

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej

Ul. Postępu 17a

02 - 676 Warszawa

Odwołująca się

FlexiPower Group Sp. z o.o. Sp.k.

z siedzibą w Kudrowice 12

95 – 200 Pabianice

NIP: 7312045200

Tel.: 42 226 04 53

Adres e – mail: przetargi@flexipowergroup.pl

reprezentowana przez

adw. Rafała Tarsalewskiego

korespondencję dotyczącą sprawy, terminów, przystąpień i pism procesowych proszę kierować

na adres r.tarsalewski@nowakowski-tarsalewski.pl

Zamawiający:

Gmina Miejska Rumia

ul. Sobieskiego 7

84 – 230 Rumia

Tel. 58 679 65 00

Adres e-mail: zamowieniapubliczne@um.rumia.pl

Dotyczy: Zaprojektowanie, dostawa i montaż systemów fotowoltaicznych wraz z systemem monitorowania dla budynków użyteczności publicznej w Gminie Miejskiej Rumia i w Gminie Szemud

Nr postępowania: ZP.271.32.2020

Nr ogłoszenia w Dz. U. UE: Dz.U./S 5180 16/09/2020 433978-2020-PL

Wpis: 15.000 (piętnaście tysięcy) złotych

Odwołanie

wobec czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzucenia oferty

Na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych zwanej dalej p.z.p. **wnoszę odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegających na wyborze jako najkorzystniejszej oferty DOMOTERMIKA, odrzuceniu oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. oraz zaniechania odrzucenia oferty DOMOTERMIKA** w postępowaniu na zaprojektowanie, dostawa i montaż systemów fotowoltaicznych wraz z systemem monitorowania dla budynków użyteczności publicznej w Gminie Miejskiej Rumia i w Gminie Szemud.

Zamawiającemu **zarzucam:**

- I.** naruszenie art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej d.p.z.p.) w zw. z art. 90 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej p.w.u.p.z.p.) poprzez dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski w sytuacji, w której zachodzą przesłanki odrzucenia oferty wskazanego wykonawcy,
- II.** naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 d.p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. poprzez odrzucenie oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. z uwagi na rzekomą niezgodność oferty z SIWZ polegającą na tym, że z treści dokumentu „Autoryzacja montażowo – serwisowa” załączonego do oferty nie wynika, że stanowi on aktualną autoryzację producenta paneli fotowoltaicznych na montaż i serwis zaproponowanych w ofercie paneli fotowoltaicznych, podczas gdy treść złożonego dokumentu stwierdza, że FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. taką autoryzację posiada i złożyła ją wraz z ofertą,
- III.** naruszenie art. 87 ust. 1 d.p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 d.p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. poprzez zaniechanie wezwania FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty w zakresie dokumentu „Autoryzacja montażowo – serwisowa”, podczas gdy z treści rzeczonoego dokumentu Zamawiający wywieść powinien był co najmniej nieprecyzyjność lub wątpliwość interpretacyjną, która umożliwiała i obligowała Zamawiającego do wezwania do złożenia wyjaśnień co do treści dokumentu „Autoryzacja montażowo – serwisowa”,

