

Warszawa, dnia 2015 r.

UZP/DKUE/KD/13/15

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

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

Zamawiający:	Gmina Połczyn-Zdrój ul. Plac Wolności 3-4 78-320 Połczyn-Zdrój
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	budowa lokalnej oczyszczalni ścieków oraz sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Gawroniec - Etap I
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	4.318.408,28 zł (1.022.132,66 euro), w tym wartość zamówień uzupełniających 1.439.469,43 zł (340.710,89 euro)
Środki UE:	Program Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007 – 2013 w ramach działania 321 „Podstawowe usługi dla gospodarki i ludności wiejskiej”

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

1. Zgodnie z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (siwz) przedmiotem zamówienia w kontrolowanym postępowaniu było wykonanie robót budowlanych polegających na budowie lokalnej oczyszczalni ścieków oraz sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Gawroniec - Etap I. Szczegółowy zakres zadania określa dokumentacja projektowa oraz Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych i obejmuje budowę lokalnej oczyszczalni ścieków oraz sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Gawroniec - Etap I - zgodnie z następującymi Projektami Budowlanymi:

a) P.B. Budowa sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjno-tłocznej wraz z przepompowniami i przyłączami oraz budowa oczyszczalni ścieków w miejscowości Gawroniec - TOM 2 Projekt zagospodarowania terenu - kanalizacja sanitarne opracowany przez Wojciecha Bogusławskiego z firmy EKOFINN sp. z o.o. z m. Banino oraz STWiOR oraz: - mapa z wyróżnionymi odcinkami kanalizacji sanitarnej przeznaczonymi do realizacji w ETAPIE I do realizacji, - wykaz odcinków sieci kanalizacji sanitarnej przeznaczonych do realizacji w ETAPIE I, - wykaz studzienek przeznaczonych do realizacji w ETAPIE I;

b) P.B. Budowa sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjno-tłocznej wraz z przepompowniami i przyłączami oraz budowa oczyszczalni ścieków w miejscowości Gawroniec - TOM 3 Projekt zagospodarowania terenu - oczyszczalnia ścieków opracowany przez Wojciecha Bogusławskiego z firmy EKOFINN sp. z o.o. z m. Banino oraz STWiOR;

c) P.B. Budowa sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjno-tłocznej wraz z przepompowniami i przyłączami oraz budowa oczyszczalni ścieków w miejscowości Gawroniec - TOM 4 Projekt zagospodarowania terenu - przyłącza i sieci elektroenergetyczne przepompowni i czyszczalni opracowany przez Wojciecha Bogusławskiego z firmy EKOFINN sp. z o.o. z m. Banino oraz STWiOR.

Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia zamieszczonym w ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja II pkt 1.4) i w siwz (Tom I, pkt 3.5) zamieścił informację dotyczącą zastosowania materiałów równoważnych: „Jeżeli dokumentacja projektowa przewiduje określone normy i rodzaje materiałów w wykonywanych robotach, Wykonawca winien zastosować ten materiał lub równoważny. Wszelkim nazwom własnym znajdującym się w niniejszym SIWZ oraz w każdej innej dokumentacji dotyczącej niniejszego zamówienia towarzyszy zapis <<lub inne o równoważnych parametrach>>”.

Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia zamieścił wskazania pochodzenia urządzeń oczyszczalni ścieków w dokumentacji projektowej, przedmiarze robót oraz w STWiOR.

Nazwy własne urządzeń oczyszczalni ścieków zostały zamieszczone m.in. w nw. dokumentacji:

➤ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót (STWOiR) - Oczyszczalnia ścieków i stacja odwadniania osadów – pkt: 2.5.3., 2.5.4., 2.5.5., 2.5.6., (strony nr 56-57):

2.5.3. OSADNIK GNILNY (3.1 i 3.2)

- dostawa : EKOFINN-POL
- konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym
- średnica zbiornika...2,40 m
- długość całkowita...12,30 m
- objętość czynna...2 x 50,0 m³

2.5.4. ZŁOŻE BIOLOGICZNE I STOPNIA (4)

złoże biologiczne typu: „BIOCLERE” B500, wg systemu „EKOFINN-POL”,

- konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej
- średnica złoża biologicznego...3,00 m
- długość złoża biologicznego...6,10 m
- wysokość złoża biologicznego...3,0 m
- głębokość leja pod złożem...2,60 m
- objętość czynna złoża...50 m³
- wyposażenie:

2 pompy zraszania GRUNDFOS AP12.40.06 o mocy 0,98 kW

2 pompy osadu wtórnego GRUNDFOS KP250 o mocy 0,4 kW

2.5.5. ZŁOŻE BIOLOGICZNE II STOPNIA / nityfikacyjne / (5).

złoże biologiczne typu „BIOCLERE” 8280 , wg systemu „EKOFINN-POL”,

- konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej,
- średnica złoża biologicznego...3,00 m
- długość złoża biologicznego...6,10 m
- wysokość złoża biologicznego...2,4 m
- głębokość leja pod złożem...2,60 m
- objętość czynna złoża...30 m³
- wyposażenie:

2 pompy zraszania GRUNDFOS API2.40.06 o mocy 0,98 kW

2 pompy osadu wtórnego GRUNDFOS KP250 o mocy 0,4 kW

2.5.6. STOPIEŃ CHEMICZNEGO USUWANIA FOSFORU TYPU „BIOCLERE K2.9”

- zbiornik podziemny, konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej

- średnica zbiornika podziemnego...2,9 m
- średnica nadbudowy (część nadziemna)...2,1 m
- głębokość zbiornika...2,60 m
- wysokość nadbudowy...1,93 m
- wyposażenie:
 - pompa recyrkulacji osadu typ KP250 o mocy 480 W
 - mieszadło z silnikiem trójfazowym o mocy 370 W
 - ogrzewacz elektryczny o mocy 500 W
 - pompa podająca piłk o mocy 1 50 W
 - oświetlenie o mocy 60 W
 - pompa dozująca typ DMS 2-11 o mocy 20 W
 - programator cyfrowy PC301
 - oświetlenie o mocy 40 W

➤ Projekt budowlany Tom 2, branża: oczyszczalnia ścieków:

- pkt A.10.5., A.10.6., A.10.7. (strony nr 9);
- pkt B.2.2.2.(4-6) (strony nr 17-18);
- pkt B.4.3., B.4.4., B.4.5., B.4.6. (strony nr 25-26);
- pkt C.2.5. (strona nr 38).

W trakcie postępowania wykonawcy nie kwestionowali, ani nie żądali wyjaśnienia powyższych zapisów siwz w trybie art. 38 ust. 1 ustawy Pzp.

