

Sygn. akt: KIO 2194/18

WYROK
z dnia 23 listopada 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aleksandra Patyk
Członkowie: Anna Packo
Beata Pakulska - Banach
Protokolant: Piotr Ceglowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 i 20 listopada 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 października 2018 r. przez wykonawcę **Control Process S.A. z siedzibą w Krakowie** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miasto Łowicz**, przy udziale wykonawcy **EKO – MTK Sp. z o.o. z siedzibą w Brwinowie** głaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w zakresie zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Prawo zamówień publicznych odnoszącego się do punktu 4. uzasadnienia odwołania.
2. Oddala odwołanie w zakresie pozostałych zarzutów.
3. Kosztami postępowania obciąża Odwołującego – wykonawcę **Control Process S.A. z siedzibą w Krakowie** i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego – wykonawcę **Control Process S.A. z siedzibą w Krakowie** tytułem wpisu od odwołania,
 - 3.2. zasądza od Odwołującego – wykonawcy **Control Process S.A. z siedzibą w Krakowie** na rzecz Zamawiającego – **Gminy Miasta Łowicz** kwotę 4 968 zł 52 gr (słownie: cztery tysiące dziewięćset sześćdziesiąt osiem złotych pięćdziesiąt dwa grosze) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocników oraz dojazdu pełnomocników na rozprawę.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

Przewodniczący:.....

Członkowie:

.....

Sygn. akt: KIO 2194/18

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miasto Łowicz [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na *przebudowę i rozbudowę oczyszczalni ścieków w Łowiczu – etap I* (znak postępowania: 042.15.2018).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16 października 2018 r. pod numerem 2018/S 199-449815.

W dniu 25 października 2018 r. wykonawca Control Process S.A. z siedzibą w Krakowie [dalej „Odwołujący” lub „Control Process”] wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 22 ust. 1a w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez ustanowienie warunków udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia a co za tym idzie ograniczający uczciwą konkurencję,
2. art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp poprzez brak jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia przy użyciu dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych,
3. art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp poprzez brak dokumentacji projektowej dla zakresu rozbiórki,
4. art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp poprzez brak jednoznaczności, istnienie rozbieżności pomiędzy dokumentami stanowiącymi załączniki do SIWZ,
5. art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 387 § 1 k.c. poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku: wykonania rozruchu technologicznego całej oczyszczalni, uzyskania: efektu ekologicznego, pozwolenia na użytkowanie w sytuacji, gdy nie jest to możliwe wobec braku realizacji części inwestycji określonej pozwoleniem na budowę,
6. art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 651 k.c. poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku złożenia oświadczenia zawartego w formularzu oferty o treści: „(...) zapoznaliśmy się ze specyfikacją istotnych warunków

zamówienia wraz z ewentualnymi zmianami i nie wnosimy do niej żadnych zastrzeżeń, (...)" oraz w treści Załącznika nr 11 o treści: „Potwierdzamy, że w pełni zaznajomiliśmy się z przedstawioną przez Zamawiającego Dokumentacją Projektową i Specyfikacją Techniczną, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i zobowiązujemy się do dostawy poszczególnych urządzeń o parametrach technicznych nie gorszych niż parametry w niej określone.”

7. art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez opisanie wymagań dla:

- a) suszarni osadów w sposób ograniczający konkurencję i uniemożliwiający zaoferowanie wymaganego rozwiązania,
- b) prasy tłokowej w sposób uniemożliwiający zaoferowanie wymaganego rozwiązania,
- c) instalacji hydrolizy w sposób ograniczający konkurencję.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikację treści SIWZ poprzez:

1. zmianę w zakresie warunków udziału w postępowaniu - poprzez obniżenie sumy gwarancyjnej wymaganego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności na sumę gwarancyjną nie mniejszą niż 30.000.000 PLN (słownie: trzydzieści milionów złotych),
2. sporządzenie kompletnej, zgodnej z wymaganiami opisanymi w art. 31 ustawy Pzp oraz rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego dokumentacji projektowej dla przedmiotu zamówienia,
3. sporządzenie kompletnej, zgodnej z wymaganiami opisanymi w art. 31 ustawy Pzp oraz rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego dokumentacji projektowej dla rozbiórek będących przedmiotem zamówienia,
4. usunięcie rozbieżności pomiędzy dokumentami wchodzącymi w skład dokumentacji postępowania, w szczególności w zakresie wskazanym w uzasadnieniu odwołania,
5. uzupełnienie dokumentacji o wszelkie konieczne dane, w szczególności wskazane w uzasadnieniu niniejszego postępowania i załączonej opinii dr inż. M. M. i dr hab. inż. S. M.,
6. usunięcie obowiązku uzyskania przez wykonawcę pozwolenia na użytkowanie w szczególności poprzez:
 - a) zmianę brzmienia § 3 ust. 2 pkt 45 wzoru umowy poprzez usunięcie treści „niezbędnych do uzyskania przez Inwestora prawomocnej decyzji Pozwolenia na użytkowanie”,
 - b) zmianę brzmienia § 5 ust. 9 wzoru umowy na: „Odbiór końcowy nastąpi po zakończeniu wszystkich robót objętych przedmiotem umowy, na podstawie pisemnego zgłoszenia przez Wykonawcę gotowości do odbioru.”,
 - c) usunięcie tego obowiązku z Działu IV pkt 1 ppkt 18) SIWZ oraz § 2 ust. 3 pkt 1) lit „r” wzoru Umowy.
7. usunięcie obowiązku wykonania przez wykonawcę rozruchu technologicznego i osiągnięcia po rozruchu wymaganych projektem i obowiązującymi przepisami prawa parametrów oczyszczania ścieków dla całej oczyszczalni tj. wykreślenie całego zapisu §2 ust. 2 pkt 1 wzoru Umowy z uwagi na wyłączenie z modernizacji i rozbudowy na etapie I takich kluczowych obiektów jak: zbiornik retencyjny (obiekt 29.1, 29.2), komory nityfikacji (obiekty 6.1 - 6.4) i osadniki wtórne (obiekty 8.1, 8.2) stawy stabilizacyjne, albowiem efekt taki jak zakłada projekt jest możliwy do spełnienia tylko w przypadku wykonania całości robót objętych projektem a nie jest możliwy przy wykonaniu przedmiotu zamówienia,
8. zmianę treści § 2 ust. 2 wzoru umowy poprzez usunięcie zapisu: „Zakres robót mających na celu realizację zadania, wymienionego w ust. 1 niniejszego paragrafu obejmuje wszystkie roboty wymagane i przewidziane w projekcie pn. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” opracowanym przez Biuro Projektów Budownictwa Komunalnego we Wrocławiu sp. z o.o. W projekcie inwestycja podzielona jest na cztery zadania.” - wobec jego sprzeczności z dalszą częścią zapisu umowy,
9. usunięcie odpowiedzialności nałożonej na wykonawcę w zakresie uzyskania efektu ekologicznego:
- wzór umowy § 10 ust. 1 pkt 13) „w przypadku przekroczenia parametrów i/lub warunków wprowadzania ścieków do wód określonych w aktualnie obowiązujących przepisach i wydanych decyzjach do wysokości równoważności nałożonej kary na Zamawiającego przez uprawnione instytucje kontrolne.”, poprzez usunięcie wyżej wskazanego zapisu z wzoru umowy, albowiem efekt taki jak zakłada projekt jest możliwy do spełnienia tylko w przypadku wykonania całości robót, w tym modernizacji zbiornika retencyjnego (obiekt 29.1, 29.2), komór nityfikacji (obiekty 6.1 - 6.4) i osadników wtórnych (obiekty 8.1, 8.2) stawów stabilizacyjnych.
10. usunięcie zapisów zawartych:
 - a) w formularzu oferty o treści: „(...) zapoznaliśmy się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia wraz z ewentualnymi zmianami i nie wnosimy do niej żadnych zastrzeżeń, (...)" oraz

b) w Załączniku nr 11 o treści „Potwierdzamy, że w pełni zaznajomiliśmy się z przedstawioną przez Zamawiającego Dokumentacją Projektową i Specyfikacją Techniczną, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i zobowiązujemy się do dostawy poszczególnych urządzeń o parametrach technicznych nie gorszych niż parametry w niej określone.”