- IV.** naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 d.p.z.p. w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 1 d.p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. w zw. z art. 38 k.c. w zw. z art. 205 § 1 k.s.h. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski z uwagi na jej niezgodność z SIWZ, podczas gdy złożony przez tegoż wykonawcę dokument „Certyfikat szkolenia” nie powinien być zostać uznany za autoryzację w ogóle, a w szczególności za autoryzację wystawioną przez producenta paneli fotowoltaicznych,
- V.** naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 d.p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski z uwagi na jej niezgodność z SIWZ, podczas gdy zgodnie z pkt 3.4.2. PFU (załącznika A1 do SIWZ i analogicznej treści w załączniku A2) Zamawiający wymagał załączenia do oferty certyfikatów zgodności z normą PN-EN 61215:2005 Moduły fotowoltaiczne (PV) z krzemu krystalicznego do zastosowań naziemnych – Kwalifikacja konstrukcji i aprobaty typu, normą PN-EN 61730-1:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 1: Wymagania dotyczące konstrukcji oraz normą PN-EN 61730-2:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 2: Wymagania dotyczące badań,
- VI.** naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 d.p.z.p. w zw. z art. 25 ust. 1 p.z.p. i art. 26 ust. 1 p.z.p. w zw. z art. 26 ust. 3 p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. poprzez wybór i zaniechanie odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski z uwagi na jej niezgodność z SIWZ, podczas gdy zgodnie z pkt 3.4.2. PFU (załącznika A1 do SIWZ i analogicznej treści w załączniku A2) Zamawiający wymagał załączenia, a oferta ta nie spełniała wymogów wartości określonych dla kabli: 4.0 mm² (12 AWG), długość 1200 mm(+) oraz 1200 mm(-), gdyż z treści karty katalogowej wynikało, że zastosowany do panelu fotowoltaicznego przewód przyłączeniowy ma długość ok. 500 mm,
- VII.** naruszenie art. 7 ust. 1 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 3 p.z.p. w zw. z art. 90 ust. 1 p.w.u.p.z.p. poprzez nierówne traktowanie wykonawców w szczególności zaś przez wybór jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty, która zgodnie z ustawą podlegała odrzuceniu i traktowaniu jej na równi z ofertą wykonawców, których oferta nie podlegała odrzuceniu.

Wskazując na powyższe zarzuty, **wnoszę o:**

- I.** uwzględnienie odwołania,
- II.** nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- III.** nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k.,
- IV.** nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert i w konsekwencji odrzucenie oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski,

nadto, **wnoszę o:**

- V.** orzeczenie na rzecz odwołującej się uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego, obejmujących w szczególności wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych, określonej na podstawie rachunku, który zostanie przedłożony do akt sprawy,
- VII.** dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do odwołania na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odwołania,
- VIII.** zobowiązanie Zamawiającego do załączenia dokumentacji postępowania oraz dokumentacji postępowania w postaci elektronicznej o udzielenie zamówienia na *zaprojektowanie, dostawa i montaż systemów fotowoltaicznych wraz z systemem monitorowania dla budynków użyteczności publicznej w Gminie Miejskiej Rumia i w Gminie Szemud.*

Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty zostało przesłane odwołującej się w dniu 8 stycznia 2021 roku. W związku z powyższym dziesięciodniowy termin o którym mowa w art. 515 ust. 1 pkt 1 p.z.p. zostanie dochowany w przypadku złożenia go najpóźniej w dniu 18 stycznia 2021 r.

Uzasadnienie

I. Interes we wniesieniu odwołania

Zgodnie z art. 505 ust. 1 p.z.p. środki ochrony prawnej przewidziane w ustawie przysługują podmiotowi, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów p.z.p.

Nie ulega wątpliwości, że w niniejszej sprawie odwołująca się ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem analizowanego postępowania. Wynika to z faktu, że uczestniczyła ona w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jako wykonawca, lecz jej oferta została odrzucona.

Gdyby oferta FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. nie została odrzucona, jej oferta mogłaby zostać poddana ocenie pod kątem przesłanek spełniania warunków postępowania oraz oceniona pod względem tego, czy jest ofertą najkorzystniejszą w każdej z części. Niezgodne z przepisami odrzucenie oferty (a w konsekwencji unieważnienie jednej z części postępowania) naraża zatem wykonawcę na szkodę w granicach *lucrum cessans* tj. korzyści jakie mógłby odnieść, gdyby doszło do realizacji przezeń zamówienia.

Interes w znaczeniu powyższym rozciąga się także na zarzuty podniesione w celu odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski – oferta ta, jest w chwili obecnej ofertą wybraną jako najkorzystniejsza. W przypadku jej odrzucenia i jednocześnie uwzględnienia zarzutów zmierzających do unieważnienia odrzucenia FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. to odwołująca się będzie ofertą najkorzystniejszą, a nawet jeżeli odwołania od odrzuceń pozostałych wykonawców zostałyby wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, otwiera to drogę FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. na uzyskanie zamówienia.

II. Stan faktyczny

W dniu 16 września 2020 r. Zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w przedmiocie dostaw na Zaprojektowanie, dostawa i montaż systemów fotowoltaicznych wraz z systemem monitorowania dla budynków użyteczności publicznej w Gminie Miejskiej Rumia i w Gminie Szemud.

