

Warszawa, dnia 23. 06.2015 r.

UZP/DKD/KND/25/14

Informacja o wyniku kontroli doraźnej

Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli.

Zamawiający:	Gmina Raczki Plac Kościuszki 14 16 – 420 Raczki
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	budowa przydomowych oczyszczalni ścieków w miejscowości Sucha Wieś, Jaśki i Dowspuda
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	981 209,35 zł (244 106,21 euro)
Data wszczęcia postępowania:	23 maja 2012 r.
Środki UE:	nie

Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku.

W wyniku kontroli niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, należy stwierdzić, iż doszło do następujących naruszeń ustawy:

1. Zgodnie z pkt 4 ppkt 5 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia szczegółowy zakres i opis przedmiotu zamówienia określony został w dokumentacji projektowej oraz przedmiarach robót (Załącznik nr 9 do SIWZ). Z dokumentacji kontrolowanego postępowania wynika, że w projekcie budowlanym (str. 9), Zamawiający zawarł m.in. wymagania co do oczyszczalni kompaktowej dotyczące minimalnej powierzchni materiału biologicznego wskazując, że „*Aby ograniczyć do minimum czas samoczynnego technologicznego rozruchu oczyszczalni posiada dużą powierzchnię złoża biologicznego – 170 m²/m³. Nie dopuszcza się oczyszczalni ścieków posiadających mniejszą powierzchnię złoża biologicznego*”. Jednocześnie, w pkt 4 ppkt 6 SIWZ Zamawiający dopuścił rozwiązania równoważne w zakresie oferowanych oczyszczalni w stosunku do rozwiązań jakie opisał, w zakresie w którym użyto przy opisie przedmiotu zamówienia znaków towarowych oraz nazw producentów. Zamawiający zastrzegł, że wszelkie materiały i urządzenia określone w SIWZ pochodzące od konkretnych producentów lub ze wskazaną marką lub patentem, określają wymagane przez Zamawiającego parametry techniczne, jakościowe i użytkowe, jakim muszą odpowiadać oferowane materiały/urządzenia, aby spełnić wymagania stawiane przez Zamawiającego. Ciężar udowodnienia, że materiał lub urządzenie jest równoważne w stosunku do wymogu określonego przez Zamawiającego spoczywał na wykonawcy.

W celu potwierdzenia jakości oferowanych urządzeń w pkt 2.2. „Oczyszczalnie ścieków” Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (str. 6) Zamawiający wskazał, że wymaga aby do oferty załączona została deklaracja zgodności, protokół z pełnym raportem z badań wykonanych przez notyfikowane laboratorium. Natomiast, udokumentowanie równoważności proponowanych rozwiązań do wymaganych w opisie przedmiotu zamówienia leżało po stronie wykonawcy. W tym celu Zamawiający wymagał dołączenia do oferty kart katalogowych przydomowej oczyszczalni ścieków, opisów i rysunków. W celu potwierdzenia przez producenta wysokich standardów produkcji należało dołączyć do oferty Certyfikat DIN EN ISO 9001:2008. Zamawiający postanowił również, że dopuszcza się rozwiązania równoważne, pod warunkiem zachowania podstawowych parametrów technicznych i jakościowych urządzeń do opisanych w Specyfikacji Technicznej.

Do upływu terminu składania ofert do Zamawiającego wpłynęło 10 ofert. Wykonawca [REDACTED] przedłożył w ofercie następujące dokumenty:

1. Deklarację zgodności nr 1/CE/2012 z normą PN – EN 12566-3+A1:2009 – wystawioną przez producenta [REDAKTOWANE];
2. Protokół z badania zgodności typu wyrobu nr 101CPD-05.622.7966 - wystawiony przez Jednostkę Notyfikowaną TÜV SÜD Czech s.r.o. potwierdzający wykonanie badań zgodnie z normą EN 12566-3:2005+A1:2009 dla całej oczyszczalni typoszereg EUROMATIC;
3. Protokół badawczy nr 05.6213.742 – wystawiony przez Jednostkę Notyfikowaną TÜV SÜD Czech s.r.o. potwierdzający wykonanie wymaganych badań zgodnie z normą EN 12566 – 3:2005+A1:2009 dla całej oczyszczalni typoszereg EUROMATIC;
4. Załącznik nr 1 do protokołu badawczego nr 05.623.742 – wystawiony przez Jednostkę Notyfikowaną: TÜV SÜD Czech s.r.o. zawierający szczegółowe wyniki badań na skuteczność oczyszczania – oczyszczalnia EUROMATIC – ST6;
5. Opis oferowanych przydomowych oczyszczalni ścieków typoszereg EUROMATIC produkcji [REDAKTOWANE];
6. Certyfikat ISO 9001:2008.

W związku z wątpliwościami dotyczącymi złożonych ofert Zamawiający pismem z dnia 18 czerwca 2012 r., w celu oceny zgodności oferty z wymaganiami zawartymi w SIWZ, STWiORB oraz dokumentacji projektowej wezwał m.in. ww. wykonawcę [REDAKTOWANE] na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia oferty o opisy katalogowe i rysunki odnoszące się bezpośrednio do parametrów technicznych zaproponowanych oczyszczalni. Ponadto, Zamawiający wskazał, że wraz z ofertą nie przedłożono Aprobaty Technicznej dotyczącej tuneli filtracyjnych i Deklaracji Zgodności CE sterownika oczyszczalni.

W dniu 20 czerwca 2012 r. wykonawca dostarczył Zamawiającemu:

- opisy, karty katalogowe i rysunki odnoszące się do parametrów technicznych proponowanych oczyszczalni ścieków,
- pismo w sprawie udowodnienia równoważności proponowanych oczyszczalni;
- Aprobaty Techniczne dotyczące tuneli filtracyjnych od dwóch producentów – SOTRALENTZ i OTTO GRAF GmbH,
- Deklarację Zgodności CE sterownika oczyszczalni.

Pismem z dnia 2 lipca 2012 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty [REDAKTOWANE] oraz o odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp pozostałych 9 ofert, w tym oferty wykonawcy [REDAKTOWANE] [REDAKTOWANE] wskazując, że wykonawcy nie odnieśli się w złożonych ofertach do powierzchni złoża biologicznego, jak również nie przedłożyli w wyniku wezwania

do uzupełnienia opisów i kart katalogowych, z których wynikałaby informacja o powierzchni złoża.