11. zmianę opisu wymagań w zakresie:

a) suszarni osadów poprzez dopuszczenie

- jako równoważnych referencji dla urządzenia z suszenia osadów przemysłowych na taśmie tworzywowej lub
- jako równoważnych referencji z suszenia osadów komunalnych na taśmie stalowej lub
- dopuszczenie urządzenia z taśmą stalową,

b) prasy tłokowej poprzez dopuszczenie jako równoważnego zastosowania układu 2 wirówek z uwagi na zbyt małą wydajność prasy tłokowej opisanej w załączniku 6 oraz warunkach SIWZ do potrzeb oczyszczalni w Łowiczu, zważywszy również, iż na rynku dostępna jest prasa tłokowa spełniająca wszystkie postawione wymagania w załączniku 6 jedynie jednego producenta co ogranicza konkurencję. Alternatywnie, dopuszczenie jako równoważnego urządzenia prasy komorowej zapewniającej spełnienie wymaganego efektu technologicznego odwodnienia osadu 28% s.m.

c) instalacji hydrolizy poprzez nakazanie korekty wymagań postawionych w załączniku 6 przez przywrócenie wymagań o treści opisanej w poprzednim postępowaniu o nr ref. 042.15.2017, tj.:

- wydajność nominalna hydrolizy 4300 kg s.m.o./d (min. 3225 kg s.m.o./d dla obiektów referencyjnych);
- podgrzewanie osadu poprzez bezpośredni kontakt z parą;
- proces hydrolizy termicznej musi być prowadzony przy minimalnym czasie retencji osadów w reaktorze hydrolizy (który powinien wynosić min. 30 minut), przy ciśnieniu powyżej 6 barów, oraz w temperaturze powyżej 150°C;
- proces hydrolizy musi pozwalać na efektywny odzysk ciepła z osadów zhydrolizowanych do podgrzania wody kierowanej do wytwornicy pary za pomocą wymienników ciepła;
- temperatura osadu po hydrolizie zapewnia możliwość prowadzenia procesu fermentacji mezofilowej bez konieczności dodatkowego grzania osadu (temperatura fermentacji 35-37°C);
- oferowana instalacja hydrolizy termicznej powinna mieć możliwość pracy przy zmiennej zawartości suchej masy a dopuszczalny zakres suchej masy w osadzie kierowanym do hydrolizy powinien być jak najszerszy;
- osad zhydrolizowany (po procesie hydrolizy) powinien być schładzany i rozcieńczany zagęszczonym osadem wstępnym lub wodą technologiczną;
- kompletna instalacja hydrolizy powinna zawierać urządzenia ominięcia w przypadku awarii.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał, iż postawiony warunek w zakresie sumy gwarancyjnej polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej jest bezzasadnie wygórowany w stosunku do wysokości wymaganej w podobnych postępowaniach przetargowych w ostatnim okresie. Odwołujący przedstawił zestawienie, które w jego ocenie jednoznacznie wskazywało, że wymagany poziom sumy gwarancyjnej jest zdecydowanie zawyżony i w takich postępowaniach nie są stawiane wymagania polisy OC o sumie gwarancyjnej przekraczającej 30 mln PLN i nigdy nie został postawiony wymóg na poziomie 50 mln PLN. Nawet w poprzednim postępowaniu dotyczącym tego samego zamówienia wymagano polisy o sumie gwarancyjnej 30 mln PLN. Jednocześnie Odwołujący wskazał, że wysokość polisy gwarancyjnej posiadanej na etapie postępowania przetargowego w żaden sposób nie wpływa na jakość wykonania zamówienia, czy wiarygodność wykonawcy. Zamawiający zawsze może zastrzec wymaganie posiadania odpowiedniej polisy w trakcie realizacji zamówienia, co znacznie lepiej zabezpieczy jego interesy. Obniżenie - do racjonalnego poziomu - wymaganej sumy gwarancyjnej polisy OC umożliwi udział szerszej grupy wykonawców - w szczególności takich, którzy dysponują aktualnie polisą na poziomie 30 mln zł, a nie zdecydują się na poniesienie kosztów jej podniesienia w celu umożliwienia złożenia oferty w niniejszym postępowaniu. W istocie bowiem żądanie polisy na poziomie 50 mln zł jedynie zwiększa koszt przygotowania i złożenia oferty, a w żaden sposób nie wpływa na wiarygodność wykonawcy.

Dalej Odwołujący wskazał zarzuty, które winny potwierdzić naruszenie przez Zamawiającego normy art. 29 ust. 1 ustawy Pzp. Ponieważ przedmiotem zamówienia

w postępowaniu są roboty budowlane do opisu przedmiotu zamówienia ma również zastosowanie art. 31 ust. 1 ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego opis przedmiotu zamówienia, na podstawie którego Zamawiający wymaga, aby oferenci złożyli oferty nie precyzuje albo pomija okoliczności, które mają wpływ na sporządzenie oferty w sferze możliwości wykonania przedmiotu umowy w warunkach określonych przez Zamawiającego.

W punkcie 1 uzasadnienia odwołania wykonawca Control Process wskazał, iż Zamawiający do dokumentacji przetargowej dołączył dokumentację projektową pn. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu”, która obejmuje całościową modernizację oczyszczalni w szerszym zakresie niż ma być zlecony potencjalnemu wykonawcy. W dziale IV SIWZ Zamawiający wskazał, iż „w projekcie inwestycja została podzielona na cztery zadania. Niniejszym zamówieniem objęty jest tylko etap I inwestycji” wymieniając kolejno przedsięwzięcia wybrane z poszczególnych

czterech zadań do realizacji. Zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy Pzp opis przedmiotu zamówienia na roboty budowlane winien być dokonany za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Norma prawna art. 31 ustawy Pzp jest adresowana wyłącznie do zamawiającego albowiem odnosi się do czynności zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zawartość dokumentacji projektowej i specyfikacji technicznej została określona w rozporządzeniu Ministra Infrastruktury

z 2 września 2004 roku w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych. Odwołujący uzasadniał, iż w przypadku niniejszego postępowania Zamawiający nie dopełnił obowiązku określonego w art. 31 ust. 1 ustawy Pzp uszczegółowionego w cytowanym powyżej rozporządzeniu Ministra Infrastruktury albowiem nie przedłożył do dokumentacji przetargowej projektu

i specyfikacji technicznych dla zakresu robót budowlanych wskazanych w dziale IV SIWZ. Przedłożona przez Zamawiającego dokumentacja projektowa zawiera opis robót budowlanych przewidzianych dla całości modernizacji i nie uwzględnia faktu, że przedmiotowym zamówieniem Zamawiający nie zleca wykonania części prac z projektu

w tym w szczególności wykonania zbiornika retencyjnego (obiekt 29.1, 29.2), komór nityfikacji (obiekty 6.1 - 6.4) i osadników wtórnych (obiekty 8.1, 8.2) stawów stabilizacyjnych. Ponadto dołączona do dokumentacji przetargowej specyfikacja techniczna wykonania

i odbioru robót odnosi się wyłącznie do czterech zadań określonych w projekcie dla całościowej modernizacji inwestycji, a nie zawiera opisu wykonania i odbioru robót w zakresie zleconym przez zamawiającego zamówieniem. Podsumowując, zarówno dokumentacja projektowa jak i specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót nie zostały przez Zamawiającego dostosowane do opisu przedmiotu zamówienia przez co nie jest możliwe złożenie przez wykonawców ofert na realizację zamówienia z uwagi na brak opisu tych prac, za który odpowiada w postępowaniu o udzielenie zamówienia Zamawiający. Na poparcie prezentowanego stanowiska przywołał wyrok KIO z dnia 31 sierpnia 2011 r. sygn. akt: KIO 1796/11, wyrok KIO z dnia 14 maja 2013 r. sygn. akt: KIO 1003/13 oraz uchwałę KIO z dnia 12 sierpnia 2015 r. sygn. akt: KIO/KD 44/15.