Pismem z dnia 26.06.2014 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Ekwodrol Sp. z o.o. (cena brutto oferty:2.683.860,00 zł), który zaoferował wyrób: „Prefabrykowana oczyszczalnia ścieków typu BIOCLERE®” producenta: EKOFINN-POL Sp. z o.o., załączając do oferty „Deklarację właściwości użytkowych” ww. produktu Nr 2014B00 (strona 48 oferty).

Dwaj pozostali wykonawcy zaoferowali identyczne z powyżej opisanym wyroby tego samego producenta (EKOFINN-POL Sp. z o.o.) i przedstawili identyczne „Deklaracje właściwości użytkowych” wyrobu – Prefabrykowana oczyszczalnia ścieków typu BIOCLERE®:

- Przedsiębiorstwo Usług Inżynieryjno-Budowlanych ELJOT (strona 37 oferty);
- EcoTech Sp. z o.o. Sp. K. (strona 29 oferty).

Zamawiający w piśmie z dnia 11.02.2015 r. przedstawił wyjaśnienia, cyt.:

„(ii)

(...) Powołanie się przez Gminę w dokumentacji związanej z przedmiotowym postępowaniem (przedmiar, kosztorys, dokumentacja projektowa) na konkretne produkty

wynika jedynie z dbałości o spójność tych dokumentów z projektem budowlanym. Projekt budowlany w części wykonawczej sporządza się bowiem w oparciu o konkretne rozwiązania technologiczne, gdyż w innym przypadku byłby niekompatybilny. Należy przy tym zaznaczyć, że Gmina pomimo tego, iż opisując przedmiot zamówienia posłużyła się w niektórych przypadkach znakami towarowymi i podała pochodzenie niektórych produktów dopuściła w SIWZ możliwość składania ofert równoważnych (...).

(iii)

W związku z podniesionymi przez WPROW UMWZ we wniosku o kontrolę zarzutami Gmina wyjaśnia, iż opisując w pkt 2.5.4 STWiOR parametry dla złoża biologicznego I stopnia wskazała nazwę konkretnego produktu tj. „*złoże biologiczne typu BIOCLERE B500, wg systemu EKOFINN-POL*” jednocześnie podała minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny tj. „*konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, średnica złoża biologicznego 3,00 m, długość złoża biologicznego 8,10 m, wysokość złoża biologicznego 3,0 m, głębokość leja pod złożem 2,60 m, objętość czynna złoża 50 m³*”. Poza tym opisując w/w pkt STWiOR wyposażenie, jakie powinno posiadać złoże biologiczne I stopnia Gmina także wskazała nazwę konkretnego produktu tj. pompa *GRUNDFOS API2.40.06* oraz pompa *GRUNDFOS KP250*. Należy jednak wskazać, że również w tym przypadku Gmina podała minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny wyżej wskazanym podając, że w/w złoże powinno być wyposażone w dwie pompy zraszania o mocy 0,98 kW oraz dwie pompy osadu wtórnego o mocy 0,4 kW. Na podstawie wskazanych przez Gminę w pkt 2.5.4. STWiOR parametrów oraz w związku z informacjami zawartymi w pkt 3.5 SIWZ należy uznać, że złoże biologiczne I stopnia powinno posiadać konstrukcję wykonaną z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, o średnicy 3,00 m, długości 8,10 m, wysokości 3,0 m, głębokości leja pod złożem 2,60 m, objętości czynnej złoża 50 m³ oraz powinno być wyposażone w dwie pompy zraszania o mocy 0,98 kW oraz dwie pompy osadu wtórnego o mocy 0,4 kW. Wykonawca mając w/w parametry mógł wycenić wykonanie zbiorników o wymiarach podanych w SIWZ i zakup złoża biologicznego u jednego z polskich dystrybutorów np. Terracon - Pol Sp. z o.o. (...) Następnie Gmina wyjaśnia, iż opisując w pkt 2.5.5. STWiOR parametry dla złoża biologicznego II stopnia /nityfikacyjne/ wskazała nazwę konkretnych produktów tj. - „*złoże biologiczne typu „BIOCLERE” B280, wg systemu „EKOFINN-POL*” oraz podała minimalne parametry, jakie powinno posiadać złoże biologiczne II stopnia /nityfikacyjne/ równoważne tj. „*konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, średnica złoża biologicznego 3,00 m, długość złoża biologicznego 6,10 m, wysokość złoża biologicznego 2,4 m, głębokość leja pod złożem 2,60 m, objętość czynna złożona 30 m³*”. Poza tym opisując w/w pkt STWiOR wyposażenie, jakie powinno posiadać złoże biologiczne II stopnia /nityfikacyjne/ Gmina

także wskazała nazwy konkretnych pomp tj. pompa „GRUNDFOS API 2.40.06” oraz pompa „GRUNDFOS KP250”.

Należy jednak wskazać, że Gmina wskazując w/w pkt STWiOR na konkretne pompy podała także minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny wyżej wskazanym, z których wynika, że w/w złoże powinno być wyposażone w dwie pompy zraszania o mocy 0,98 kW oraz dwie pompy osadu wtórnego o mocy 0,4 kW. Na podstawie wskazanych przez Gminę w pkt 2.5.5. STWiOR parametrów oraz w związku z informacjami zawartymi w pkt 3.5 SIWZ należy uznać, że złoże biologiczne II stopnia /nitrifikacyjne/ powinno posiadać konstrukcję wykonaną z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, średnicą 3,00 m, długością 6,10 m, wysokością 2,4 m, głębokością leja pod złożem 2,60 m, objętością czynną złożoną 30 m³ oraz wyposażenie: dwie pompy zraszania o mocy 0,98 kW oraz dwie pompy osadu wtórnego o mocy 0,4 kW. Wykonawca mając w/w parametry mógł wycenić wykonanie zbiorników o wymiarach podanych w SIWZ i zakup złoża biologicznego u jednego z polskich dystrybutorów np. Terracon - Pol Sp. z o.o. (...) Jeśli zaś chodzi o podanie przez Gminę w pkt 2.5.6. STWiOR producenta stopnia chemicznego usuwania fosforu typu BIOCLERE K.2.9 Gmina wyjaśnia, że w pkt 2.5.6 STWiOR zawierającym opis stopnia chemicznego usuwania fosforu podała minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny tj. *„zbiornik podziemny, konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, średnica zbiornika podziemnego 2,9 m, średnica nadbudowy (część nadziemna) 2,1 m, głębokość zbiornika 2,60 m, wysokość nadbudowy 1,93 m, wyposażenie: pompa recyrkulacji osadu typu KP250 o mocy 480 W, mieszadło z silnikiem trójfazowym o mocy 370W, ogrzewacz elektryczny o mocy 500 W, pompa podająca pix o mocy 150 W, oświetlenie o mocy 60 W, pompa dozująca typ DMS 2-11 o mocy 20 W, programator cyfrowy PC301, oświetlenie o mocy 40 W.”* Jak wynika z wyżej przywołanego opisu Gmina odwołała się w nim również do konkretnych pomp tj. *pompa recyrkulacji osadu typu KP250 o mocy 480 W i pompa dozująca typ DMS 2-11 o mocy 20 W*. Należy jednak wskazać, że Gmina wskazując w w/w pkt STWiOR na konkretne pompy podała także minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny wyżej wskazanym, z których wynika, że Wykonawca mógł zaoferować pompę recyrkulacji osadu o mocy 480 W i pompę dozującą o mocy 20 W.