Wykonawca [REDAKTOR] wobec czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty w dniu 6 lipca 2012 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Wyrokiem z dnia 17 lipca 2012 r., sygn. akt KIO 1430/12 KIO uwzględniła odwołanie oraz nakazała unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert, w tym wezwanie odwołującego na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp do wyjaśnienia treści oferty w zakresie minimalnej powierzchni złoża biologicznego. Izba wskazała, że w „ramach tego wyjaśnienia celowym jest złożenie przez wykonawcę opisów, kart katalogowych lub rysunków, z których będzie wynikać sporny parametr w zakresie powierzchni złoża biologicznego – jeśli wykonawca takimi dokumentami dysponuje. Są to jednak podstawowe dokumenty, jakich Zamawiający wymagał w postępowaniu w celu ustalenia zgodności oferowanego przedmiotu ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia. Biorąc przy tym pod uwagę fakt, że te dokumenty nie zawsze mogą obejmować wszystkie informacje, a stanowiąc opisy lub rysunki mogą przy tym pochodzić od wykonawcy. Powyższe zdecydowało o nakazaniu wezwania do wyjaśnień treści oferty w zakresie spornej powierzchni złoża biologicznego na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy. Odwołujący postuluje jako uzasadnione w okolicznościach spornego zagadnienia konieczność wezwania na podstawie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy, stawiając w pkt 3 żądań odwołania żądanie: *<<nakazania zamawiającemu powtórzenia czynności wezwania odwołującego do przedłożenia dokumentów, przez precyzyjne sformułowanie, iż chodzi o dokumenty, z których wynikałaby powierzchnia złoża biologicznego w oferowanych przez Odwołującego urządzeniach>>*. Biorąc przy tym pod uwagę, że nie sposób na obecnym etapie przesądzać o zawartości merytorycznej i informacyjnej ewentualnie złożonych tego rodzaju dokumentów, które przecież już zostały złożone na wezwanie zamawiającego, a także wskazywać konkretnego dokumentu podlegającego takiemu uzupełnieniu, orzeczono w pierwszym rzędzie o nakazaniu wyjaśnienia treści oferty na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy. Stosownie do wyniku tych wyjaśnień, rzeczą zamawiającego jest podjęcie decyzji co do zgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, względnie uprzedniego wezwania do uzupełnienia dokumentów stanowiących rysunki, karty katalogowe czy opisy. Jak wskazano wcześniej, opisy oraz rysunki mogą pochodzić od samego wykonawcy, a tym samym konsumuje je wyjaśnienie treści oferty – jeśli będzie zawierało informacje, które mogłyby być wyrażone w opisach czy rysunkach”.

Wykonując czynności nakazane wyrokiem KIO Zamawiający pismem z dnia 8 sierpnia 2012 r. wezwał wykonawcę [REDAKTOR] na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia:

1. opisów, kart katalogowych lub rysunków, z których będzie wynikała powierzchnia złoża biologicznego z uwzględnieniem dla oczyszczalni kompaktowych minimalnej powierzchni złoża biologicznego $170 \text{ m}^2/\text{m}^3$, całkowitej pojemności osadnika wstępnego min. 2100 litrów gwarantującego 2,5 dobowe przetrzymywanie ścieku;

2. kart katalogowych dla oczyszczalni hybrydowych, z których będzie wynikało, że oczyszczalnia posiada następujące funkcje:

- dozowanie ścieku,
- recyrkulację osadu do osadnika wstępnego.

Zamawiający wymagał również wskazania minimalnych parametrów własnej retencji buforowej zgodnej z wymaganiami zawartymi w STWiORB i projekcie budowlanym oraz minimalnych parametrów osadnika gnilnego (wymagana pojemność min. 2150 litrów). Ponadto, karty katalogowe miały w sposób jednoznaczny wskazywać, że proponowane oczyszczalnie są równoważne do opisanych w STWiORB i projekcie budowlanym.

3. protokołu z pełnym raportem z badań wykonanym przez notyfikowane w Komisji Europejskiej laboratorium dotyczące przydomowej oczyszczalni ścieków z uwzględnieniem badań na skuteczność oczyszczania ścieków wykonanych także przez laboratorium notyfikowane. Raport musiał zawierać informację o skuteczności oczyszczania ścieków (osiągniętych parametrów: BZT5, ChZT, zawiesiny ogólnej);

- wytrzymałości konstrukcyjnej zbiorników;
- wodoszczelności;
- trwałości materiału z którego wykonane są zbiorniki BOŚ;

4. wiarygodnych dokumentów dotyczących przydomowych oczyszczalni ścieków, które zostały przebadane w notyfikowanym laboratorium. Zamawiający wymagał dołączenia takich dokumentów, które w sposób jednoznaczny udokumentują, że oferowana przez wykonawcę oczyszczalnia została przebadana w notyfikowanym laboratorium i jest zgodna z wymaganiami określonymi w SIWZ.

5. załącznika nr 1 – analiza wyników oraz załącznika nr 2 – opis technologii wymienionych na str. 3 protokołu z badań oczyszczalni ścieków.

Pismem z dnia 10 sierpnia 2012 r. ww. wykonawca wyjaśnił, że zastosowane w oferowanych oczyszczalniach złoża biologiczne występuje w dwóch typach, tj.:

I typ – o powierzchni $200 \text{ m}^2/\text{m}^3$

II typ – o powierzchni $180 \text{ m}^2/\text{m}^3$.

W celu potwierdzenia powyższego wykonawca przedłożył karty katalogowe hybrydowych mechaniczno – biologicznych oczyszczalni ścieków typoszereg EUROMATIC, typ EUROMATIC – ST przepustowość $0,9 \text{ m}^3/\text{d}$ dla wersji jednozbiornikowej i dwuzbiornikowej. W ocenie wykonawcy powyższe jednoznacznie potwierdzało, iż niezależnie od typu powierzchni zastosowanego złoża

biologicznego spełnia on wymogi określone dokumentacją postępowania w zakresie wartości $170 \text{ m}^2/\text{m}^3$.