W punkcie 2 uzasadnienia odwołania wykonawca podniósł, iż w przedmiotowym postępowaniu opisem przedmiotu zamówienia jest projekt pn. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” obejmujący całość oczyszczalni z podziałem na cztery odrębne zadania, co do których zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury

z 2 września 2004 roku w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych winna zostać sporządzona dokumentacja wykonania i odbioru robót. W specyfikacji dołączonej do dokumentacji przetargowej istnieje podział na 4 zadania zgodnie z dokumentacją projektową i w każdej ze specyfikacji znajduje się odwołanie do konieczności przeprowadzania prób eksploatacyjnych w zakresie przewidzianym w kontrakcie. W dołączonym do SIWZ wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 4 do SIWZ wskazano w § 2 ust. 2 pkt 1, iż obowiązkiem wykonawcy jest „wykonanie rozruchu technologicznego oczyszczalni i osiągnięcie po rozruchu wymaganych projektem i obowiązującymi przepisami prawa parametrów oczyszczania ścieków”.

Niejednoznaczność czynności zamawiającego w zakresie opisu przedmiotu zamówienia polega na tym, że mimo istnienia tej treści projektu zamawiający dokonał wyodrębnienia z podanych zadań tylko niektórych obiektów niezbieżnych z podziałem na zadania w projekcie pozostawiając w specyfikacji technicznej odbioru co do zadań I-IV przy czym specyfikacja nakazuje również uwzględnienie w cenie kontraktowej wyceny rozruchów, który ma stanowić koszt wykonawcy. Niejednoznaczność opisu przedmiotu zamówienia nie pozwala zatem: - wycenić prawidłowo tej części robót, - ale przede wszystkim nie pozwala ze względu na ograniczony zakres opisu przedmiotu umowy (dodatkowo niezgodny

z podziałem zadań istniejących w projekcie) na osiągnięcie efektu ekologicznego w wyniku rozruchu technologicznego albowiem efekt taki jak zakłada projekt jest możliwy do spełnienia tylko w przypadku wykonania całości robót.

W punkcie 3 uzasadnienia odwołania Odwołujący wskazał, iż intencją Zamawiającego jest obarczenie wykonawcy pełną odpowiedzialnością za błędy i braki dokumentacji postępowania, na co wskazuje zamieszczenie zapisów: - w formularzu oferty o treści: „(...) zapoznaliśmy się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia wraz

z ewentualnymi zmianami i nie wnosimy do niej żadnych zastrzeżeń, (...)” oraz - w treści Załącznika nr 11 o treści: „Potwierdzamy, że w pełni zaznajomiliśmy się z przedstawioną przez Zamawiającego Dokumentacją Projektową i Specyfikacją Techniczną, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i zobowiązujemy się do dostawy poszczególnych urządzeń o parametrach technicznych nie gorszych niż parametry w niej określone.” Zdaniem Odwołującego zamieszczenie takich zapisów zostało uznane przez KIO za naruszenie prawa - wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 listopada 2017 r. sygn. akt: KIO 2219/17: „Wymaganie od wykonawcy złożenia przed podpisaniem umowy oświadczenia, że zapoznał się z projektami budowlanymi, projektami wykonawczymi, specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlanych, decyzjami administracyjnymi oraz pozostałymi załącznikami do umowy i oświadcza, że akceptuje przyjęte w nich rozwiązania, że nie wnosi do nich jakichkolwiek zastrzeżeń oraz że nadają się one do prawidłowego wykonania zamówienia - takie oświadczenie w sposób nieuprawniony przerzuca na wykonawcę odpowiedzialność za błędy

dokumentacji projektowej, co jest wprost sprzeczne z art. 651 KC. Zamawiający nie może oczekiwać sprawdzenia prawidłowości dokumentacji projektowej od wykonawcy, a taki nakaz wynika z literalnego brzmienia wskazanej klauzuli. Wykonawca ma jedynie obowiązek niezwłocznie zgłaszać dostrzeżone wady dokumentacji projektowej na etapie realizacji robót budowlanych, co nie powoduje jednak odpowiedzialności wykonawcy za wady tego projektu.”, a zatem żądanie usunięcia zapisów jest w pełni uzasadnione.

W przedmiocie punktu 4 uzasadnienia odwołania wykonawca podał, że dokumentacja projektowa stanowiąca opis przedmiotu zamówienia jest wewnętrznie sprzeczna z uwagi na rozbieżności pomiędzy danymi ujętymi w projekcie wykonawczym w stosunku do danych zawartych w projekcie budowlanym w zakresie wymagań, a przede wszystkim parametrów jakie spełniać mają poszczególne obiekty podlegające ofertowaniu bez wskazania, który z nich jest nadrzędny, co uniemożliwia sporządzenie oferty z uwagi na niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia. Zgodnie z rozporządzeniem w sprawie dokumentacji projektowej projekt wykonawczy winien z założenia stanowić uszczegółowienie projektu budowlanego - nie powinien zaś wprowadzać zapisów, które są rozbieżne z zapisami projektu budowlanego. Rozbieżności pomiędzy wyżej wymienionymi projektami zostały wskazane w tabeli zawartej w treści odwołania (tabela 6 z opinii dr M. M. [7]). W ocenie Odwołującego wskazane w tabeli okoliczności przesądzają, iż dokumentacja projektowa stanowiąca opis przedmiotu zamówienia nie zawiera dostatecznie jednoznacznych wymagań, a zatem niemożliwe jest sporządzenie oferty przez wykonawcę zwłaszcza, że SIWZ nie wprowadza hierarchii nadrzędności w stosunku do poszczególnych dokumentów projektowych.

W punkcie 5 uzasadnienia odwołania Control Process podniósł, że z uwagi na fakt, iż przedmiot zamówienia obejmuje swoim zakresem między innymi dokonanie rozbiórki obiektów budowlanych Zamawiający zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy Pzp winien dołączyć do dokumentacji przetargowej projekt i specyfikację techniczną w zakresie wykonania tych prac. Odwołujący wskazał, iż dokumentacja i specyfikacja techniczna nie zawiera projektu i opisu wykonania prac w zakresie rozbiórki komina kotłowni, który jest obiektem budowlanym

o wysokości powyżej 8 metrów i wymaga zgodnie z art. 28 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 ustawy Prawo budowlane uzyskania pozwolenia na rozbiórkę, przed przystąpieniem do wykonania tych prac. Pozwolenie na budowę nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r. dołączone do dokumentacji przetargowej przez Zamawiającego jako podstawa realizacji zamówienia nie zawiera pozwolenia na wykonanie jakichkolwiek rozbiórek, a w szczególności nie zawiera pozwolenia na wykonanie rozbiórki komina kotłowni. Dodatkowo projekt budowlany stanowiący załącznik do wyżej wymienionej decyzji pn. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” również nie zawiera opisu, zakresu i sposobu prowadzenia robót rozbiórkowych ani opisu sposobu zapewnienia bezpieczeństwa ludzi i mienia (wymagania z art. 33 ust. 4 ustawy Prawo Budowlane), a zatem nie przewiduje wykonania rozbiórek obiektów, a w szczególności rozbiórki komina kotłowni. Niezaprzeczalnym potwierdzeniem tej okoliczności jest fakt, iż w części opisowej „projektu zagospodarowania terenu” (Tom I) na str. 135 wskazano, iż: „8. Obiekty do likwidacji (roboty rozbiórkowe): Obiekty do wyburzenia objęte są odrębnym wnioskiem.” Odwołujący wskazał, iż zgodnie