Na podstawie wskazanych przez Gminę w pkt 2.5.6. STWiOR parametrów oraz w związku z informacjami zawartymi w pkt 3.5 SIWZ należy uznać, że stopień chemicznego usuwania fosforu obejmuje zbiornik podziemny, konstrukcję wykonaną z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej, średnicą zbiornika podziemnego 2,9 m, średnicą nadbudowy (część nadziemna) 2,1 m, głębokością zbiornika 2,60 m, wysokością nadbudowy 1,93 m oraz wyposażeniem zawierającym pompę recyrkulacji osadu o mocy 480 W,

mieszadło z silnikiem trójfazowym o mocy 370 W, ogrzewacz elektryczny o mocy 500 W, pompę podająca piasek o mocy 150 W, oświetlenie o mocy 60 W, pompa dozująca o mocy 20W, programator cyfrowy PC301 i oświetlenie o mocy 40 W. Wobec powyższego należy uznać, że Zamawiający opisując przedmiot zamówienia w w/w zakresie wskazał minimalne parametry dla stopnia chemicznego usuwania fosforu. (...) Z kolei dokonując opisu osadnika gnilnego w pkt 2.5.3. STWiOR Gmina wskazała „ dostawa:EKOFINN-POL. Wskazując w/w firmę przy opisie osadnika gnilnego Zamawiający nie zobowiązał Wykonawców do zaoferowania jedynie produktu pochodzącego od firmy EKOFINN-POL. Przede wszystkim należy zauważyć, że w 3.5 SIWZ Gmina przewidziała możliwość złożenia oferty równoważnej, a w pkt 2.5.3. STWiOR opisała minimalne parametry, jakim ma odpowiadać osadnik gnilny, który nie będzie pochodził od firmy EKOFINN-POL. Zgodnie więc z postanowieniami zawartymi w pkt 2.5.3. STWiOR Wykonawca, który chciałby zaoferować osadnik gnilny dostarczony od innej firmy niż EKOFINN-POL wystarczyło, że wykazał, że zaoferowany przez niego osadnik gnilny posiada konstrukcję wykonaną z laminatu zbrojonego włóknem szklanym, średnicą zbiornika 2,40 m, długością całkowitą 12,30 m i objętością czynną 2x50,0 m. Wobec powyższego należy uznać, że Zamawiający opisując przedmiot zamówienia w w/w zakresie wskazał minimalne parametry dla osadnika gnilnego. Dodatkowo Gmina wskazuje, że osadniki gnilne produkowane są przez trzy znane firmy na rynku (tj. WOBET-HYDRET Sp. J. Cichecki, UponsorInfra Sp. z o.o., AMITECH POLAND Sp. z o.o.). Gmina wskazując, jako dostawcę osadników gnilnych EKOFINN-POL przy jednoczesnym dopuszczeniu rozwiązań równoważnych i opisanu minimalnych parametrów, jakie powinny posiadać osadniki gnilne równoważne w żaden sposób nie naruszyła zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców.

(iv)

W związku z powyższym należy stwierdzić, iż Wykonawcy mieli możliwość zaproponowania w ofercie rozwiązań równoważnych w stosunku do tych elementów przedmiotu zamówienia, które zostały opisane poprzez wskazanie znaku towarowego, pochodzenia, albowiem możliwość taka została przewidziana zgodnie z zapisami SIWZ, a zakres równoważności został opisany w STWiOR. Należy zauważyć, iż w przepisach PZP brak jest przepisu, który wprost nakładałby na Zamawiającego obowiązek precyzowania wymogów, parametrów i ich minimalnych wielkości dla oceny równoważności oferowanych produktów.

Wobec tego należy przyjąć, iż każdy przyjęty przez Zamawiającego zakres równoważności jest właściwy, jeżeli rzeczywiście pozwala Wykonawcom na ustalenie, jakie produkty będą uznane za równoważne. Zamawiający opisując w SIWZ przedmiot zamówienia wskazał wiele parametrów, jakie powinny być spełnione dla złoza biologicznego, osadnika gnilnego, stopnia chemicznego usuwania fosforu i pomp, które pozwoliły Wykonawcom ustalić, jakie

produkty będą uznane przez niego za równoważne. Wobec tego należy uznać, że dokonany przez Zamawiającego zakres równoważności jest prawidłowy. (...)"

Z uwagi na fakt, że rozstrzygnięcie, czy opis przedmiotu zamówienia wskazuje na konkretny produkt, nie jest możliwe bez posiadania wiedzy specjalistycznej, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zwróciła się na podstawie art. 163 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp z prośbą do biegłego o sporządzenie opinii w celu rozstrzygnięcia, czy użyte w opisie przedmiotu zamówienia parametry techniczne mogły wskazywać na chęć wyboru konkretnego produktu, tj. prefabrykowanej oczyszczalni ścieków BIOCLERE® producenta EKOFINN-POL Sp. z o.o., lub innejzawierającej m.in. elementy:

- 2 Osadniki wstępne OW50;
- Złoże biologiczne BIOCLERE® B500;
- Złoże biologiczne BIOCLERE® B280;
- Stopień chemiczny Komora sedymentacyjna BIOCLERE® K2.9.

Biegły w sporządzonej opinii, przy uwzględnieniu przekazanej dokumentacji postępowania przedstawił stanowisko: „*Analiza zapisów przedstawionych w dokumentacji projektowej dla poszczególnych urządzeń technologicznych oczyszczalni ścieków.*

1. ZBIORNIK RETENCYJNY Z SITEM I PRZEPOMPOWNIĄ ŚCIEKÓW (1)

1.1. Konstrukcja i geometria zbiornika

- gotowy zbiornik o owalnym kształcie rzutu poziomego, konstrukcja żelbetowa prefabrykowany
- długość zbiornika 5,50 m
- szerokość zbiornika 2,0 m
- głębokość posadowienia zbiornika 4,70 m
- głębokość czynna 1,40 m
- objętość czynna 14,0 m

Opis zbiornika prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta.