Dowód:

- ogłoszenie o zamówieniu (w aktach postępowania).

W przedmiotowym postępowaniu ofertę złożyły m.in. DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski oraz FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k.

Dowód:

- oferta DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski (w aktach postępowania),

- oferta FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. (w aktach postępowania).

W dniu 8 stycznia 2021 r. Zamawiający dokonał czynności wyboru najkorzystniejszej oferty. W treści informacji Zamawiający wskazał, w jej punkcie 5), że treść oferty FlexiPower

Group sp. z o.o. sp.k. nie odpowiada treści SIWZ ze względu na fakt, że załącznik „AUTORYZACJA MONTAŻOWO – SERWISOWA” jest niezgodny z pkt 1 ppkt 7 oraz z pkt 21 pppkt 7 załącznika nr 1 do SIWZ, uzasadniając, że z przedmiotowego załącznika nie wynika, aby autoryzacja obejmowała montaż zaproponowanych w ofercie paneli fotowoltaicznych.

Nadto wybór oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski został dokonany w oparciu o m.in. kartę katalogową VIESSMANN PV VISOLAR-2 oraz o „certyfikat szkolenia” podpisany przez Witolda Sujkowskiego.

Dowód:

- informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty (w aktach postępowania),
- karta katalogowa VIESSMANN PV VISOLAR – 2 (w aktach postępowania),
- autoryzacja montażowo – serwisowa złożona przez FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k.,
- certyfikat szkolenia złożony przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski.

W ocenie odwołującej się wybór najkorzystniejszej oferty został dokonany z naruszeniem przepisów ustawy oraz przy jednoczesnym nieuprawnionym odrzuceniu oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. oraz zaniechaniu odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski.

III. Poprawność załączonej autoryzacji FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. (zarzuty I,II,III,VII)

W ocenie odwołującej przyjęte uzasadnienie i decyzja o odrzuceniu oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. jest całkowicie nieprawidłowa.

Przede wszystkim, poza wskazanymi pkt 1 ppkt 7 oraz z pkt 21 pppkt 7 załącznika nr 1 do SIWZ Zamawiający nie określił jakie warunki ma spełniać autoryzacja producenta paneli fotowoltaicznych na montaż i serwis zaproponowanych paneli fotowoltaicznych. Dyrektywą oceny, czy złożony dokument spełniał wymogi SIWZ powinna być zatem jego literalna treść. Odnosząc powyższe bezpośrednio do dokumentu złożonego w postępowaniu przez FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. należy wskazać, że jest on zatytułowany „AUTORYZACJA MONTAŻOWO – SERWISOWA”, co bezpośrednio wskazuje na to, że dokument ten jako oświadczenie woli i wiedzy został wytworzony w celu autoryzowania zarówno serwisu, jak i montażu paneli fotowoltaicznych. Podkreślenia wymaga bowiem, że w całości jest to oświadczenie pochodzące od producenta zaoferowanych paneli, który to podmiot doskonale rozróżniając czynności montażowe od serwisowych nie popełniłby omyłki w tytule „autoryzacja montażowo – serwisowa”, gdyby nie przewidywał, że obejmuje ona także montaż instalacji.

Nadto wywiedzenie wniosku, że autoryzacja dotyczy także montażu instalacji nie wymaga zapoznania się z innym dokumentem niezłożonym w terminie składania ofert, a właśnie naturalnie przeprowadzonej wykładni językowej, na podstawie której nie sposób przypisać ofercie odwołującej niżej tylko takiego, że FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. posiada autoryzację zarówno dla montażu jak i serwisu. Nie da się bowiem nie dokonać żadnej wykładni oświadczenia woli, choćby miało charakter sformalizowany jak oferta w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Treść oświadczenia woli należy tymczasem tłumaczyć tak, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Jak to słusznie wskazano m.in. w wyroku Izby z 20 października 2014 r., sygn. akt KIO 2064/14: „(...) *treść oświadczenia woli jakim jest oferta należy interpretować z uwzględnieniem okoliczności, w których zostało złożone – art. 65 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1025 ze zm.).*” Na konieczność stosowania art. 65 § 1 k.c. do wykładni oświadczenia woli, jakim jest oferta wykonawcy, zwrócono również uwagę w wyroku Izby z dnia 25 maja 2020 r., sygn. akt: KIO 457/20. Natomiast jak wskazano w uchwale Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 29 czerwca 1995 r. (III CZP 66/95): „Jeżeli chodzi o oświadczenia woli ujęte w formie pisemnej, czyli wyrażone w dokumencie, to sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu. W procesie jego interpretacji podstawowa rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Wykładni poszczególnych wyrażeń dokonuje się z uwzględnieniem kontekstu, w tym także związków treściowych występujących między zawartymi w tekście postanowieniami. **Uwzględnieniu podlegają również okoliczności, w jakich oświadczenie woli zostało złożone, jeżeli dokument obejmuje takie informacje, a także cel oświadczenia woli wskazany w tekście lub zrekonstruowany na podstawie zawartych w nim postanowień.**”

