia zasad rozliczeń stron zawartych w § 9 ust. 3 wzoru umowy (załącznik nr 3 do SWZ). Otóż, Zamawiający przewidział, że do wyliczenia wynagrodzenia zgodnie z postanowieniami umowy przyjmuje się stawki, ceny i nośniki cenotwórcze, jak w kosztorysie ofertowym do umowy podstawowej, a w przypadku braku w kosztorysie ofertowym nośników cenotwórczych przyjęte zostaną stawki i nośniki RMS wg średnich cen zawartych w aktualnym informatorze Sekocenbud.

Reasumując, braki bądź uchybienia zasygnalizowane w części III uzasadnienia niniejszego odwołania wpłyną również na możliwość prawidłowego ustalenia wysokości przyszłego wynagrodzenia wykonawcy z tytułu realizacji zamówienia.

* * *

W świetle wyżej opisanego stanu faktycznego oraz argumentacji prawnej podanej dla uzasadnienia zarzutów odwołanie jest w pełni uzasadnione i zasługuje na uwzględnienie w całości.

Załączniki:

- 1) Pełnomocnictwo;
- 2) Wydruk z KRS;
- 3) Potwierdzenie uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;
- 4) Dowód uiszczenia wpisu od odwołania na rachunek UZP;
- 5) Potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.