z rozporządzeniem Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia

25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego „projekt zagospodarowania terenu powinien zawierać część opisową, która określa /.../ istniejący stan zagospodarowania działki lub terenu z opisem projektowanych zmian, w tym rozbiórek obiektów i obiektów przeznaczonych do dalszego użytkowania” (§ 8 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia). Skoro zatem w projekcie stanowiącym załącznik do pozwolenia na budowę w części dotyczącej zagospodarowania terenu projektant wyraźnie wyłączył roboty rozbiórkowe z przedmiotu inwestycji objętego wnioskiem, to oczywistym jest że pozwolenie na budowę wydane na podstawie tego projektu również nie obejmuje zezwolenia na wykonanie takich prac. Jak wskazano powyżej wykonawca nie może ani wycenić prac

w zakresie rozbiórki ani wykonać rozbiórki obiektów, a w konsekwencji przebudowy

i modernizacji obiektów bez uzyskania pozwolenia na rozbiórkę oraz projektu rozbiórek spełniającego wymogi ustawy Prawo Budowlane. Dalej Odwołujący argumentował, iż przedmiotem zamówienia są roboty budowlane, dla których Zamawiający jako Inwestor zobowiązany jest do dostarczenia dokumentacji projektowej (§ 3 ust. 1 pkt 1 wzoru Umowy)

i pozwolenia na budowę, które stanowi nadto załącznik do dokumentacji przetargowej

i integralną część wzoru Umowy (§1 ust. 3 pkt 5 Umowy) oraz podstawę wykonania świadczeń. Powyższe zapisy Umowy oraz regulacje prawne dotyczące umowy o roboty budowlane nie pozostawiają wątpliwości, iż to na Zamawiającym ciąży obowiązek dostarczenia wykonawcy prawidłowego projektu oraz pozwolenia na budowę, które będą podstawą realizacji inwestycji. Zamawiający w dokumentacji przetargowej nie dochował swojego obowiązku w zakresie przedstawienia dokumentacji projektowej i pozwolenia na budowę, które to dokumenty takich prac nie obejmują, a bez tych zmian złożenie oferty na wykonanie rozbiórek jest niemożliwe.

W zakresie punktu 6 uzasadnienia odwołania odwołujący się wykonawca wskazał, że zgodnie z zapisami Działu IV pkt 1 ppkt 18) SIWZ oraz § 2 ust. 3 pkt 1) lit. „r” wzoru umowy na potencjalnego wykonawcę został nałożony obowiązek uzyskania pozwolenia na użytkowanie, którego to obowiązku żaden wykonawca nie jest w stanie obiektywnie spełnić z

uwagi na wady dołączonej do dokumentacji decyzji administracyjnej o pozwoleniu na budowę. Zgodnie z art. 55 ustawy Prawo budowlane przed przystąpieniem do użytkowania obiektu budowlanego należy uzyskać decyzję o pozwoleniu na użytkowanie, jeżeli: 1) na budowę obiektu budowlanego jest wymagane pozwolenie na budowę i jest on zaliczany do kategorii: /.../ h) XXVIII - XXX. W przekazanej przez Zamawiającego decyzji nr 241/2015

z dnia 20 maja 2015 roku o udzieleniu pozwolenia na budowę organ administracyjny określił kategorię obiektu jako „XXX” co oznacza, iż po wykonaniu prac objętych pozwoleniem konieczne jest uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. Wyłączenie z zakresu przedmiotu zamówienia w stosunku do dokumentacji projektowej, stanowiącej podstawę uzyskania pozwolenia na budowę, modernizacji osadników wtórnych oraz budowy zbiornika retencyjnego uniemożliwia wykonanie obowiązku umownego uzyskania pozwolenia na użytkowanie zapisanego w § 2 ust. 3 pkt 1) lit „r” umowy oraz Działu IV pkt 1 ppkt 18) SIWZ. Decyzja o pozwoleniu na budowę swoim zakresem obejmuje wszystkie objekty i prace budowlane wymienione w dokumentacji projektowej, przy czym w treści tej decyzji brak jest jakiegokolwiek podziału inwestycji na zadania czy etapy. Decyzja obejmuje zatem zgodnie

z art. 33 ust. 1 ustawy Prawo Budowlane „całe zamierzenie budowlane” co jest generalną zasadą wskazaną w tym przepisie: „Pozwolenie na budowę dotyczy całego zamierzenia budowlanego”. Dalsza treść wskazanego przepisu prawnego dopuszcza tzw. etapowanie zamierzenia budowlanego w pozwoleniu na budowę tylko i wyłącznie na wniosek inwestora jeżeli wybrane objekty lub zespoły obiektów, mogą samodzielnie funkcjonować zgodnie

z przeznaczeniem. W przedmiotowej decyzji takie etapowanie nie zostało przez organ administracji dopuszczone, co jasno wynika z jej treści, która obejmuje całe zamierzenie budowlane. Ponadto wskazać należy, że elementy takie jak zbiornik retencyjny i osadniki wtórne są integralną częścią układu biologicznego i wraz z innymi obiektami objętymi pozwoleniem tworzą jedną wspólną jednostkę technologiczną, co wykluczałoby nawet potencjalnie wydzielenie w decyzji o pozwoleniu na budowę tych obiektów jako odrębny etap. Z treści decyzji o pozwoleniu na budowę oraz z treści bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy Prawo budowlane wynika jednoznacznie, iż dla uzyskania pozwolenia na użytkowanie wymagane jest wykonanie wszystkich obiektów wymienionych w pozwoleniu na budowę w tym tych, które zamówieniem nie zostaną wykonawcy zlecone do wykonania,

w szczególności zbiornika retencyjnego i osadników wtórnych. Bez wykonania tych elementów niemożliwym jest uzyskanie pozwolenia na użytkowanie dla oczyszczalni,

a zatem niemożliwe jest wykonanie zobowiązania nałożonego na wykonawcę w zamówieniu.

W przedmiocie punktu 7 uzasadnienia odwołania Control Process podniósł, że Zamawiający w Dziale IV SIWZ wskazał, iż szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawierają dodatkowe wyjaśnienia/zmiany do załącznika nr 7 dot. rozwiązań technologicznych przedstawione w załączniku 7a i 7b do SIWZ, które są nadrzędne.

W załączniku nr 7b na stronie 14 Zamawiający zamieścił „skorygowane ilości osadu” przy czym nie uwzględnił tych zmian w dokumentacji projektowej. Dokumentacja projektowa nie zawiera podstawowych danych nt. bilansu i charakterystyki osadów podawanych do komór fermentacji, czyli osadów wstępnych zagęszczonych (po zagęszczeniu grawitacyjnym) zmieszanych z osadami nadmiernymi po hydrolizie termicznej. W związku z powyższym nie jest możliwe ustalenie i zweryfikowanie warunków pracy wydzielonej komory fermentacji (obciążenia suchą masą objętości komory i czasu fermentacji), jak również właściwa ocena efektywności stabilizacji beztlenowej osadów ściekowych. Powyższe wpływa na rozbieżności parametru efektywności procesu fermentacji. Parametr ten wyliczony na podstawie bilansu osadów ściekowych podanego w dokumentacji projektowej wynosi 65%, natomiast zgodnie z bilansem podanym w załączniku nr 7b do SIWZ parametr ten wynosi 47%. Wartości te

w każdym przypadku odbiegają od wartości gwarantowanych przez dostawców instalacji hydrolizy termicznej osadów ściekowych, która ma decydujący wpływ na stopień i szybkość rozkładu osadów ściekowych podczas stabilizacji beztlenowej. Powyższe rozbieżności

w dokumentach stanowiących opis przedmiotu zamówienia nie pozwalają ani na dokonanie prawidłowej wyceny w zakresie instalacji do hydrolizy ani na wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z jego opisem i wymaganiami zamawiającego.