W ocenie Odwołującej z treści oświadczenia woli jakim jest oferta FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k., a zawierającego autoryzację montażowo – serwisową nie da się wywieść innego wniosku niż tylko takiego, że dotyczy ono zarówno montażu jak i serwisu, a wnioskowanie przeciwne stanowi o naruszeniu art. 7 ust. 1 i 3 d.p.z.p. poprzez nieprzejrzystą i nierówną wobec wykonawców wykładnię na podstawie kryteriów językowych czy funkcjonalnych nieokreślonych w treści specyfikacji.

Nawet gdyby jednak uznać, że brak literalnego uwzględnienia słowa montaż w dalszej niż tytuł części autoryzacji, to Zamawiający dostrzegając nazwę złożonego dokumentu, winien

był wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnienia treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 d.p.z.p. Podkreślić należy, że w orzecznictwie Izby wskazuje się, że *„Wszelkie próby poprawienia lub uzupełniania ofert także prawodawca unijny reglamentuje i uzależnia od pełnego poszanowania zasad równego traktowania wykonawców i przejrzystości. Dopuszcza się jedynie niewielkie wyjaśnienia i sprostowania omyłek, które mają być dokonywane na równych zasadach, jednakże w taki sposób, który nie prowadzi do wytworzenia nowej oferty.”* (wyrok z dnia 23 października 2020 r., sygn.. KIO 2513/20). Bez wątpienia „dopytanie” wykonawcy o treść autoryzacji w taki sposób, czy jest on w stanie potwierdzić, że dotyczy ona także montażu nie prowadzi do wytworzenia nowej oferty – nie wymaga to bowiem składania jakiegokolwiek dokumentu wymaganego dla stwierdzenia integralności oferty, a nadto wyjaśnienie to mogłoby polegać także na przedstawieniu oświadczenia wiedzy lub woli podmiotu trzeciego tj. MP Solar Group sp. z o.o., który to podmiot nie składał oferty w tym postępowaniu i jego oświadczenia nie mogą wpływać na treść oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k.

Należy przy tym podkreślić co wynika m.in. z orzeczenia Izby wydanego na gruncie art. 87 ust. 1 d.p.z.p., że *„jakkolwiek z art. 87 ust. 1 p.z.p. wynika fakultatywność wezwania wykonawcy do wyjaśnienia treści oferty, to niejednokrotnie możliwość wystosowania takiego wezwania przerodzi się w obowiązek po stronie zamawiającego, a to z tego względu, że zamawiający zobowiązany jest w sposób staranny i rzetelny dokonywać czynności badania i oceny ofert. Art. 87 ust. 1 p.z.p. stanowi jedną z gwarancji, że kluczowe czynności podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu takie jak wybór oferty najkorzystniejszej czy też odrzucenie oferty będą prawidłowe, dając zamawiającemu możliwość wyjaśniania pewnych nieścisłości czy nieprawidłowości, jednocześnie chroniąc wykonawców przed zbyt pochopnym i nieuzasadnionym odrzucaniem ofert.”* (wyrok z dnia 2 listopada 2020 r., sygn.. KIO 2345/20)

W związku z powyższym zarówno odrzucenie oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k., jak i ewentualnie zaniechanie wezwania do wyjaśnień jej treści stoją w sprzeczności z przepisami ustawy, co uzasadnia wywiedzione zarzuty.