W odpowiedzi na powyższe wykonawca wyjaśnił, że:

- zaoferowane oczyszczalnie są wyposażone w pompę dozującą, a więc posiadają funkcję dozowania ścieku;
- zaoferowane oczyszczalnie są wyposażone w pompę mamutową, która zapewnia recyrkulację osadu do osadnika wstępnego;
- minimalna retencja buforowa dla oczyszczalni jednozbiornikowej przepustowość $1,5 \text{ m}^3/\text{d}$ wynosi $1,1 \text{ m}^3$, a dwuzbiornikowych $0,9 \text{ m}^3/\text{d}$ wynosi $0,7 \text{ m}^3$.

Na potwierdzenie powyższego wykonawca przedłożył karty katalogowe hybrydowych mechaniczno – biologicznych oczyszczalni ścieków typoszereg EUROMATIC typ EUROMATIC – ST przepustowość $1,5 \text{ m}^3/\text{d}$ dla wersji jednozbiornikowej i dwuzbiornikowej, a także dodatkowo „Opis oczyszczalni typoszereg EUROMATIC”. W opinii wykonawcy powyższe dokumenty jednoznacznie potwierdzały, że zaoferowane oczyszczalnie są zgodne z wymaganiami STWiORB i projektu budowlanego. Wykonawca przedłożył również wykaz podstawowych parametrów urządzeń równoważnych oraz „Opis oczyszczalni”.

Odnosnie wezwania o uzupełnienie oferty o protokół z pełnym raportem badań wykonanym przez notyfikowane w Komisji Europejskiej laboratorium dotyczący przydomowej oczyszczalni ścieków z uwzględnieniem badań na skuteczność oczyszczania ścieków wykonanych także przez to laboratorium notyfikowane, wykonawca uzupełnił ww. dokument informując jednocześnie, że został on już przedłożony wraz z ofertą. Ponadto, wykonawca podał żądane parametry oraz dokumenty z których te parametry wynikały.

Ponadto, wykonawca uzupełnił załącznik nr 1 – analiza wyników (pełna nazwa: Załącznik nr 1 do Protokołu badawczego numer ewidencyjny 05.623.742 Przegląd i obliczenie wyników analiz ścieków zgodnie z EN 12566-3+A1:2009 Oczyszczalnia EUROMATIC – ST6 producenta EURO – PLAST, Ciechocinek) oraz załącznika nr 2 – opis technologii wymienionych na stronie nr 3 protokołu z badań oczyszczalni ścieków.

W zakresie żądania przez Zamawiającego wiarygodnych dokumentów dotyczących przydomowych oczyszczalni ścieków, które zostały przebadane w notyfikowanym laboratorium, wykonawca wyjaśnił po pierwsze, że badania zostały wykonane przez jednostkę notyfikowaną tj. TÜV SÜD Czech s.r.o., po drugie, że przedmiotowy dokument został już dołączony na wcześniejszym etapie postępowania. Z ostrożności wykonawca przedłożył ponownie żądany dokument.

Pismem z dnia 16 sierpnia 2012 r., Zamawiający podniósł, że w wyniku wezwania do wyjaśnień wykonawca oświadczył, że w oczyszczalniach EUROMATIC o przepustowości 0,9 m³/d w wersji jednozbiornikowej i dwuzbiornikowej zastosowano dwa typy złoża biologicznego:

I typ – 200 m²/m³,

II typ – 180 m²/m³.

Natomiast, załączona przez wykonawcę karta katalogowa oczyszczalni nie wskazuje jednoznacznie jaka jest powierzchnia złoża biologicznego. Wobec powyższego, działając na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający wezwał wykonawcę [REDAKTOWANE] do uzupełnienia oferty o informacje od producenta oczyszczalni ścieków firmy [REDAKTOWANE] jaka jest realna, łączna powierzchnia złoża biologicznego zastosowana w oczyszczalni ścieków o przepustowości 0,9 m³/d podana w jednostkach [m²/m³]. W celu potwierdzenia ww. informacji Zamawiający wymagał przedłożenia dokumentu technicznego typu karta katalogowa lub techniczna ze wskazanym parametrem powierzchni złoża w oczyszczalni ścieków.

Zamawiający poprosił również o wyjaśnienie czy deklarowana przez wykonawcę oczyszczalnia ścieków została poddana badaniom w notyfikowanym laboratorium oraz o jednoznaczne wyjaśnienie czy proponowane oczyszczalnie posiadają w osadniku wstępnym zaprojektowaną pojemność buforową oraz funkcję dozowania ścieku z osadnika do bioreaktora. Na potwierdzenie wyjaśnień Zamawiający żądał przedłożenia rysunków i kart katalogowych oraz opisów z których jednoznacznie będzie wynikać, iż proponowane oczyszczalnie posiadają wymienione powyżej cechy. Ponadto, Zamawiający poprosił o podanie jakie zostaną zastosowane tunele filtracyjne.

W odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień wykonawca pismem z dnia 20 sierpnia 2012 r. przedłożył karty katalogowe zastosowanych złóż biologicznych. W kwestii badań wykonanych przez jednostkę notyfikowaną wykonawca poinformował o zakresie przeprowadzonych badań, co potwierdza protokół badawczy nr 05.623.742. Wykonawca zaznaczył jednocześnie, że badania zostały wykonane przez notyfikowane laboratorium, a sam dokument był już dwukrotnie przedkładany Zamawiającemu w wyniku wezwania do uzupełnienia dokumentacji.

Ponadto, wykonawca zwrócił uwagę na fakt, iż w zakresie pojemności buforowej oraz funkcji dozowania w oferowanych oczyszczalniach Zamawiający zażądał wyjaśnień już po raz trzeci. Dalej, wykonawca wyjaśnił, że na pierwsze wezwanie do uzupełnienia oferty przedłożył opis urządzeń oczyszczalni dwuzbiornikowych oraz zestawienie w formie tabelarycznej, które zawierały informacje o przepustowości, pojemności osadnika oraz retencji buforowej. Na drugie wezwanie, wykonawca przesłał m.in. opis urządzeń, zestawienie w formie tabelarycznej oraz

karty katalogowe oczyszczalni dwuzbiornikowych, które zawierały informacje jak wyżej. Ponadto, z wyjaśnień wynikało, że zaoferowane oczyszczalnie hybrydowe (dwuzbiornikowe) są wyposażone w pompę dozującą, a zatem posiadają funkcję dozowania ścieku. Wykonawca podał również parametry retencji buforowej. Co więcej, wykonawca podniósł, że dostarczył wykaz podstawowych parametrów urządzeń równoważnych oferowanych w postępowaniu wymaganych przez Zamawiającego w formie tabelarycznej ze wskazanymi parametrami technicznymi.