W przedmiocie punktu 8 uzasadnienia odwołania, wykonawca Control Process podniósł, iż wydajność hydrauliczna jedynej spełniającej wymagania formalne (prasa tłokowa, działająca na oczyszczalniach ścieków) prasy dostępnej na rynku Bucher Unipektin AG typ UPS model 7507 zgodnej z wymaganiami załącznika 6, wskazana przez producenta

w materiałach przekazanych do przetargu nr ref. 042.15.2017, wynosi 200 - 400 kgs.m./h [6], wobec materiałów umieszczonych na stronie przedstawiciela producenta, firmy Proffico

Sp. z o.o., , biuro@proffico.com, stwierdzić można rozbieżność. Zgodnie

z załączonym zestawieniem firmy Proffico, ten sam typ prasy HPS 7507 ma już wydajność maksymalną szacowaną na 380 kg s.m./h [8]. Wykonawca wskazał, iż zgodnie

z przekazanym przez firmę Proffico sprawozdaniem z rozruchu prasy HPS 7507 na oczyszczalni w Puławach,

osiągnęła ona podczas próby 24 godzinnej wydajność hydrauliczną wynoszącą 5 818,79 kg s.m./d [9]. Wymaganie dla oczyszczalni ścieków

w Łowiczu wynosi 5 966 kg s.m./d zgodnie z tabelą zamieszczoną w załączniku 7b do materiałów przetargowych przez Zamawiającego i stanowi jednocześnie istotną zmianę

w stosunku do danych ilości osadów wskazanych zarówno w projekcie budowlanym jak

i projekcie wykonawczym, zgodnie zestawieniem zawartym w odwołaniu. Licząc według średniej wydajności uzyskanej podczas 24 godzinnej próby prasy HPS 7507 na oczyszczalni w Puławach 5 818,79 kg s.m./d należy stwierdzić, iż jej wydajność nie odpowiada wymaganiom oczyszczalni w Łowiczu. Na uwadze należy mieć również, iż prasa ta nie może pracować w cyklu 24/24 godziny, gdyż między cyklami odwadniania, następują niezbędne czynności serwisowe takie jak np. mycie drenów. Zgodnie z przyjętymi zasadami eksploatacji takich urządzeń, ich praca dobową powinna być liczona maksymalnie na 2 zmiany, tj. 16/24 h, przy takim założeniu wydajność hydrauliczna będzie jeszcze bardziej nieodpowiednia (niedoszacowana) dla wymagań oczyszczalni w Łowiczu, co znajduje potwierdzenie na stronie 34 ekspertyzy dr M. M. Odwołujący wskazał, iż Zamawiający nie poprawił projektów w zakresie wyżej przytoczonego bilansu, nie może zaś odpowiedzialności projektowej cedować na oferentów, dokonując tak istotnej zmiany bilansu osadów w formie odpowiedzi na pytania wykonawców, powyższe ma odzwierciedlenie w opinii [7] dr M. M. strona 24-25.

Dalej Odwołujący argumentował, iż w oparciu o przeprowadzoną analizę szczegółową [5], należy rekomendować zmianę prasy na dwie wirówki o równoważnych typach, gdzie każda z wirówek posiada odpowiednią wydajność aby przejąć zakładaną

w projekcie ilość osadu do odwodnienia wynoszącą 5966 kg s.m./d, z technologicznym zapasem na czynności obsługowe w tym przerwy technologiczne. W tym zakresie proponowana wirówka poprawia rozwiązanie przyjęte w projekcie gdzie zaprojektowany typ prasy nie zapewnia przejścia podanej ilości osadu nawet przy ciągłej całotygodniowej pracy 24/24h, co w przypadku instalacji na oczyszczalni ścieków jest niemożliwe do osiągnięcia. Drugim obszarem gdzie proponowana zmiana wprowadza wymierne korzyści dla Zamawiającego jest zapewnienie dodatkowego urządzenia do odwadniania, które

w komfortowy sposób rozwiązuje wszystkie postoje pierwszego z urządzeń na czas konserwacji i serwisów trwających dłużej niż 20h, gdzie pierwotnie dla takiego rozwiązania Zamawiający przewiduje podstawianie prasy przewoźnej. W okresie gwarancyjnym byłby to obowiązek wykonawcy, po nim zaś to na Zamawiającym spoczywałoby zapewnienie urządzenia przewoźnego lub remont jednego z już posiadanych urządzeń do odwadniania co wiązałoby się z poniesieniem niepotrzebnych wysokich dodatkowych kosztów. Proponowane rozwiązanie niweluje w całości opisaną powyżej niedogodność, idąc zaś dalej Wykonawca zakłada, iż w ślad za wirówkami zastosowanymi na końcowym odwadnianiu, zasadnym i możliwym jest zastosowanie takiej samej wirówki na odwadnianiu przed instalacją hydrolizy. W takim wypadku Zamawiający otrzyma trzy urządzenia (wirówki), takiego samego typu oraz tego samego producenta, co znacząco uprości i usprawni czynności serwisowe. Istotnym jest również, iż w przypadku układu wirówek nie ma konieczności doprojektowania i wykonania instalacji dozowania PIX, której to bezwzględnie wymaga prasa HPS 7507 (co potwierdzają realizacje w Puławach i Radomiu, przywoływane w referencjach dostawcy). Zastosowanie układu równoległego dwóch wirówek pozwoli na uproszczenie instalacji odwadniania, co wpłynie na zwiększenie miejsca w pomieszczeniu oraz na niższe koszty eksploatacyjne, na których zysk ekonomiczny dla Zamawiającego został oszacowany w wysokości 54.000,00 zł rocznie. Proponowane urządzenie wirowe odwadniające osiągnie zakładane w projekcie i STWiOR odwodnienie osadu na poziomie

28 % s.m. przy zastosowaniu tylko jednego koagulantu. Alternatywnym, równoważnym może być dopuszczenie zastosowania prasy komorowej, której analizę techniczną przedstawiono w załączniku [5].

Odnosząc się do instalacji hydrolizy [pkt 7 uzasadnienia odwołania] - wykaz urządzeń kluczowych (załącznik nr 6 do przetargu) Odwołujący argumentował, że przez dodanie dodatkowych zapisów Zamawiający dokonuje wyeliminowania instalacji Sustec proponowanej przez wykonawcę i zatwierdzonej w pierwszym przetargu przez Zamawiającego. Zgodnie z pozyskanymi na rynku dostawców instalacji hydrolizy brak jest instalacji spełniających wymagania Zamawiającego - po analizie dokumentacji przetargowej potencjalni dostawcy stwierdzali niemożliwość zaoferowania rozwiązania spełniającego wymagania. Wykonawca wskazał, iż w stosunku do wymagań Zamawiającego z pierwszego przetargu o nr ref. 042.15.2017, Zamawiający w przetargu o nr ref. 042.15.2018 dodał dodatkowe, wymaganie dotyczące instalacji hydrolizy: „Dopuszcza się stosowanie termicznej hydrolizy osadów ściekowych o przepływie tłokowym. Jakikolwiek rozwiązanie, w których miesza się osady zhydrolizowane z osadami surowymi kierowanymi do procesu hydrolizy są niedopuszczalne”. „Nie dopuszcza się stosowania jakichkolwiek mieszadeł w reaktorze do hydrolizy”. Zdaniem Odwołującego wyżej przytoczone zapisy w sposób istotny eliminują konkurencyjność w odniesieniu do dostawców instalacji hydrolizy, bez uzasadnienia technologicznego dla wprowadzonego ograniczenia. Wprost wpływa to na wyeliminowanie technologii hydrolizy zaakceptowanej przez Zamawiającego w pierwszym przetargu nr ref. 042.15.2017. Wykonawca nie odnajduje uzasadnienia, dla którego Zamawiający ogłaszając ponownie przetarg na niezmienionej

dokumentacji projektowej dokonuje tak istotnych zmian wymagań dla kluczowej instalacji. W dokumentach przetargowych nie zamieszczono żadnego uzasadnienia autora projektu budowlanego i wykonawczego (Projektanta) dla wprowadzonej zmiany, co oznacza iż została ona zainicjowana przez samego Zamawiającego. Odwołujący przedstawił również schemat technologiczny instalacji hydrolizy Sustec, z zaznaczonymi, czerwonymi strzałkami miejscami „ingerencji Zamawiającego”.