IV. Brak spełnienia wymogu złożenia autoryzacji przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski (zarzuty I, IV, VII)

Jednocześnie podkreślić należy, że złożony w postępowaniu przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski dokument „Certyfikat szkolenia” nie powinien być zostać uznany za

autoryzację w ogóle, a w szczególności za autoryzację wystawioną przez producenta paneli fotowoltaicznych.

Po pierwsze dokument ten nazwany jest certyfikatem szkolenia, co w ocenie FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. wyłącza możliwość w ramach reguł wykładni językowej uznania go za autoryzację.

Jednakże główną wadliwością przedmiotowego dokumentu jest to, że zgodnie z wymogami SIWZ Zamawiający wymagał, aby aktualna autoryzacja została wystawiona przez producenta paneli fotowoltaicznych. Zgodnie z treścią oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski Wykonawca oferował panel fotowoltaiczny VIESSMANN PI VISOLAR-2 produkcji Viessmann sp. z o.o.

Przywołując w kontekście zasady równego traktowania wykonawców uzasadnienie odrzucenia wykonawcy EkoEnergia Polska sp. z o.o. *„Wykonawca załączył do oferty ww. załącznik, którego wystawcą była firma Sungrant sp. z o.o. Na wezwanie Zamawiającego na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy pzp, Wykonawca złożył wyjaśnienia oświadczając, że firma Sungrant sp. z o.o. jest dystrybutorem paneli fotowoltaicznych. Zamawiający żądał załączenia do oferty aktualnej autoryzacji producenta paneli fotowoltaicznych na montaż i serwis zaproponowanych w ofercie paneli fotowoltaicznych”.*

Tymczasem w przypadku certyfikatu szkolenia załączonego przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski dokument został podpisany i wystawiony przez osobę identyfikowaną podpisem jako Witold Sujkowski. Osoba ta nie występuje w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego jako reprezentant spółki Viessmann sp. z o.o.

Dowód:

- wydruk z KRS Viessmann sp. z o.o.

Wraz z przedmiotowym dokumentem nie zostało złożone żadne pełnomocnictwo czy upoważnienie, które pozwalałoby na składanie oświadczeń o treści takich jak w dokumencie „Certyfikat szkolenia” udzielone przez Viessmann sp. z o.o. Witoldowi Sujkowskiemu. Zgodnie z art. 38 k.c. osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie – szczegółową regulację w zakresie spółki z o.o. zawiera kodeks spółek handlowych w art. 205 k.s.h. Tym samym z uwagi na ujawnienie w Krajowym Rejestrze Sądowym jedynie jednego członka zarządu spółki Viessmann sp. z o.o. oraz przedstawionego tam sposobu reprezentacji, nie sposób przypisać oświadczeniu „Certyfikat szkolenia” takiego znaczenia, że stanowi ono oświadczenie spółki Viessmann sp. z o.o., a co za tym idzie

DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski nie przedstawił autoryzacji pochodzącej od producenta, co czyni ofertę niezgodną z SIWZ, a także poprzez niezgodność jej treści z ustawą nie spełnia określonych w SIWZ warunków.

V. Brak spełnienia przez zaofertowane dostawy wymogów SIWZ (zarzuty I,V,VI,VII)

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wymagał dla modułu fotowoltaicznego spełniania następujących wymogów określonych w punkcie 3.4.2. PFU (str. 13 i str. 11) :

Wszystkie montowane panele muszą być identyczne, tego samego producenta i o identycznych parametrach.

Minimalne wymagania Zamawiającego w stosunku do paneli PV:

(Kryterium oceny jakości dla modułów : Wymagana wartość)

- Technologia wykonania: Ogniwa krzemowe monokrystaliczne minimum 5BB Half Cut
- Moc znamionowa modułu: większa niż 300 Wp
- Tolerancja mocy: dodatnia
- Sprawność modułu: nie mniejsza niż 18,5%
- Gwarancja na produkt: nie mniejsza niż 12 lat
- Gwarancja utraty sprawności: liniowa, utrata nie więcej niż 20% wartości nominalnej po 25 latach