Pismem z dnia 24 sierpnia 2012 r. Zamawiający wezwał na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. ww. wykonawcę do konkretnego wskazania powierzchni złoża biologicznego w oczyszczalni ścieków. Zdaniem Zamawiającego wyjaśnienia wykonawcy nie były w tym zakresie wyczerpujące. W związku z powyższym Zamawiający poprosił o uzupełnienie oferty o oświadczenie producenta przydomowej oczyszczalni ścieków EUROMATIC wskazujące jaka jest zastosowana powierzchnia złoża biologicznego w zbiorniku oczyszczalni ścieków w wersji jednozbiornikowej i dwuzbiornikowej podana w jednostkach m^2/m^3 przy wskazanej przepustowości. Ww. informacje należało podać w tabeli, której wzór Zamawiający zamieścił w piśmie stanowiącym wezwanie do wyjaśnień.

Pismem z dnia 24 sierpnia 2012 r. wykonawca przedłożył zgodnie z żądaniem Zamawiającego oświadczenia producenta [REDAKCYJNA], z których wynikały poszczególne powierzchnie w m^2/m^3 zastosowanych złóż biologicznych oraz oświadczenie, z którego wynikało, że zaoferowane mechaniczno – biologiczne przydomowe oczyszczalnie ścieków typoszereg EUROMATIC typ EUROMATIC – ST, pracujące w technologii osadu czynnego ze złożem biologicznym zatopionym posiadają złoża biologiczne dwóch typów:

1. złoża biologiczne o powierzchni $200 m^2/m^3$ – terrapol 200 AF 20/200,
2. złoża biologiczne o powierzchni $180 m^2/m^3$ – TT-60/180.

Na potwierdzenie powyższego do wyjaśnień załączone zostały karty katalogowe.

W tym miejscu dodać należy, iż z dokumentacji postępowania wynika, że w piśmie z dnia 27 sierpnia 2012 r. Pan Jacek Roszczyc – projektant, który był autorem projektów w przedmiotowym postępowaniu poinformował Zamawiającego, że zaprojektowane urządzenia posiadają następujące całkowite powierzchnie złoża:

- BPOŚ $0,9 m^3/D$ – $178,5 m^2$ (całkowita powierzchnia złoża w urządzeniu), w jednostce objętości złoża biologicznego w BPOŚ jest to $178,5 m^2/1,05 m^3$;
- BPOŚ $1,4 m^3/D$ – $209 m^2$ (całkowita powierzchnia złoża w urządzeniu), w jednostce objętości złoża biologicznego w BPOŚ jest to $209 m^2/1,23 m^3$.

W świetle powyższego oraz na podstawie informacji rynkowych, projektant stwierdził, że zaoferowane przez ww. wykonawcę urządzenia EUROMATIC nie są równoważne do urządzeń zaprojektowanych stanowiących przedmiot zamówienia.

Pismem z dnia 28 sierpnia 2012 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, zwrócił się ponownie do wykonawcy [REDAKTOWANE] do złożenia wyjaśnień. W przedmiotowym piśmie Zamawiający poinformował, iż pomimo trzech wezwań (z dnia 8, 16 i 24 sierpnia 2012 r.) do uzupełnienia oferty o informację dotyczącą powierzchni złoża w oczyszczalni ścieków wykonawca nie przedstawił jednoznacznych danych dotyczących powierzchni złoża w proponowanej do zastosowania oczyszczalni ścieków. W przedmiotowym piśmie Zamawiający wskazał, że wykonawca w wyjaśnieniach informował o typach złoża w oczyszczalni ścieków i podawał dane charakteryzujące użyty jako złożo biologiczne materiał porowaty i jego parametry w postaci 180 i 200 m²/m³. Zdaniem Zamawiającego wykonawca nie wyjaśnił jaka jest powierzchnia złoża biologicznego w poszczególnych, zaoferowanych oczyszczalniach ścieków BPOŚ. Zamawiający wyjaśnił, że „z informacji rynkowych wynika, że firma [REDAKTOWANE] zastosowała w urządzeniach EUROMATIC powierzchnię złoża biologicznego w ilości 10 m²/1RLM, co przy oczyszczalni o przepustowości 0,9 m³/d daje powierzchnię 60 m² złoża w BPOŚ i odpowiednio przy oczyszczalni o przepływie 1,5 m³/d powierzchnię 100 m². W projekcie wymagana była minimalna powierzchnia 170 m²/m³, minimalna powierzchnia w urządzeniu”.

Urządzenia zaprojektowane posiadają natomiast odpowiednio powierzchnie złoża biologicznego przy następujących przepływach:

- BPOŚ 0,9 m³/d – 178,5 m² (całkowita powierzchnia złoża w urządzeniu), w jednostce objętości złoża biologicznego w BPOŚ jest to 178,5 m²/1,05 m³,

- BPOŚ 1,4 m³/d - 209 m² (całkowita powierzchnia złoża w urządzeniu), w jednostce objętości złoża biologicznego w BPOŚ jest 209 m²/1,23 m³. Zamawiający zaznaczył, że powyższe ma znaczący wpływ na prawidłową pracę, eksploatację oraz redukcję zanieczyszczeń w oczyszczalni.

W ocenie Zamawiającego urządzenia EUROMATIC nie były równoważne z zaprojektowanymi. W związku z powyższym Zamawiający wezwał do uzupełnienia oferty o oświadczenia producenta przydomowej oczyszczalni ścieków EUROMATIC wykazujące jaka jest minimalna zastosowana powierzchnia złoża biologicznego w zbiorniku oczyszczalni ścieków w wersji jednozbiornikowej i dwuzbiornikowej podana w jednostkach m²/m³. Ww. informacje należało podać w tabeli, której wzór Zamawiający zamieścił w piśmie stanowiącym wezwanie do wyjaśnień. Ponadto, Zamawiający wezwał również do wyjaśnienia zapisów wynikających z informacji rynkowych, iż w urządzeniach EUROMATIC zastosowano powierzchnię złoża biologicznego w ilości 10 m²/1 RLM.