Podane natomiast są parametry techniczne zbiornika umożliwiające zastosowanie alternatywnie kilku producentów.

1.2. Wyposażenie

1. Sito typu HUBER Rok 4 ze zintegrowanym transporterem skratek i prasą do skratek

- maksymalny napływ ścieków: $Q_{\max} = 20$ l/sek
- średnica sita: $Q = 300$ mm
- wielkość otworów: 3 mm
- średnica transportera: $Q_t = 273$ mm
- całkowita długość urządzenia $L = 6,0$ m
- wysokość zrzutu skratek $h = 1,5$ m

- Stopień odwodnienia: do 35 - 40 % s.m.
- złącze 1" do wody płuczącej i odprowadzenia odcieku do kanału.
- wymagane ciśnienie wody: 3-5 bar.
- moc silnika: 1,5 kW
- moc instalacji grzewczej 0,5 kW
- moc silnika 1.1 kW

Opis naruszający zapisy ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wskazanie konkretnego producenta sita z podaniem parametrów dokładnie ze specyfikacji konkretnego producenta tj. firmy HUBER bez podania zakresu parametrów dla wykazania równoważności. Opis taki w praktyce uniemożliwia zastosowanie urządzenia równoważnego. Zaznaczyć należy że równoważne nie może być rozumiane jako identyczne ponieważ wtedy wymóg równoważności byłby tylko pozorny.

2. pompa z osprzętem (2 szt. w tym 1 rezerwowa)

- wydajność: 5,0 m³/h
- wysokość podnoszenia 8,3 m
- moc silnika 1,3 kW
- masa 5 kg
- minimalny poziom ścieków (licząc od dna zbiornika) 0,2 m
- średni czas pracy pompowni 20 h/dobę

Opis pompy prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta.

Podane natomiast są podstawowe parametry techniczne pompy umożliwiające zastosowanie (teoretycznie) alternatywnie kilku producentów. Brak jednak podania zakresu równoważności przy stosowaniu urządzeń równoważnych. Dla pracy pompy i technologii oczyszczania ścieków nie ma znaczenia czy pompa waży 5,0kg czy 6,0kg a jest to powód dzięki któremu zamawiający może odrzucić urządzenie równoważne tylko po to aby wykonawcę przymusić do zakupu konkretnego produktu.

2. KOMORA ROZPRĘŻNO-ROZDZIELCZA (2)

- konstrukcja betonowa prefabrykowana
- wymiary rzutu poziomego 1,0 x 1,0 m²
- głębokość komory 1,08 m
- konstrukcja przegród wewnętrznych: laminat zbrojony włóknem szklanym

Opis komory prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta.

Podane natomiast są parametry techniczne komory umożliwiające zastosowanie alternatywnie kilku producentów.

3. OSADNIK GNILNY (3.1 i 3.2)

dostawa: EKOFINN-POL

- konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym

- średnica zbiornika 2,40 m
- długość całkowita 12,30 m
- objętość czynna 2x50,0 m³

Opis osadnika gnilnego prawidłowy podane są parametry techniczne osadnika, zupełnie jednak niepotrzebnie w tym przypadku podaje się konkretnego producenta/dostawcę co znacznie utrudnia Wykonawcy udowodnienie równoważności, ponieważ w takiej sytuacji Zamawiający odwołuje się do innych parametrów danego producenta nie określonych wprost w ST jak np. ciężar, kolor, ilość stopni itd.

4. ZŁOŻE BIOLOGICZNE I STOPNIA (4).

Złoże biologiczne typu „BIOCLERE” B500, wg systemu „EKOFINN-POL”,

- konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej,
- średnica złoża biologicznego 3,00 m
- długość złoża biologicznego 8,10 m
- wysokość złoża biologicznego 3,0 m
- głębokość leja pod złożem 2,60 m
- objętość czynna złoża 50 m³
- wyposażenie:

2 pompy zraszania GRUNDFOS AP12.40.06 o mocy 0,98 kW

2 pompy osadu wtórnego GRUNDFOS KP250 o mocy 0,4 kW

Opis naruszający zapisy ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wskazanie konkretnego producenta złoża biologicznego bez podania parametrów technicznych zaprojektowanego złoża takich jak np. powierzchnia właściwa wypełnienia złoża wyrażana w m²/m³ czy określenia parametrów wentylatora dla systemu wentylacji złoża (wydajność, spręż). Brak także podstawowych parametrów zastosowanych pomp takich jak wydajność i wysokość podnoszenia, a wskazany jest konkretny producent pomp z podaniem jedynie mocypompy. Zapisy takie w praktyce zupełnie uniemożliwiają Wykonawcy zastosowanie urządzenia równoważnego ponieważ po pierwsze nie podano podstawowych parametrów zaprojektowanych materiałów i urządzeń a po drugie nie podano zakresu równoważności. Zatem Wykonawca startujący w przetargu mógł zastosować tylko jednego producenta tj. firmę EKOFINN-POL Sp. z o.o.

5. ZŁOŻE BIOLOGICZNE 11 STOPNIA/ nityfikacyjne/ (5).

Złoże biologiczne typu „BIOCLERE” B280, wg systemu „EKOFINN-POL”, konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej,

- średnica złoża biologicznego 3,00 m
- długość złoża biologicznego 6,10 m
- wysokość złoża biologicznego 2,4 m

- głębokość leja pod złożem 2,60 m
- objętość czynna złoża 30 m³
- wyposażenie:

2 pompy zraszania GRUNDFOS AP 12.40.06 o mocy 0,98 kW

2 pompy osadu wtórnego GRUNDFOS KP250 o mocy 0,4 kW

Opis naruszający zapisy ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wskazanie konkretnego producenta złoża biologicznego bez podania parametrów technicznych zaprojektowanego złoża takich jak np. powierzchnia właściwa wypełnienia złoża wyrażana w m²/m³ czy określenia systemu wentylacji złoża (mechaniczny czy grawitacyjny). Brak także podstawowych parametrów zastosowanych pomp takich jak wydajność i wysokość podnoszenia, a wskazany jest konkretny producent pomp z podaniem jedynie mocy pompy. Zapisy takie w praktyce zupełnie uniemożliwiają Wykonawcy zastosowanie urządzenia równoważnego ponieważ po pierwsze nie podano podstawowych parametrów zaprojektowanych materiałów i urządzeń a po drugie nie podano zakresu równoważności. Zatem Wykonawca startujący w przetargu mógł zastosować tylko jednego producenta tj. firmę EKOFINN-POL Sp. z o.o.