Następnie Odwołujący wskazał [pkt 8 uzasadnienia odwołania], że pominięty został bilans ładunków azotu i fosforu w cieczach nadosadowych i filtratach, strona 41 ekspertyzy

dr M. M.: „c) *W projekcie pominięto, bardzo ważny dla pracy biologicznego oczyszczania ścieków, a tym samym ilości osadów, bilans ładunków azotu i fosforu jakie*

w cieczach nadosadowych i filtratach mogą trafić na początek układu oczyszczania ścieków. Opisany problem jest niezwykle istotny w odniesieniu do wymiarowania reaktorów biologicznych (uzyskania wymaganego efektu oczyszczania ścieków) szczególnie

w przypadku zastosowania w planowanym układzie procesu wysoko temperaturowej hydrolizy osadu”. Odwołujący wskazał, iż poparcie dla powyższego możemy odnaleźć

w warunkach choćby przetargów jakie zostały już zrealizowane na oczyszczalni w Siedlcach, gdzie w powyższym zakresie stawiano wysokie i wyraźne wymagania dla odcieków, które

w przypadku oczyszczalni w Łowiczu z niewiadomych przesłanek zostały „zignorowane” zarówno po stronie prasy jak i suszarni osadów. Dalej Odwołujący podał warunki realizacji z oczyszczalni w Siedlcach.

W końcu Odwołujący wskazał [pkt 9 uzasadnienia odwołania], iż w zakresie przelewu nadmiarowego - opinia dr M. M. [7] strona 29: „Przelew nadmiarowy przed pompownią może być zastosowany jedynie w sytuacji gdy zbiorczy system kanalizacyjny

w mieście Łowiczu wyposażony jest w kanalizację ogólnospławną. W przypadku gdy mamy do czynienia z kanalizacją rozdzielczą wykorzystanie przelewów nadmiarowych jest niedopuszczalne i oczyszczalnia musi przyjąć całą ilość dopływających do ww obiektu ścieków. Opiniowana dokumentacja w żaden sposób nie odnosi się do wymienionej powyżej kwestii. W decyzji środowiskowej brak jest informacji na temat komory przelewowej K-8. Powyższy fakt może w przyszłości w istotny sposób utrudnić uzyskanie dla tego obiektu pozwolenia wodnoprawnego”. W Studium Wykonalności - dokumencie Zamawiającego stwierdzono: „Kanalizacja doprowadzająca ścieki na oczyszczalnię jest systemu rozdzielczego, z niewielkimi fragmentami kanalizacji ogólnospławnej w centrum miasta.”

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie z dnia 8 listopada 2018 r. wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający przedstawił argumentację w zakresie zarzutu naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez ustanowienie warunków udziału w postępowaniu

w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a co za tym idzie ograniczający konkurencję, który to zarzut został przez Odwołującego w toku posiedzenia niejawnego wycofany.

Odnosząc się do punktu 2 i 3 uzasadnienia odwołania Zamawiający wskazał, że przepisy ustawy Pzp oraz stosowana praktyka w systemie udzielania zamówień publicznych nie wymagają od zamawiających wydzielania z dokumentacji projektowej tych części dokumentacji, które stanowią etap jej wykonania jako opis przedmiotu zamówienia. Wynika to z prostej przyczyny, którą jest zamawianie opracowania dokumentacji projektowej kompletnej na całość realizowanej inwestycji. Dlatego jej wydzielanie na etapy jest niemożliwe. Powyższe nie stanowi żadnego problemu dla wykonawców umiających czytać rysunki budowlane i projekty wykonawcze oraz ich opisy w STWiORB. Również zamieszczanie dokumentów projektu we wszelkich dostępnych na rynku formatach nie jest obowiązkiem zamawiających, ponieważ wiązałoby się to z poniesieniem przez zamawiających dodatkowych wysokich kosztów. Zgodnie z przepisami ustawy zamawiający zamieszcza dokumentację na swojej stronie w formacie w jakim została opracowana przez projektanta.

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp odnoszący się do punktu 4. uzasadnienia odwołania został przez Zamawiającego w toku posiedzenia niejawnego uwzględniony.

W zakresie punktu 5 uzasadnienia odwołania Zamawiający wskazał, iż Projekt budowlany jest integralną częścią decyzji, zatwierdzającej projekt budowlany i udzielenia pozwolenia na budowę. W przypadku rozbudowy i przebudowy oczyszczalni ścieków

w Łowiczu Starosta Łowicki wydał w dniu 29.05.2015 r. decyzję nr 241/2015, zatwierdzającą projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę, na rozbudowę i przebudowę oczyszczalni ścieków w Łowiczu, polegającą na m.in. przebudowie wymiennikowni. Według załączonego projektu budowlanego: TOM II B - KONSTRUKCJA: a) punkt 11: Stacja dmuchaw ob. nr 13 (przebudowa), Wymiennikownia ob. nr 20 (przebudowa): - ujęto elementy obiektu, podlegające wyburzeniu,

między innymi wyburzenie istniejącego komina do poziomu istniejącego stropodachu, b) punkt 11.4: Zakres prac związanych z przebudową obiektów: - ujęto elementy nowoprojektowane, między innymi wykonanie płyty żelbetowej, przykrywającej otwór po wyburzonym kominie. Dodatkowo, w ramach opracowania, załączono część rysunkową, obejmującą zakres prac wyburzeniowych /rys. K-13,20-1/ oraz zakres prac, związanych z przebudową obiektów /rys. K-13,20-02/. Powyższe jest integralną częścią decyzji, zatwierdzającej projekt budowlany oraz udzielenia pozwolenia na budowę - tym samym zawiera pozwolenie na rozbiórkę przedmiotowego komina. Pozwolenie na wyburzenie pozostałych obiektów nie jest wymagane. Przed przystąpieniem do wyburzania należy złożyć odpowiedni wniosek do Starosty Łowickiego. Mając na uwadze, że każdy wykonawca dysponuje innymi środkami i sprzętem do takich prac, na etapie dokumentacji takiego wniosku nie składano.

Odnosząc się do punktu 6 uzasadnienia odwołania Zamawiający podał, że nałożenie na wykonawców po wykonaniu robót obowiązku pozyskania pozwolenia na użytkowanie jest standardowym zapisem każdej SIWZ na roboty budowlane /99%/. Zamawiający jako podmiot finansów publicznych nie może ponosić ryzyka wadliwego wykonania robót, po którym nie uzyskałby pozwolenia na użytkowanie.