W odpowiedzi na ww. pismo wykonawca pismem z dnia 28 sierpnia 2012 r. zwrócił uwagę, iż we wszystkich pismach oraz w dokumentacji postępowania Zamawiający posługiwał się parametrem powierzchni złoża biologicznego w jednostce – m^2/m^3 . Wykonawca wyjaśnił przede wszystkim, że podany przez Zamawiającego parametr, wyrażony w jednostce m^2/m^3 nie jest określeniem powierzchni złoża biologicznego, którą podaje się w m^2 , nie jest też określeniem objętości/pojemności, którą podaje się w m^3 . Jest to parametr techniczny złoża biologicznego, który określa się w m^2/m^3 . Wykonawca odniósł się również do wskazanego w dokumentacji projektowej parametru technicznego złoża biologicznego o wartości $170 m^2/m^3$, stwierdzając przy tym, że w dokumentacji przetargowej nie została podana minimalna objętość/pojemność (m^3) lub minimalna powierzchnia (m^2) złoża biologicznego, a jedynie w opisie dotyczącym wyłącznie oczyszczalni kompaktowych (jednoziornikowych) podał parametr techniczny złoża biologicznego – $170 m^2/m^3$. Wykonawca podniósł, że parametry złóż biologicznych zaprojektowanych urządzeń zostały przedstawione po raz pierwszy przez Zamawiającego w piśmie wzywającym do wyjaśnień. Jednocześnie, wykonawca przedłożył wyjaśnienia producenta, w których wskazał on wielkość złóż biologicznych w zaoferowanych oczyszczalniach, tj.:

Oczyszczalnia kompaktowa 0,9 m^3/d :

Typ I – parametr złoża $200 m^2/m^3$ x objętość $0,047 m^3$ = powierzchnia $9,4 m^2$,

Typ II – parametr złoża $180 m^2/m^3$ x objętość $0,1 m^3$ = powierzchnia $14,5 m^2$.

Oczyszczalnia dwuzbiornikowa 0,9 m^3/d :

Typ I - parametr złoża $200 m^2/m^3$ x objętość $0,047 m^3$ = powierzchnia $9,4 m^2$,

Typ II – parametr złoża $180 m^2/m^3$ x objętość $0,15 m^3$ = powierzchnia $21,8 m^2$.

Oczyszczalnia dwuzbiornikowa 1,5 m^3/d :

Typ I – parametr złoża $200 m^2/m^3$ x objętość $0,047 m^3$ = powierzchnia $9,4 m^2$,

Typ II – parametr złoża $180 m^2/m^3$ x objętość $0,1 m^3$ = powierzchnia $29 m^2$.

W związku z otrzymaną informacją telefoniczną odnośnie niejasnej treści wezwania do uzupełnienia oferty Zamawiający pismem z dnia 29 sierpnia 2012 r. wyjaśnił, że nie otrzymał dotąd od wykonawcy odpowiedzi na pytanie ile jest metrów kwadratowych powierzchni czynnej złoża dla poszczególnych przepustowości oczyszczalni ścieków. W związku z powyższym Zamawiający poprosił o podanie informacji dotyczącej powierzchni czynnej złoża w poszczególnych typach oczyszczalni ścieków.

W tym miejscu dodać należy, iż w dokumentacji postępowania znajduje się pismo z dnia 31 sierpnia 2012 r. przesłane przez firmę SOTRALENTZ Polska do Zamawiającego, informujące o możliwości dostawy wymaganej liczby urządzeń zgodnych z SIWZ w wymaganym terminie w przypadku zgłoszenia się do producenta wykonawcy [REDAKTOWANE]

Pismem z dnia 3 września 2012 r. Zamawiający ponownie wezwał na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia wyjaśnień i uzupełnienia treści oferty. Zamawiający poprosił o uzupełnienie oferty o:

- protokół z pełnym raportem z badań wykonanym przez notyfikowane w Komisji Europejskiej laboratorium dotyczący przydomowej oczyszczalni ścieków z uwzględnieniem badań na skuteczność oczyszczania ścieków wykonanych przez notyfikowane laboratorium. Raport musiał zawierać informację o skuteczności oczyszczania ścieków (osiągniętych parametrach BZT5, ChZT, zawiesiny ogólnej); wytrzymałości konstrukcyjnej zbiorników; wodoszczelności; trwałości materiału z którego wykonane są zbiorniki PBOŚ. Dokumenty powinny potwierdzać, że zastosowane urządzenia są znakowane CE i posiadają deklarację zgodności z normą PN – EN 12566 – 3 A1:2009, z pełnym raportem z badań wykonanych w notyfikowanym laboratorium. Zamawiający dodał również, że z przedłożonych dokumentów musi jednoznacznie wynikać, że oferowane urządzenia spełniają warunki SIWZ wraz z załącznikami pod względem technologicznym. Ponadto, Zamawiający wskazał, że udokumentowanie równoważności leży po stronie wykonawcy;

- opisy, karty katalogowe lub rysunki, z których będzie jednoznacznie wynikało, że zaproponowane urządzenia posiadają całkowitą powierzchnię złoż biologicznych o wartości minimum $170 \text{ m}^2/\text{m}^3$, przy spełnieniu warunku, iż minimalna powierzchnia złoża w urządzeniu najmniejszym w określonym typoszeregu wynosi minimum 30 m^2 na 1 RLM. Natomiast, z kart katalogowych dla oczyszczalni hybrydowych musiały jednoznacznie wynikać następujące informacje:

- że oczyszczalnia posiada następujące funkcje: dozowanie ścieku, recyrkulację osadu do osadnika wstępnego,
- minimalne parametry własnej retencji buforowej zgodnie z wymaganiami zawartymi w STWiORB i projekcie budowlanym,
- minimalne parametry osadnika gnilnego (wymagana pojemność min. 2100 litrów gwarantująca 2,5 dobowe przetrzymanie ścieku).

Ponadto, karty katalogowe w sposób jednoznaczny musiały wykazywać czy proponowane oczyszczalnie są równoważne do opisanych w STWiORB i projekcie budowlanym.