6. STOPIEŃ CHEMICZNEGO USUWANIA FOSFORU TYPU „BIOCLERE K2.9”

- zbiornik podziemny, konstrukcja wykonana z laminatu zbrojonego włóknem szklanym z warstwą izolacji poliuretanowej,
- średnica zbiornika podziemnego 2,9 m
- średnica nadbudowy (część naziemna) 2.1 m
- głębokość zbiornika 2,60 m
- wysokość nadbudowy 1,93 m
- wyposażenie:
 - pompa recyrkulacji osadu typ KP250 o mocy 480 W
 - mieszadło z silnikiem trójfazowym o mocy 370 W
 - ogrzewacz elektryczny o mocy 500 W
 - pompa podająca pix o mocy 150 W
 - oświetlenie o mocy 60 W
 - pompa dozująca typ DMS 2-11 o mocy 20 W
 - programator cyfrowy PC301
 - oświetlenie o mocy 40 W

Opis naruszający zapisy ustawy Prawo zamówień publicznych art. 7 ust 1 oraz art. 29 i 30 poprzez wskazanie konkretnego typu urządzeń wskazujące na konkretnego producenta bez podania parametrów technicznych zaprojektowanego chemicznego stopnia usuwania fosforu jak np. podstawowych parametrów zastosowanej pompy recyrkulacyjnej takich jak wydajność i wysokość podnoszenia, brak parametrów zastosowanego mieszadła (np.

wydatek, wykonanie materiałowe), brak parametrów pompy podającej PIX jak i pompy dozującej (brak nawet określenia co ta pompa powinna dozować).

Taki opis urządzenia w praktyce zupełnie uniemożliwia Wykonawcy zastosowanie urządzenia równoważnego ponieważ nie podano podstawowych parametrów zaprojektowanych materiałów i urządzeń nie podano także zakresu równoważności. Zatem Wykonawca startujący w przetargu mógł zastosować tylko jednego producenta tj. firmę EKOFINN-POL Sp. z o.o.

7. PRZEPOMPOWNIA TECHNOLOGICZNA (7).

- konstrukcja żelbetowa prefabrykowana
 - średnica zbiornika 2,0 m,
 - głębokość czynna 1,6 m
 - głębokość zbiornika 3,27 m
- pompa z osprzętem (2 szt. w tym 1 rezerwowa)
- wydajność: 23,5 m³/h
 - wysokość podnoszenia 5,3 m
 - moc silnika 1,3 kW
 - masa 38 kg
 - średni czas pracy pompowni 2,0h/dobę

Opis przepompowni technologicznej prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta. Podane natomiast są podstawowe parametry techniczne przepompowni technologicznej umożliwiające zastosowanie (teoretycznie) alternatywnie kilku producentów. Brak jednak podania zakresu równoważności przy stosowaniu urządzeń równoważnych. Dla pracy przepompowni nie ma znaczenia czy waży ona 38,0kg czy 39,0kg a jest to powód dzięki któremu zamawiający może odrzucić urządzenie równoważne tylko po to aby wykonawcę przymusić do zakupu konkretnego produktu.

8. KOMORA ROZDZIAŁU ŚCIEKÓW K2 (8).

- konstrukcja prefabrykowana wykonana z betonu
- wymiary rzutu poziomego 1,0 X 1,0 OT
- głębokość komory 0,80 m

wyposażenie:

- przegrody wewnętrzne: laminat zbrojony włóknem szklanym
- dwie zastawki naścienna DN 150 mm

Opis komory rozdziału ścieków prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta. Podane natomiast są parametry techniczne umożliwiające zastosowanie alternatywnie kilku producentów.

9. FILTR ŻWIROWY (9).

- zbiornik otwarty, odizolowany od podłoża geomembraną, wypełniony żwirem, zdrenowany

sączkami z rurek perforowanych,

- powierzchnia czynna zbiornika 2x30,0 m²
- głębokość zbiornika 1,0 m,
- drenaż z rurek karbowanych PVC-U, Dz 80 mm, z filtrem z włókna syntetycznego
- sumaryczna długość drenażu 60 m
- obrzeże zbiornika z prefabrykowanych płyt betonowych typu L

Opis filtra zwirowego prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta. Podane natomiast są parametry techniczne filtra umożliwiające zastosowanie alternatywnie kilku producentów.

10. PUNKT POMIARU PRZEPŁYWU ŚCIEKÓW (10).

- konstrukcja: kanał betonowy
- szerokość kanału 200 mm,
- długość kanału 3000 mm,
- wysokość całkowita 620 mm,
- wyposażenie:
 - zwężka pomiarowa Venturi'ego $Q_{max}=7$ l/s
 - ultradźwiękowy czujnik poziomu
 - mikroprocesorowy przetwornik poziomu

Opis punktu pomiarowego prawidłowy bez wskazania na konkretnego producenta. Podane natomiast są parametry techniczne punktu pomiarowego umożliwiające zastosowanie alternatywnie kilku producentów.”

W dalszej części opinii biegły udzielił odpowiedzi na nw. pytania.

1. Czy parametry wyszczególnione w siwz zostały dostosowane pod konkretny produkt tj. oczyszczalnię ścieków BIOCLERE lub inny? Jeśli tak, to jaki to produkt i które parametry na niego wskazują?

Odpowiedź: „Elementy układu technologicznego takie jak:

- złożę biologiczne I stopnia
- złożę biologiczne II stopnia (nityfikacyjne)
- stopień chemicznego usuwania fosforu

Zostały opisane w siwz tak aby zastosować konkretnego producenta tj. firmę EKOFINN-POL. Wskazuje na to wprost podanie typu zaprojektowanej oczyszczalni jak i producenta w dokumentacji projektowej.”

2. Jeśli opis przedmiotu zamówienia wskazywał na konkretny produkt, to czy możliwe było w praktyce zaoferowanie rozwiązań równoważnych i jakie systemy można by uznać za równoważne?

Odpowiedź: „Na podstawie sporządzonej przez Zamawiającego dokumentacji projektowej

niemożliwe albo bardzo trudne było zastosowanie urządzeń równoważnych do podanych w dokumentacji z uwagi na brak wskazania w projekcie podstawowych paramentów dla zaprojektowanych urządzeń (w większości podano jedynie nazwy własne urządzeń ze wskazaniem na konkretnego producenta) oraz brak podania jakichkolwiek kryteriów równoważności dla przyjętych rozwiązań. W praktyce wymuszało na wykonawcy zastosowanie urządzenia zaprojektowanego tj. od wskazanego w projekcie producenta.”