W zakresie punktu 7 uzasadnienia odwołania Zamawiający argumentował, iż wyraźnie zaznaczył, że dodatkowe wyjaśnienia/zmiany, zawarte w cytowanym wyżej zał.

nr 7 do SIWZ, są nadrzędne w stosunku do dokumentacji projektowej, a więc w sposób jasny wskazał, jakie ilości osadu należy uwzględnić podczas przygotowania oferty. Jeśli mimo wszystko takie zapisy nie zostały zrozumiane przez wykonawcę należało to wyjaśnić, korzystając z prawa do zadawania pytań, które przysługuje każdemu z wykonawców. Zamawiający zwracał również uwagę, że żaden z pozostałych wykonawców nie zadał takiego pytania, a więc można na tej podstawie wysnuć założenie, że dla wszystkich pozostałych stron takie zapisy nie budziły żadnych wątpliwości. Ponadto Zamawiający w aktualnej procedurze przetargowej zamieścił na swojej stronie wszystkie pytania zadawane do pierwszego przetargu i udzielone na te pytania odpowiedzi - stąd dla wszystkich wykonawców umiejących czytać dokumentację projektową opis przedmiotu zamówienia jest jasny, jednoznaczny i w pełni zrozumiały.

Dalej Zamawiający wskazał, iż sucha masa organiczna osadów kierowanych do termicznej hydrolizy zgodnie z projektem wynosi tylko około 60%sm org. Podany niższy stopień redukcji materii organicznej w procesie fermentacji osadów po hydrolizie termicznej jest z tym właśnie związany. Każda oczyszczalnia ścieków ma swoją charakterystykę. Na OŚ w Łowiczu materia organiczna osadów surowych jest stosunkowo niewielka i wynosi zgodnie z projektem tylko 60%sm org. Na innych typowych oczyszczalniach ścieków zgodnie z ATV i opinią konsultanta typowo sucha masa osadów surowych jest i wynosi dla osadu wstępnego około 75%smorg (i więcej) oraz dla osadu nadmiernego 69% smorg (i więcej) co odbiega od wartości spotykanych na OŚ w Łowiczu. W opinii konsultanta po typowym procesie fermentacji mieszaniny osadów wstępnych (75%smorg) i osadów nadmiernych (69%smorg) podane jest, że po fermentacji powstaje osad o stracie prażenia 56% czyli 56% materii organicznej. Należy podkreślić że ta wartość jest zbliżona do wartości smorg

w Łowiczu kierowanych do fermentacji (60%smorg), a nie po fermentacji, jak przytoczone jest w opinii konsultanta. Właśnie z tego powodu nie można wymagać od fermentacji osadów z hydrolizą termiczną, aby na skutek jej działania w każdych warunkach redukcja materii organicznej była taka sama. Dla wyższych zawartości materii organicznej w osadzie surowym kierowanym do fermentacji można się spodziewać wyższych redukcji w procesie fermentacji po hydrolizie termicznej, natomiast dla niższych zawartości materii organicznej niższych stopni redukcji.

Odnosząc się do zrzutu dotyczącego prasy tłokowej Zamawiający wskazał, iż rozpatrując zarzut zbyt małej wydajności należy stwierdzić, że przedstawianie tezy jakoby zaprojektowana prasa tłokowa nie posiadała wystarczającej wydajności, gdzie jako dowód przedstawia się prasę tłokową Bucher Unipektin AG typ HPS 7507, należy uznać za stronniczy z uwagi na to, że informacja ta została odniesiona wyłącznie do jednego producenta pras. Odwołujący, pomimo świadomości, że na rynku funkcjonuje wielu producentów pras tłokowych celowo przedstawia wyłącznie jednego producenta - firmę Bucher Unipektin, posługując się wybranym - nieadekwatnym przykładem instalacji

w Puławach - przez co Odwołujący mija się z prawdą. Prasy firmy Bucher Unipektin typ HPS 7507 nie tylko posiadają odpowiednią minimalną wydajność dla oczyszczalni ścieków

w Łowiczu tj. 5 966 kgs.m./dobę, ale także ją przewyższają o około 25%. Ich operacyjna minimalna wydajność wynosi 7 500 kgs.m./h. Zamawiający przedstawił na potwierdzenie powyższego wskazane w treści odpowiedzi na odwołanie fakty i dokumenty. Dalej Zamawiający wskazał, że posługiwanie się przykładem instalacji w Puławach, w którym osiągnięto wydajność 5 818 kgs.m./d jest celowym wprowadzaniem Krajowej Izby Odwoławczej w błąd z uwagi na to, że oczyszczalnia ścieków w Puławach jest całkowicie odmienna od oczyszczalni w Łowiczu i nie można jej uznać za tożsąmą pod kątem jakości osadów, co w konsekwencji przekłada się na wydajność prasy tłokowej. Zamawiający podał różnice między ww. oczyszczalniami. Zamawiający nadto wskazał, iż firma Bucher Unipektin posiada także większe prasy typ HPS 12007 (o wydajności 12 000 kgs.m./d), które każdy

z oferentów może zastosować w niniejszym postępowaniu, ponieważ ich parametry techniczne nie są w żadnym stopniu

ograniczone przez zapisy SIWZ. Analogiczna sytuacja odnosi się także do innych producentów pras tłokowych. Odnosząc się do zarzutu braku wymaganej rezerwy na czynności eksploatacyjne stwierdził, że rezerwa w przypadku kwestionowanych pras tłokowych Bucher HPS 7507 dla przedmiotowej instalacji wynosi 25% i jest ona ponad 3 - krotnie większa w stosunku do zaleceń producenta.

Odnosząc się do propozycji zastosowania dwóch wirówek lub prasy komorowej Zamawiający podał, że na etapie projektowania instalacji odwadniania osadów na oczyszczalni ścieków w Łowiczu celowo wybrano prasy tłokowe z uwagi na to, że przy zastosowaniu instalacji termohydrolizy pozwalają one na odwodnienie osadów powyżej 40% suchej masy, przy zachowaniu właściwej jakości odcieku oraz niskiego zużycia energii elektrycznej i chemikaliów. Projektantowi znane są alternatywne urządzenia do odwadniania osadów jakimi są wirówki czy prasy komorowe i pomimo tego, że stosował te urządzenia

w innych swoich projektach, to z uwagi na aspekty techniczno - eksploatacyjne, w Łowiczu zdecydował się zastosować prasy tłokowe. Proponowanie przez Odwołującego Zamawiającemu wirówek czy pras komorowych w zamian za prasę tłokową w kontekście stawianych równolegle zarzutów dot. bilansu ładunków azotu i fosforu w cieczach nad osadowych może świadczyć o celowym działaniu Odwołującego, które zmierza do podważenia opracowanej dokumentacji. Elementarną wiedzą w tym zakresie jest to, że prasy tłokowe z uwagi na swoje właściwości posiadają bardzo czysty odciek (zawiesina po instalacji termohydrolizy wynosi jedynie ok. 300 mg/l, podczas gdy po wirówkach nawet 2000 mg/l), dlatego jako jedyne urządzenia dostępne na rynku charakteryzują się najmniejszą ilością ładunków z procesu odwadniania. W związku z tym proponowanie przez Odwołującego

w jednym punkcie innych urządzeń, które charakteryzują się złą jakością odcieków,

a w następnym punkcie podnoszenie przez Odwołującego zarzutu zbyt wysokich ładunków, powstających w procesie odwadniania, jest wewnętrznie sprzeczne i stanowi zaprzeczenie twierdzeniom Odwołującego.

Zamawiający wskazał także, iż wymogi techniczne zawarte w dokumentacji przetargowej, odnoszące się do pras tłokowych, spełnia co najmniej sześciu niezależnych producentów, tj.: 1. Bucher Unipektin A.G., 2. Zamet - Budowa Maszyn S.A., 3. B&P Engineering Sp. z o.o., 4. Dewatering, Chiny, 5. HPX Beijing Tong Stale Industrial Development Zone, Beijing, Chiny oraz 6. Dehydris - kooperacja z Bucher Unipektin AG.