W odpowiedzi na ww. pismo wykonawca pismem z dnia 6 września 2012 r. przesłał dokumenty dotyczące urządzeń firmy SOTRALENTZ, które w jego ocenie spełniały wymagania i były zgodne z SIWZ oraz projektem.

Z dokumentacji postępowania wynika, że pismem z dnia 10 września 2012 r. Zamawiający poinformował o ponownym wyborze oferty uznając za najkorzystniejszą ofertę złożoną przez wykonawcę [REDAKTOWANE].

W dniu 2 października 2012 r. zawarta została umowa pomiędzy Zamawiającym a wykonawcą [REDAKTOWANE].

Mając na uwadze powyższy stan faktyczny kontrolowanego postępowania wskazać należy, iż zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści.

W myśl powyższego przepisu, w procedurze badania i oceny ofert, zamawiającemu przysługuje uprawnienie do żądania wyjaśnień treści złożonej przez wykonawcę oferty. W sytuacji, gdy zamawiający ma wątpliwości dotyczące treści złożonej oferty, przed odrzuceniem oferty, powinien te wątpliwości wyjaśnić. Nadmienić należy, iż uprawnienie do żądania wyjaśnień treści oferty przeradza się w obowiązek, gdy oferta zawiera postanowienia niejasne, sprzeczne lub gdy jej treści nie da się jednoznacznie wywieść bez udziału wykonawcy¹.

Dodać należy, iż złożone przez wykonawcę wyjaśnienia muszą wskazywać sposób rozumienia treści złożonej oferty, nie mogą natomiast zmieniać jej treści. Zatem za wyjaśnienie treści oferty w rozumieniu art. 87 ust. 1 ustawy Pzp nie można uznać wyjaśnienia, w którym wykonawca dokonuje zmian treści oferty. Zauważyć również należy, iż w toku badania i oceny ofert niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty, tj. niedozwolone jest podjęcie próby negocjacji bez względu na ich wynik. Zamawiającemu nie wolno też w efekcie przeprowadzonych wyjaśnień oferty dokonywać jakichkolwiek zmian w jej treści. Przepis ten nie może być wykorzystywany do uzupełniania braków w ofercie lub zmiany jej treści².

Wyjątkiem od powyższego jest przewidziana przez ustawodawcę w art. 87 ust. 1a ustawy możliwość żądania od wykonawców w postępowaniu prowadzonym w trybie dialogu konkurencyjnego sprecyzowania i dopracowania treści ofert oraz przedstawienia informacji dodatkowych, z wyjątkiem dokonywania istotnych zmian w treści ofert oraz zmian wymagań zawartych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia a także poprawianie w ofercie oczywistych omyłek pisarskich, oczywistych omyłek rachunkowych, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek oraz innych omyłek polegających na niezgodności oferty ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty, o których mowa w art. 87 ust. 2 ustawy Pzp.

¹ por. wyroki KIO z dnia 13 sierpnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 992/09, i z dnia 3 grudnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1519/09, KIO/UZP 1520/09.

² zob. wyrok KIO z dnia 21 września 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 1916/10;

Zasadnym jest stwierdzenie, że zastosowanie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp może mieć miejsce, gdy Zamawiający poweźmie wątpliwość co do rzeczywistej treści oferty, zaś rezultat ma wyjaśniać, a nie zmienić treść oferty. Zastosowanie tego przepisu nie może prowadzić do negocjacji treści oferty. Powyższe wynika przykładowo z wyroku KIO³ w którym Izba wskazała, że *„przepis art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wyraża ogólną zasadę niezmienności treści oferty po upływie terminu składania ofert. Wyjaśnienie treści oferty z zastosowaniem regulacji art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych nie może bowiem stanowić zmiany oferty, winno mieścić się w granicach merytorycznych treści oferty, zawartych w niej oświadczeń i informacji. Nie będzie dopuszczalna sytuacja, że w ramach wyjaśnień udzielonych na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy, czy też w wyniku uzupełnienia lub wyjaśnienia dokumentu na podstawie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy nastąpi zmiana oferty”*. Ponadto, jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 14 lutego 2014 r. (sygn. akt KIO 201/14): *„Pozyskanie informacji w ramach wyjaśnień (art. 87 ust. 1 p.z.p.) nie jest możliwe, jeżeli wyjaśnienia składane są co do treści, której oferta nie zawiera. Pozyskanie tych informacji oznaczałoby uzupełnienie (zmianę) treści oferty po terminie składania ofert, co jest niedopuszczalne (art. 84 ust. 1 p.z.p. a contrario)”*.

W świetle powyższego stwierdzić należy, iż możliwe jest wzywianie do wyjaśnienia treści oferty jednakże jej wyjaśnienie nie może de facto stanowić wytworzenia zupełnie odmiennego, nowego oświadczenia wykonawcy, wypełnienia go dodatkową treścią, co do której zamawiający nie posiada żadnych danych i informacji.

Natomiast, zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Odnosząc zatem powyższe do stanu faktycznego przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, iż w przedmiotowym postępowaniu doszło do dokonania zmian treści oferty wbrew art. 87 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp. Zauważyć należy, iż zamawiający w przypadku powzięcia wątpliwości co do treści oferty ma prawo na podstawie normy prawnej wyrażonej w ww. artykule zwrócić się o wyjaśnienia dotyczące złożonej przez wykonawcę oferty. W przedmiotowej sprawie do dokonania czynności wezwania do wyjaśnień na podstawie ww. przepisu zamawiający zobowiązany został wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 lipca 2012 r., sygn. akt KIO 1430/12. Jednakże, jak wynika ze stanu faktycznego sprawy Zamawiający wielokrotnie zwracał się do wykonawcy na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy nie tylko o wyjaśnienie treści oferty ale również żądał na tej podstawie przedłożenia dokumentów (pisma Zamawiającego

³ Zob. wyrok KIO z dnia 25 lipca 2012 r., sygn. akt KIO 1474/12.

z dnia 8 sierpnia 2012 r., 16 sierpnia 2012 r., 24 sierpnia 2012 r., 28 sierpnia 2012 r., 3 września 2012 r.).