3. Czy opis przedmiotu zamówienia można było sporządzić poprzez określenie wymogów technicznych, funkcjonalnych, bez wskazywania nazw konkretnych produktów/producentów?

Odpowiedź: „Tak opis przedmiotu zamówienia można było sporządzić poprzez określenie wymogów technicznych, funkcjonalnych, bez wskazywania na konkretnych producentów. W dokumentacji projektowej wystarczyło podać parametry techniczne złoża biologicznego (powierzchnia właściwa wypełnienia złoża wyrażana w m²/m³) zastosowanych pomp (wydajność, wysokość podnoszenia, moc, sprawność czy wykonanie materiałowe) oraz wentylatorów (wydajność, spręż, moc, sprawność czy wykonanie materiałowe) bez konieczności podawania typu oraz konkretnego producenta.”

W podsumowaniu opinii biegły wskazał: „Po dokonanej analizie przesłanych dokumentów dotyczących postępowania przetargowego o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. <<Budowa lokalnej oczyszczalni ścieków oraz sieci kanalizacyjnej w miejscowości Gawroniec - Etap I>> należy stwierdzić, że zarzuty Instytucji Pośredniczącej podniesione we wniosku o kontrolę przedmiotowego postępowania są w pełni zasadne z uwagi na naruszenie przez zamawiającego art. 7 ust 1 oraz art. 29 i 30 ustawy P.z.p.

Odnosząc się do wyjaśnień złożonych przez zamawiającego Instytucji Pośredniczącej oraz Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych należy zwrócić uwagę że dokumentacja projektowa wykonana została w oparciu o technologię złoża biologicznego zraszanego. Takiego systemu oczyszczania ścieków jak zaprojektowany (długość, szerokość, wykonanie materiałowe) nie posiada wbrew twierdzeniom zamawiającego żadna z nw. firm:

- Ekol-Unicon

- BEWA

- Ekocube

Ww. wymienione firmy posiadają system oczyszczania ze złożem biologicznym jednak w stosunku do zapisów dokumentacji projektowej nie sposób uznać tych systemów za równoważne zaprojektowanej technologii oczyszczania ścieków.

Nie sposób także zgodzić się z Zamawiającym, że Gmina podając w opisie przedmiotu zamówienia zawartym w SIWZ nazwę konkretnego produktu, podała także minimalne parametry, jakim powinien odpowiadać produkt równoważny. Wg wyjaśnień Gminy wykonawca mógł wycenić wykonanie zbiorników o wymiarach podanych w SIWZ i zakup

złoża biologicznego u jednego z polskich dystrybutorów np. Terracan-Pol Sp. z o.o. Ponieważ jednak zamawiający podał ściśle określone parametry złoża (dla złoża I stopnia parametry te zostały określone poprzez: średnica złoża biologicznego 3,0m; długość złoża biologicznego 8,10m; wysokość złoża biologicznego 3,0m) bez podania kryteriów równoważności, Wykonawca nie mógł zastosować złoża firmy Terracan-Pol Sp. z o.o. jak twierdzi zamawiający ponieważ firma ta nie posiada złożeń o dokładnie takich wymiarach (karta katalogowa w załączeniu). Także w stosunku do innych urządzeń nie podano parametrów technicznych które umożliwiłyby zastosowanie urządzeń równoważnych. A zastosowanie przez Wykonawcę innych pomp aniżeli pompy Grundfosa (pismo zamawiającego z dnia 09.12.2014r.) wynikało jedynie z faktu że wykonawca cały element biologicznego złoża I i II stopnia zakupił od firmy EKOFINN-POL Sp. z o.o. i to wskazany dostawca zmienił producenta pomp zastosowanego w kompletnym urządzeniu swojej produkcji. Gmina nie podała także minimalnych parametrów odnośnie zaprojektowanego stopnia chemicznego usuwania fosforu co szczegółowo wyjaśnione zostało w pkt. III niniejszej opinii. Zgodzić się jedynie można z wyjaśnieniami zamawiającego, że opis przedstawiony w SIWZ co do osadnika gnilnego umożliwił wykonawcy zastosowanie urządzenia równoważnego ponieważ podane zostały parametry techniczne jakie ma spełniać zaprojektowany zbiornik.”

Do sporządzonej opinii biegły załączył kartę katalogową złoża biologicznego firmy Terracon-Pol Sp. z o.o.

Zagadnienie opisu przedmiotu zamówienia stanowi istotną część regulacji ustawowej Prawa zamówień publicznych. Opis przedmiotu jest bowiem jedną z najważniejszych czynności dokonywanych w toku przygotowywania postępowania. Na zamawiającym ciąży ustawy obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia za pomocą standardowych określeń technicznych, które zazwyczaj są używane w danej dziedzinie, zrozumiałych dla wszystkich osób trudniących się działalnością w danej branży. W ustawie Pzp ustawodawca pozostawił zamawiającemu możliwość precyzowania przedmiotu zamówienia w sposób chroniący jego zobiektywizowane potrzeby, jednakże każdy z podmiotów dokonujących zakupów określonego rodzaju dostaw, usług lub robót budowlanych ma obowiązek przy dokonywaniu opisu przedmiotu zamówienia uwzględnić pewne generalne warunki, jakie nakłada na niego ustawa Pzp.

Po pierwsze zamawiający zobowiązany jest opisać przedmiot zamówienia i jego cechy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na proces sporządzania oferty (art. 29 ust. 1 ustawy Pzp).

Po drugie opisu przedmiotu zamówienia nie można dokonywać w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję (art. 29 ust. 2 ustawy Pzp), w szczególności poprzez

wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia (nazw producentów), chyba że jest to uzasadnione jego specyfiką i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny" (art. 29 ust. 3 ustawy Pzp).

Naruszenie zasady wynikającej z treści art. 29 ust. 2 ustawy Pzp może mieć zatem charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt). Niezależnie od powyższego wszelkie czynności zamawiającego muszą być dokonywane zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Z przywołanych przepisów wynika zatem, iż zamawiający nie może w ramach postępowania o udzielenie zamówienia formułować opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który bezpośrednio lub pośrednio godziłby w zasadę zachowania uczciwej konkurencji. Oznacza to konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać konkretny produkt lub konkretnego wykonawcę, bądź które eliminowałyby potencjalnych wykonawców, uniemożliwiając im złożenie ofert lub powodowałyby sytuację, w której jeden z zainteresowanych wykonawców byłby bardziej uprzywilejowany od pozostałych (podobnie - wyrok SO w Lublinie z dnia 9 listopada 2005 r., sygn. akt II Ca 587/05, niepubl.; wyrok SO w Bydgoszczy z dnia 25 stycznia 2006 r., sygn. akt II Ca 693/05, niepubl.).