Odporność na efekt PID: tak

- Dopuszczalne obciążenie śniegiem: nie mniej niż 5400 Pa
- Dopuszczalne obciążenie wiatrem: nie mniej niż 2400 Pa
- Przednia szyba: antyrefleksyjne szkło hartowane ARC - 3.2 mm, wysoce przepuszczalne niskiej zawartości żelaza
- Tył modułu: folia kompozytowa
- Rama modułu: anodowane aluminium
- Dopuszczalne napięcie szeregu: 1000 V DC
- Zakres temperatury pracy: -40oC +85oC lub szerszy
- Ochrona przed punktami przegrzania: diody bocznukujące
- Stopień ochrony puszkii przyłączeniowej: nie niższy niż IP67
- Normalna temperatura pracy ogniwa (NOCT): nie wyższa niż 45oC
- Temperaturowy współczynnik mocy: wyższy niż -0,40% / oC
- Napięcie obwodu otwartego: 40V ± 2V

Napięcie w punkcie maksymalnej mocy: 34V ± 2V

- Prąd zwarcia: 9A ± 1A
- Prąd w punkcie maksymalnej mocy: 8,5A ± 1A
- Skrzynka przyłączowa: IP68, 1500VDC, 3 diody bypass
- Kable: 4.0mm² (12AWG), długość min. 1 200mm (+) oraz 1 200mm (-)
- Maks. napięcie systemu: 1500VDC

Certyfikaty i badania:

Deklaracja zgodności potwierdzająca normy:

PN-EN 61215:2005 Moduły fotowoltaiczne (PV) z krzemu krystalicznego do zastosowań

naziemnych – Kwalifikacja konstrukcji i aprobaty typu.

PN-EN 61730-1:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 1:

Wymagania dotyczące konstrukcji.

PN-EN 61730-2:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 2:

Wymagania dotyczące badań.

Do oferty należy dołączyć kartę katalogową paneli producenta, oświadczenia producenta oraz certyfikaty potwierdzające spełnienie w/w wymagań. Należy również dołączyć autoryzację na montaż i serwis wydaną przez producenta zaproponowanych paneli ważną w okresie wykonywania prac montażowych i wydaną minimum 6 miesięcy przed datą złożenia oferty.

Tymczasem DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski nie złożył w postępowaniu żadnych certyfikatów potwierdzających spełnianie norm

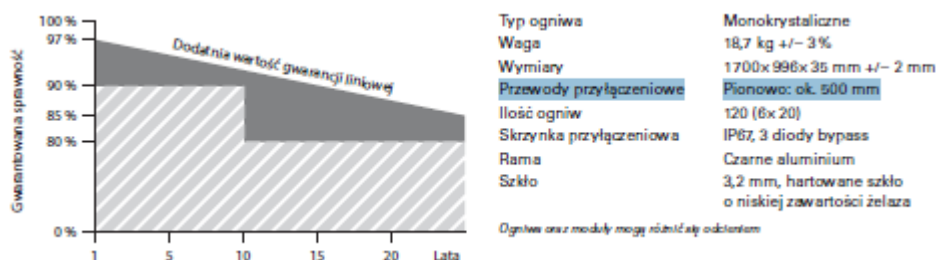
- PN-EN 61215:2005 Moduły fotowoltaiczne (PV) z krzemu krystalicznego do zastosowań naziemnych – Kwalifikacja konstrukcji i aprobaty typu,

- PN-EN 61730-1:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 1: Wymagania dotyczące konstrukcji

- PN-EN 61730-2:2007 Ocena bezpieczeństwa modułu fotowoltaicznego (PV) – Część 2: Wymagania dotyczące badań.

Wobec powyższego oferta DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski nie potwierdza, że oferowane dostawy są zgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

Nadto w treści PFU Zamawiający wymagał, aby kable przyłączeniowe posiadały wymagania 4.0 mm² (12 AWG), długość min. 1200 mm (+) oraz 1200 mm (-). Tymczasem karta katalogowa VIESSMANN PI VISOLAR-2 zawiera informację, że przewody przyłączeniowe (nazwa zamienna) mają długość ok. 500 mm.



Z powyższego wynika, że moduł oferowany przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski nie spełnia wymogów określonych w SIWZ, co wskazuje na niezgodność oferty z SIWZ.