Podkreślenia wymaga, iż wykonawca w odpowiedzi na kolejne już wezwanie Zamawiającego z dnia 3 września 2012 r. do złożenia dokumentów i wyjaśnień dokonał modyfikacji oświadczenia woli przedkładając dokumentację urządzeń firmy SOTRALENTZ, tj. urządzeń innych niż zaoferowane pierwotnie w ofercie (tj. urządzeń firmy ██████████, które w jego ocenie spełniały wymagania i były zgodne z SIWZ oraz z projektem. Jak wynika z dokumentacji postępowania, dokonane przez wykonawcę uzupełnienie czyniło zadość żądaniu Zamawiającego, gdyż zaniechał on dalszego wyjaśniania wątpliwych dla niego kwestii dotyczących powierzchni złoża biologicznego i dokonał wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej, a następnie zawarł z wykonawcą umowę w sprawie zamówienia publicznego.

W tym miejscu przywołać należy również treść udzielonych przez Zamawiającego pismem z dnia 6 lutego 2013 r. wyjaśnień, w których wskazał on, że nie żądał na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy uzupełnienia przez wykonawcę opisów urządzeń firmy SOTRALENTZ, lecz Wykonawca przedłożył je z własnej inicjatywy. Zamawiający powołał się na wyrok z dnia 30 kwietnia 2012 r., sygn. akt KIO 773/12 stwierdzając, że samodzielne uzupełnienie dokumentów przez wykonawcę nie poprzedzone wezwaniem nie może rodzić żadnych skutków i nie jest skuteczne. Odnosząc się do wyrażonego w wyjaśnieniach stanowiska Zamawiającego wskazać należy, iż w przywołanym wyroku Krajowej Izby Odwoławczej stan faktyczny jest odmienny niż w przedmiotowym postępowaniu. W powyższym wyroku Izba rozstrzygała w zakresie zarzutu przyjmowania przez zamawiającego składanych z własnej inicjatywy przez wykonawcę dokumentów oraz ponownego wzywania wykonawcy do złożenia tego samego dokumentu w trybie przepisu z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Natomiast, w przedmiotowej sprawie, co bezspornie wynika z dokumentów, Wykonawca w wyniku wezwania na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp pismem z dnia 3 września 2012 r. do wyjaśnień i uzupełnienia treści oferty przedłożył dokumenty dotyczące urządzeń firmy SOTRALENTZ.

Podkreślenia również wymaga, iż nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Zamawiającego zawartym w ww. piśmie, iż wybór oferty wykonawcy nastąpił w oparciu o złożoną ofertę i zaoferowane urządzenia produkowane przez firmę „██████████”. Należy bowiem wskazać, iż wykonawca kilkakrotnie wyjaśniał i uzupełniał dokumenty dotyczące urządzeń firmy ██████████ jednak Zamawiający nadal uznawał, że są one niewystarczające do uznania ich za równoważne do urządzeń wskazanych w SIWZ. Jak wynika z dokumentacji postępowania dopiero przedłożone przez wykonawcę w wyniku kolejnego wezwania dokumenty dotyczące urządzeń produkowanych przez firmę SOTRALENTZ zostały przez Zamawiającego uwzględnione. Zaznaczyć należy, iż po przedłożeniu

ww. dokumentów Zamawiający nie wzywał już wykonawcy do złożenia kolejnych wyjaśnień i uzupełnień lecz dokonał wyboru jego oferty z zaoferowanymi innymi niż pierwotnie urządzeniami.

Nadmienić również należy, iż w wyjaśnieniach podniesiono, że w trakcie realizacji umowy wykonawca wystąpił o zmianę urządzeń produkowanych przez [REDAKTOWANE] na urządzenia firmy SOTRALENTZ, na co Zamawiający wyraził zgodę. Wskazać jednak należy, że z dokumentacji postępowania wynika, że Zamawiający jeszcze przed zawarciem umowy uwzględnił przedłożone przez wykonawcę dokumenty dotyczące urządzeń SOTRALENTZ. W stanie faktycznym sprawy brak więc było podstaw do wystąpienia przez wykonawcę z prośbą o zastosowanie zamiennych oczyszczalni ścieków.

Mając na uwadze treść oferty, z której bezspornie wynika, że wykonawca zaoferował przydomowe oczyszczalnie ścieków typszereg EUROMATIC, produkcji [REDAKTOWANE] oraz treść pisma z dnia 6 września 2012 r. stanowiącego uzupełnienie dokumentów dotyczących urządzeń firmy SOTRALENTZ uwzględnionego przez Zamawiającego w toku przedmiotowego postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia, należy wskazać, iż w niniejszym postępowaniu doszło do zaoferowania innego niż zawartego pierwotnie w ofercie przedmiotu zamówienia. A zatem, Zamawiający wzywając do przesłania dokumentacji i złożenia wyjaśnień jak również akceptując przesłane dokumenty przez Wykonawcę dopuścił do sytuacji, w której doszło do zmiany treści oferty, co należy uznać za naruszenie art. 87 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem wezwanie do wyjaśnienia treści oferty, które skutkowało faktyczną zmianą treści oferty miało w kontekście innych uczestników postępowania charakter naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

2. Analiza dokumentacji postępowania wykazała, iż Zamawiający w pkt 2.2. protokołu postępowania – druk ZP – PN wpisał, że wartość przedmiotowego zamówienia została ustalona na kwotę 960 864,03 zł brutto. Natomiast, jak wynika z dokumentu z dnia 23 maja 2012 r. dotyczącego ustalenia przez Zamawiającego wartości zamówienia wartość przedmiotowego zamówienia została ustalona na podstawie kosztorysu inwestorskiego na kwotę 981 209,35 zł netto. Powyższa wartość wynika również ze sporządzonego w maju 2012 r. kosztorysu inwestorskiego. Zauważyć również należy, iż w pkt 8.1. protokołu postępowania Zamawiający podał kwotę jaką zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia również w wysokości 981 209,35 zł netto.

Mając na uwadze powyższe wskazać należy, iż protokół postępowania jest dokumentem odwzorowującym przebieg postępowania i służy realizacji zasady jawności wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy Pzp. Tylko prowadzenie protokołu postępowania na bieżąco i w sposób spójny

proceeds to the fulfillment of its informational function. The Act on Public Procurement, in art. 96 para. 1, defines the minimal scope of information, which must be provided in the procurement protocol. The specific scope of information, which the protocol should contain, was defined by the Resolution of the Chairman of the Council of Ministers of 26 October 2010 in the matter of the procurement protocol on the award of a public contract (Dz. U. Nr 223, poz. 1458). According to § 2 of the Resolution, the protocol, besides information, of which it is mentioned in art. 96 para. 1 of the Act, contains, among others, information regarding the determination of the value of the contract and the amount, which the contractor intends to allocate for the financing of the contract. Next, according to § 3 of the Resolution, the procurement protocol on the award of a contract in the form of an open tender is an annex to the resolution.