Użycie przez zamawiającego przy opisie przedmiotu zamówienia oznaczeń, czy parametrów wskazujących konkretnego producenta (dostawcę) lub konkretny produkt narusza zasady obiektywizmu i równego traktowania wszystkich podmiotów ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego. W przypadku oceny konkretnego stanu faktycznego jako naruszenia zakazu sformułowanego w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp wystarczającym jest jedynie uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia. Z przepisu tego wynika bowiem zakaz opisywania przedmiotu zamówienia w taki sposób, który mógłby potencjalnie zagrozić uczciwej konkurencji. Dyskryminujące opisanie przedmiotu zamówienia wpływa na mniejszą liczbę ofert złożonych w postępowaniu oraz może spowodować oferowanie produktów tylko i wyłącznie jednego producenta, co prowadzi do ograniczenia konkurencji. Nie można natomiast mówić o zachowaniu zasady uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia określany jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez zamawiającego, wystarczy, aby wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia zostały określone w taki sposób, że aby je spełnić wykonawca zmuszony jest w rzeczywistości dostarczyć jeden konkretny produkt.

Mając na uwadze przytoczony powyżej stan faktyczny i prawny, a w szczególności treść opinii biegłego, stwierdzić należy, że w kontrolowanym postępowaniu zamawiający w sposób wadliwy sporządził opis przedmiotu zamówienia poprzez zamieszczenie w siwz wymogów wskazujących na konkretny produkt, tj. oczyszczalnię ścieków BIOCLERE®, którego jedynym producentem i dystrybutorem na terenie Polski jest firma EKOFINN-POL Sp. z o.o. Spowodowało to konieczność zaoferowania przez wykonawców powyżej wskazanego produktu jako jedynego zgodnego z siwz. W konsekwencji, w kontrolowanym postępowaniu doszło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji w wyniku sformułowania w opisie przedmiotu zamówienia wymagań technicznych wskazujących na konkretny system, wyłączając w istocie możliwość zaoferowania systemu równoważnego. Tym samym należy stwierdzić, iż zamawiający jedynie w sposób pozorny dopuścił rozwiązania równoważne, w rzeczywistości natomiast nie istniał żaden konkurencyjny produkt w stosunku do opisanego w siwz, który spełniałby wymagania zamawiającego. Posłużenie się znakiem towarowym BIOCLERE® i w konsekwencji zaniechanie de facto opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń nie jest uzasadnione specyfiką przedmiotu powyższego zamówienia. Opisanie oczyszczalni ścieków nie wymaga wskazania znaków towarowych, patentów czy pochodzenia, ale jest możliwe poprzez odniesienie się do parametrów technicznych komponentów, oczekiwanych funkcjonalności, czy walorów użytkowych. Powyższe prowadzi do wniosku, że zamawiający nie wykazał spełnienia przesłanek umożliwiających mu opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, o którym mowa w przepisie art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, tj. specyfiki przedmiotu zamówienia i braku możliwości opisanie go za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Ponadto, stanowisko wyrażone przez biegłego w opinii, w odpowiedzi na pytanie nr 2, jednoznacznie wskazuje, iż zamawiający wyłącznie pozornie dopuścił zaoferowanie mu rozwiązań równoważnych do wskazanych w postanowieniach siwz urządzeń oczyszczalni ścieków BIOCLERE®, co tym bardziej potwierdza fakt, że wszyscy trzej wykonawcy zaoferowali ten sam wyrób - prefabrykowaną oczyszczalnię ścieków BIOCLERE® producenta EKOFINN-POL Sp. z o.o. zawierającą: 2 osadniki wstępne OW50, złoża biologiczne BIOCLERE® B500 i BIOCLERE® B280, stopień chemiczny komora sedymentacyjna BIOCLERE® K2.9.

Mając na uwadze wyżej opisany stan faktyczny, jak również opinię sporządzoną przez biegłego należy uznać, iż zamawiający poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób wskazujący na konkretny produkt, uniemożliwiając przy tym w praktyce zaoferowanie rozwiązań równoważnych do produktu opisanego w siwz dopuścił się naruszenia art. 29 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w związku z określoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadą nakazującą zamawiającemu przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

2. Jak wynika z dokumentacji niniejszego postępowania, zamawiający w Sekcji III pkt 2.3) ogłoszenia o zamówieniu i w Tomie I pkt 9.2 siwz dokonał opisu sposobu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia wskazując, iż „Warunek zostanie uznany za spełniony, jeżeli Wykonawca wykaże, że w ciągu ostatnich 5 lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, Wykonawca wykonał co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie oczyszczalni ścieków o wydajności co najmniej 500RLM, na kwotę nie mniejszą niż 1.000.000,00 zł oraz wykonał co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej długości min.1 km.”

Na potwierdzenie spełniania powyższego warunku wykonawca zobowiązany był do przedłożenia dokumentów, o których mowa w § 1 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231).

Ponadto, zamawiający w siwz (Tom I pkt 10.4) przytoczył treść art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, przewidującego możliwość powoływania się przez wykonawców na zasoby podmiotów trzecich w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

W celu potwierdzenia spełnienia ww. warunków udziału w postępowaniu wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Inżynieryjno-Budowlanych ELJOT XXX, poza własnym doświadczeniem wykazanim na potwierdzenie spełniania warunku dotyczącego wykonania co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej długości min. 1 km, w złożonym wraz z ofertą wykazie robót w pkt 1 zamieścił robotę budowlaną pn. „Modernizacja oczyszczalni ścieków i rozbudowa sieci kanalizacji sanitarnej w Gminie Golczewo” o wartości 5.500.951,10 zł brutto, zrealizowaną w okresie od 10.2010 r. do 09.2011 r. przez Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane „SEWKO” Sp. z o.o. (podmiot trzeci). Wraz z ofertą wykonawca przedłożył pisemne zobowiązanie ww. podmiotu trzeciego z dnia 23.06.2014 r. ograniczające się w swej treści „do oddania do dyspozycji Wykonawcy niezbędnych zasobów, tj. wiedzy i doświadczenia w postaci referencji na okres korzystania z nich, przy wykonywaniu zamówienia p.n.: (...)”. Z dokumentacji postępowania wynika, że na etapie badania ofert zamawiający zaniechał wezwania ww. wykonawcy w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia zobowiązania podmiotu trzeciego.