VI. Uzasadnienie prawne

W świetle podniesionych powyżej zarzutów, czynność wyboru najkorzystniejszej oferty została zatem dokonana przez Zamawiającego bez kontroli spełniania wszystkich wymogów nałożonych przez SIWZ, co sprawia, że oferta nie może zostać uznana za zgodną z SIWZ. Nadto Zamawiający dopuścił się przeprowadzenia czynności odrzucenia oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k., która to oferta była zgodna z ustawą.

Należy także wskazać, że za niezgodne z art. 7 ust. 1 p.z.p. należy uznać takie zachowanie Zamawiającego, który pozwala na udzielenie zamówienia przez wybór najkorzystniejszej oferty wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu, a także takie, które polega na odrzuceniu oferty, która nie powinna podlegać odrzuceniu.

W świetle powyższego nie budzi wątpliwości także zarzut naruszenia art. 7 ust. 3 p.z.p. statuującego zasadę legalizmu. Zgodnie z nią zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami prawa zamówień publicznych. Tym samym nie można uznać, że wybór najkorzystniejszej oferty, która podlegała odrzuceniu czyni zadość wskazanej wyżej zasadzie. Z zasady równego traktowania wywodzi się odwołanie do zasady przejrzystości

postępowania o udzielenie zamówienia, wyrażonej m.in. w orzecznictwie ETS (*wyroki ETS: z dnia 21 lipca 2005 r. w sprawie C-231/03 Consorzio Aziende Metano (Coname) v. Comune di Cingia de' Botti*;; z dnia 24 stycznia 2008 r. w sprawie C-532/06 *Emm. G. Lianakis AE i inni v. Dimos Alexandroupolis*) oraz KIO (wyrok z dnia 25 listopada 2010 r. KIO/UZP 2483/10) Zgodnie z dyrektywą transparentności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający podejmuje przewidywalne decyzje na podstawie wcześniej ustalonych kryteriów, które zapewniają zachowanie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Za niezgodne z art. 7 ust. 1 p.z.p. należy zatem uznać takie zachowanie Zamawiającego, który pozwala na udzielenie zamówienia przez wybór najkorzystniejszej oferty Wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu.

Powyższe okoliczności prowadzą do konstatacji, że Zamawiający miał obowiązek odrzucenia oferty DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p.

Brak możliwości złożenia prawidłowej autoryzacji przez DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski prowadzi do wniosku, że powyższa oferta po porównaniu dokumentów przedmiotowych z SIWZ winna zostać odrzucona przez Zamawiającego.

W powyższe zasady godzi także przeprowadzona czynność odrzucenia FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k., która w ofercie składając prawidłowe oświadczenie została potraktowana jak wykonawca, który oświadczenia takiego nie złożył lub którego oświadczenie nie zawierało wymaganej specyfikacją istotnych warunków zamówienia treści.

VII. Wpływ na wynik postępowania

Zgodnie z art. 554 ust. 1 p.z.p. Izba uwzględni odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Unieważnienie odrzucenia oferty FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k. miałoby taki wpływ na wynik, że będzie ona mogła zostać wybrana jako najkorzystniejsza w postępowaniu. Jak wskazuje Izba m.in. w wyroku z dnia 5 października 2016 r. (KIO 1760/16) *„Za wynik postępowania należy uznać wybór konkretnej oferty jako najkorzystniejszej.”* Uwzględnienie odwołania będzie skutkowało tym, że w postępowaniu wybrana będzie mogła być oferta Odwołującej.

W związku z powyższym, wnoszę jak w *petitum* odwołania.

Michał Post

**Prezes Zarządu FlexiPower Group sp. z o.o. – komplementariusza,
uprawnionego do reprezentowania FlexiPower Group sp. z o.o. sp.k.**

Wykaz załączników:

- dowód nadania odwołania dla Zamawiającego w formie elektronicznej,
- dowód wniesienia wpisu w wysokości 15. 000 (piętnastu tysięcy) złotych,
- dokumenty wymienione w uzasadnieniu odwołania,
- pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
- wydruk z KRS FlexipowerGroup sp.z o.o,
- wydruk z KRS FlexipowerGroup sp. z o.o. sp.k.