It should be noted, that the Contractor estimated the value of the contract on the basis of the investment cost estimate prepared in May 2012, to which reference is made in the procurement protocol, i.e. for the amount of 981 209,35 zł net. The higher amount also results from the document of 23 May 2012 regarding the determination of the estimated value of the contract. The amount was also entered into the procurement protocol as the amount, which the Contractor intended to allocate for the financing of the contract. However, the amount entered in point 2.2. of the procurement protocol, i.e. 960 864,03 zł gross, does not have confirmation in any of the documents of the procurement, which requires to recognize it as entered incorrectly. It should also be noted, that in point 8.1. of the procurement protocol the Contractor entered the net amount, which, as should be noted, is in accordance with the model of the procurement protocol in the form of an open tender, which is an annex to the resolution, in this point of the protocol the gross amount should have been entered.

In view of the above, it should be stated, that the Contractor in an unscrupulous manner completed point 2.2. and point 8.1. of the procurement protocol. The above constitutes a violation of the content of art. 96 para. 1 of the Act in connection with § 2 para. 1 point 3 and 13 of the Resolution of the Chairman of the Council of Ministers of 26 October 2010 in the matter of the procurement protocol on the award of a public contract.

3. From the documentation of the subject procurement it results, that the Contractor, among others, in letters of 18 June 2012, on the basis of art. 87 para. 1 of the Act, requested the contractor to complete the documents. Referring to the above legal basis, the Contractor requested the contractor, among others, to complete the documents, i.e. the contractor, Przedsiębiorstwo Inżynieryjne Press S.A., indicating, that: *„W celu możliwości oceny zgodności oferty z wymaganiami zawartymi w SIWZ, STWiOR oraz dokumentacji projektowej należy uzupełnić ofertę o opisy, karty katalogowe i rysunki odnoszące się bezpośrednio do parametrów technicznych proponowanych oczyszczalni ścieków. Na podstawie informacji zawartych w ofercie nie można dokonać oceny zgodności. Brak Aprobaty Technicznej dotyczącej tuneli filtracyjnych i Deklaracji Zgodności CE sterownika*

oczyszczalni. Proszę o dołączenie kompletnego raportu z badań oczyszczalni ścieków wykonanego przez notyfikowane laboratorium z załącznikami”.

Zauważyć należy, iż do uzupełnienia powyższej kategorii dokumentów służy, co do zasady przepis art. 26 ust.3 ustawy Pzp, a nie instytucja określona w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp służąca jedynie do wyjaśnienia treści oferty. W wyroku z dnia 7 lutego 2012 r.⁴ Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że „w przeciwieństwie do zakazu uzupełniania treści oferty po upływie wyznaczonego terminu jej złożenia, statuowanego w art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, z zastrzeżeniem postanowień ust. 2 tej normy, dokumenty na wykazanie, iż oferowane (objęte treścią oferty) dostawy spełniają wymagania określone przez zamawiającego – podlegają uzupełnieniu na obligatoryjne wezwanie zamawiającego z mocy art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Stanowi on, że zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, lub złożyli dokumenty zawierające błędy do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba, że oferta wykonawcy podlega odrzuceniu. Złożone na wezwanie zamawiającego dokumenty (...) powinny potwierdzać spełnienie przez oferowane dostawy (...) wymagań określonych przez zamawiającego nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert.”

Zatem, wezwanie do uzupełnienia dokumentów (np. kart katalogowych dla oczyszczalni ścieków, protokołu z pełnym raportem z badań wykonanym przez notyfikowane w Komisji Europejskiej laboratorium dotyczące przydomowych oczyszczalni ścieków czy Aprobaty Technicznej dotyczącej tuneli filtracyjnych) przy okazji wyjaśnienia treści oferty zostało dokonane przez Zamawiającego w sposób niezgodny z przepisami ustawy Pzp. Wobec powyższego stwierdzić należy, iż Zamawiający wzywając do uzupełniania dokumentów w powyższym zakresie przyjmując za podstawę prawną art. 87 ust. 1 ustawy dotyczący wyjaśnienia treści oferty naruszył ww. przepis.

4. Z dokumentacji postępowania wynika, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający w piśmie z dnia 16 sierpnia 2012 r. skierowanym do wykonawcy **Zakład Usługowo – Handlowy inż. Zbigniew Dylewski** wezwał na podstawie art. 87 ust. 1 ustawy do uzupełnienia oferty o informację od producenta oczyszczalni ścieków firmy **EURO – PLAST** jaka jest realna, łączna powierzchnia złoża biologicznego zastosowana w oczyszczalni ścieków o przepustowości 0,9 m³/d podana w jednostkach [m²/m³].

Biorąc pod uwagę treść postanowień ogłoszenia o zamówieniu oraz SIWZ wskazać należy, iż nie dawały one podstawy do żądania przez Zamawiającego przedłożenia wraz z ofertą ww. oświadczenia producenta oczyszczalni.

⁴ Zob. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 lutego 2012 r., sygn. akt KIO 154/12.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Przepis ten wskazuje także, że oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego – zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Zatem, Zamawiający nie może żądać od wykonawców oświadczeń i dokumentów, które nie zostały jednoznacznie wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu lub SIWZ. Zamawiający nie jest uprawniony do zmiany wymagań w zakresie dokumentów na etapie badania i oceny ofert.

Wobec powyższego, stwierdzić należy, iż na etapie badania i oceny oferty ww. wykonawcy Zamawiający nie był uprawniony zarówno w nieprawidłowo zastosowanym trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, jak i w trybie art. 26 ust. 3 ustawy, do żądania oświadczenia producenta oczyszczalni. Powyższym żądaniem Zamawiający naruszył art. 87 ust. 1 w zw. z art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

Jednocześnie uprzejmie informuję, iż od wyniku kontroli doraźnej Zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli (art. 167 ust. 1 ustawy).