Mając na uwadze powyżej ustalony stan faktyczny, w odniesieniu do zobowiązania podmiotu trzeciego -Przedsiębiorstwa Inżynieryjno-Budowlanego „SEWKO” Sp. z o.o. na zasoby którego wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Inżynieryjno-Budowlanych ELJOT XXX

powoływał się w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu, należy zauważyć, iż oświadczenia podmiotów, na zasobach których wykonawcy polegają, oparte są o postanowienia art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, stąd też muszą być oceniane zgodnie z obowiązującą wykładnią tej regulacji. Stosownie do brzmienia art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia. Oznacza to, że z przedłożonych przez wykonawcę dokumentów musi wynikać, jakie zasoby i na jakich zasadach będą przez podmiot trzeci udostępnione. Nie jest wystarczające złożenie wyłącznie zobowiązania o przekazaniu wiedzy i doświadczenia, jeżeli z tego zobowiązania, ani z innych dokumentów nie wynika zakres i sposób udostępnienia zasobów. Brak wiedzy na ten temat uniemożliwia bowiem zamawiającemu ocenę, czy wykonawca rzeczywiście dysponuje potencjałem w sposób pozwalający mu na spełnienie warunku i należyte wykonanie zamówienia. Innymi słowy, aby zamawiający mógł dokonać oceny, czy zasoby są udostępniane w zakresie „niezbędnym”, tj. w zakresie gwarantującym należyłą realizację zamówienia, podmiot trzeci musi je uprzednio wskazać. Jeżeli z zobowiązania nie wynika, że zasób jest udostępniany w zakresie niezbędnym i że gwarantuje właściwe wykonanie zamówienia, zamawiający ma obowiązek żądać jego uzupełnienia oraz wykluczyć wykonawcę z postępowania, szczególnie, gdy nie wie jakie zasoby podmiotu trzeciego i na jakich zasadach będą wykonawcy dostępne.

Zgodnie z powyższym, wykonawca zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. W przedmiotowym postępowaniu jedynym w tym zakresie dowodem przedłożonym przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Inżynieryjno-Budowlanych ELJOT XXX było zobowiązanie podmiotu trzeciego - Przedsiębiorstwa Inżynieryjno-Budowlanego „SEWKO” Sp. z o.o. ograniczające się jedynie do stwierdzenia, że podmiot ten zobowiązuje się do oddania do dyspozycji wykonawcy *„niezbędnych zasobów, tj. wiedzy i doświadczenia w postaci referencji na okres korzystania z nich, przy wykonywaniu zamówienia”*, bez wskazania rodzaju i formy udziału tego podmiotu w realizacji zamówienia. Zobowiązanie o takiej treści nie precyzuje zatem, jakie zasoby zostaną udostępnione wykonawcy i w jaki sposób ma to nastąpić. Tym samym treść powyższego dokumentu nie pozwala zamawiającemu na dokonanie oceny, czy wykonawca ma rzeczywisty dostęp do wiedzy i doświadczenia podmiotu trzeciego

udostępniającego tego rodzaju zasób i czy jest to dostęp w zakresie wystarczającym do należytej realizacji zamówienia.

Zgodnie z treścią art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Reasumując, jeżeli z zobowiązania podmiotu trzeciego nie wynika, że zasób jest udostępniany w zakresie niezbędnym i że gwarantuje właściwe wykonanie zamówienia, zamawiający w pierwszej kolejności ma obowiązek żądać jego uzupełnienia na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, a w wypadku braku przedstawienia dowodów – wykluczyć takiego wykonawcę z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

W okolicznościach kontrolowanego postępowania, należy stwierdzić, że zamawiający zobligowany był do wezwania wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Inżynieryjno-Budowlanych ELJOT XXX do uzupełnienia zobowiązania podmiotu trzeciego - Przedsiębiorstwa Inżynieryjno-Budowlanego „SEWKO” Sp. z o.o. w zakresie jednoznacznego i konkretnego wskazania formy udziału tego podmiotu w realizacji zamówienia oraz sposobu, w jaki wykonawca będzie dysponował jego doświadczeniem, natomiast zaniechanie w powyższym zakresie stanowi naruszenie przez zamawiającego dyspozycji art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Z uwagi na fakt, iż ww. wykonawca nie złożył najkorzystniejszej oferty w postępowaniu naruszenie to należy uznać za niemające wpływu na jego wynik.

3. Zamawiający w siwz (Tom I, pkt 10.7) wskazał: *„Jeżeli w miejscu zamieszkania osoby lub w kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania nie wydaje się dokumentów, o których mowa w pkt 5 (dokumenty określone w § 4 ust. 1 pkt 1 lit. a, tiret pierwszy i drugi rozporządzenia – przypis wł.), zastępuje się je dokumentem zawierającym oświadczenie złożone przed notariuszem, właściwym organem sądowym, administracyjnym albo organem samorządu zawodowego lub gospodarczego odpowiednio miejsca zamieszkania osoby lub kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania.”*

– tj. informację przytoczoną w ślad za uregulowaniem zawartym w § 4 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817), nieobowiązującego już w momencie wszczęcia kontrolowanego postępowania. Mając na uwadze fakt, iż niniejsze postępowanie zostało wszczęte w dniu 10.06.2014 r., tj. po dacie wejścia w życie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231), dalej jako: „rozporządzenie”, należy zauważyć, iż w treści § 4 ust. 3 obecnie obowiązującego rozporządzenia zostały wprowadzone zmiany w stosunku do uchylonego rozporządzenia, dotyczące oświadczenia składanego przez wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (wykonawców zagranicznych) przed notariuszem, polegające na rezygnacji z wymogu, by notariusz był notariuszem działającym w obszarze miejsca zamieszkania osoby lub kraju, w którym wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania. Powyższa regulacja umożliwia składanie oświadczeń przez podmioty zagraniczne przed polskimi notariuszami, jak również przed notariuszami kraju, w którym aktualnie przebywa wykonawca. Ponadto, zgodnie z treścią § 4 ust. 3 obecnie obowiązującego rozporządzenia w składanym oświadczeniu określa się także osoby uprawnione do reprezentacji wykonawcy.

Z uwagi na powyższe, zawarcie przez zamawiającego powyżej przytoczonej informacji w punkcie 10.7 siwz stanowi naruszenie § 4 ust. 3 rozporządzenia.

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej następczej w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.