W przedmiocie instalacji hydrolizy Zamawiający podniósł, że twierdzenie Odwołującego, że nie ma na rynku rozwiązań, spełniających wymagania SIWZ, jest nieprawdziwe. Są co najmniej dwa rozwiązania, spełniające wymagania załącznika nr 6 do SIWZ „Wykaz Urządzeń Kluczowych”. Są to rozwiązania oferowane przez firmy Cambi AS jak i Veolia Water Technologies. Nieprawdziwe jest również twierdzenie Odwołującego, że te firmy nie mogą zaoferować rozwiązania, spełniającego te wymagania. Wprowadzone do załącznika nr 6 do SIWZ „Wykaz Urządzeń Kluczowych” zmiany mają istotne znaczenie technologiczne. Ponadto z technologicznego punktu widzenia, zgodnie z podanym przez Odwołującego schematem i opisem, można wysnuć wniosek, że technologia proponowana przez wykonawcę w pierwszym przetargu nr ref. 042.15.2017 nie spełniała wymagań dla kluczowych urządzeń a sam wykonawca w pierwszym przetargu oświadczając, że oferowana instalacja Sustec posiada kluczowe cechy, wprowadził Zamawiającego w błąd. Dalej Zamawiający przedstawił szerokie uzasadnienie w zakresie wymagań dotyczących instalacji hydrolizy, bilansu osadów itd. Nadto Zamawiający wskazał, że aby rozwiązać wszelkie wątpliwości i sprecyzować swoje wymagania z pierwszego przetargu wprowadził do Załącznika nr 6 do SIWZ - Wykaz Urządzeń Kluczowych - nowy zapis o treści: „Dopuszcza się stosowanie termicznej hydrolizy osadów ściekowych o przepływie tłokowym. Jakiegokolwiek rozwiązania, w których miesza się osady zhydrolizowane z osadami surowymi kierowanymi do procesu hydrolizy są niedopuszczalne”. Wprowadzony zapis jednoznacznie formułuje jak powinien wyglądać przepływ osadów w instalacji hydrolizy, aby spełnić technologiczny warunek prowadzenia procesu fermentacji bez dodatkowego ogrzewania. Wskazał, że tylko układ tłokowy, jak na przedstawionym w odpowiedzi na odwołanie diagramie, daje pewność uzyskania właściwych parametrów zgodnych z wymaganiami. Dla porównania Zamawiający przedstawił nie tłokowy przepływ w instalacji Sustec (w uproszczeniu) z recyrkulacją wewnętrzną osadu zhydrolizowanego zgodnie z przekazanym przez Odwołującego schematem. Argumentował, iż zastosowanie układu Sustec nie pozwala na efektywny odzysk ciepła z osadów zhydrolizowanych do podgrzania wody kierowanej do wytwornicy pary za pomocą wymienników ciepła z uwagi na za niską temperaturę osadów tj. 27,7 °C. Oczywiście można próbować odzyskać ciepło z osadów zhydrolizowanych i dopiero po tym mieszać schłodzony osad po hydrolizie z osadem surowym wstępnym lecz to spowoduje, że temperatura osadów kierowanych do fermentacji będzie jeszcze niższa niż 27,7°C. Zatem technologia Sustec nie spełnia i tego punktu pierwotnych wymagań z pierwszego przetargu. Oprócz wymienionych powyżej zapisów Zamawiający wprowadził do wykazu urządzeń kluczowych dodatkowy wymóg a mianowicie: „Nie dopuszcza się stosowania jakiegokolwiek mieszadeł w reaktorze do hydrolizy”. Zamawiający wskazał, iż wyklucza jakiegokolwiek elementy ruchome w reaktorze z uwagi na troskę o późniejszą łatwość eksploatacji instalacji. W reaktorze do hydrolizy panują trudne warunki - ciśnienie powyżej 6 bar, temperatura powyżej 150 st. C. Intencją Zamawiającego jest uniknięcie

możliwych awarii demontażu

i rozmontowywania reaktora w celu naprawy bądź wymiany elementów ruchomych.

W dalszej części odpowiedzi na odwołanie Zamawiający przedstawił również argumentację dotyczącą podnoszonej przez Control Process kwestii pominiętego bilansu ładunków azotu i fosforu w cieczach nadosadowych i filtratach, przelewu nadmiarowego oraz suszarni osadów.

Ponadto Zamawiający wskazał, że ma prawo i obowiązek opisać przedmiot zamówienia w sposób zapewniający jego niezawodne działanie, bezpieczeństwo i funkcjonalność. SIWZ w swojej istocie ogranicza, wręcz ma za zadanie ograniczyć rozwiązania, które są niekorzystne dla Zamawiającego, mogące nawet powodować zagrożenie bezpieczeństwa pracy ludzi i urządzeń. Suszenie komunalnych osadów ściekowych jest procesem skomplikowanym i wymagającym dużej wiedzy i doświadczenia. Oferent niespełniający wymagań SIWZ nie może zarzucać Zamawiającemu, że ograniczył on konkurencję z tego powodu, że rozwiązanie oferowane przez Odwołującego nie spełnia wymogów SIWZ. Zamawiający w trosce o zapewnienie odpowiedniej jakości, niezawodności, funkcjonalności i bezpieczeństwa pracy instalacji oraz jej operatorów dlatego właśnie wykluczył pewne rozwiązania (np. taśmę metalową), które by to zagrożenie stwarzały. O zgodności dokumentacji projektowej z przepisami prawa oraz wykonaniu zadania na jej podstawie dobitnie świadczy przyjęcie danego projektu przez NFOS do dofinansowania, opinia twórcy projektu oraz opinia specjalisty Pana prof. dr hab. inż. J. B.

Zamawiający wskazał, iż zarzut naruszenia art. 7 ustawy Pzp jest niezasadny. Zamawiający w toku danego postępowania traktuje wykonawców jednakowo, a Odwołujący nie przedstawił dowodów na okoliczność naruszenia zasad uczciwej konkurencji.

W końcu Zamawiający wskazał, iż nie bez znaczenia jest fakt, że Odwołujący występuje z niniejszym odwołaniem w imieniu podmiotu zależnego finansowo, swojej „córki” Control Process EPC Environmental Protection 2 Sp. z o. o. /Lider Konsorcjum/, które wygrało poprzednie postępowanie i zawarło umowę na realizację danej inwestycji. Przez

8 miesięcy konsorcjum nie wykonało praktycznie żadnych robót i zeszło z placu budowy, twierdząc, że inwestycja jest niewykonalna. Z powodu odstąpienia przez Zamawiającego od umowy z winy wykonawcy konsorcjum wystąpiło do Sądu Okręgowego w Łodzi o ustalenie nieważności umowy o roboty budowlane, zawartej przez konsorcjum firm Control Process EPC Environmental Protection 2 Sp. z o. o. i Metalnaft sp. z o.o., na podstawie zapisu art. 387 § 1 K.C. /sygn. akt X GC 827/18/. Zdaniem Zamawiającego Odwołujący nie zamierza ubiegać się o zamówienie, będące przedmiotem aktualnego postępowania przetargowego a odwołanie złożył z zamiarem uzyskania pozytywnego dla niego Wyroku Izby w celu wykorzystania go jako kolejny środek dowodowy w sprawie przed Sądem Okręgowym w Łodzi, o której mowa wyżej. Działania Odwołującego stanowią element strategii procesowej. Ponadto nie wiadomo dlaczego Odwołujący konsekwentnie zmierza do pozbawienia Zamawiającego dofinansowania na realizację przedmiotowej inwestycji.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń

i stanowisk Stron i Uczestnika, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania,

o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający w dniu 29 października 2018 r. powiadomił wykonawców o wniesionym odwołaniu. Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę EKO-MTK

Sp. z o.o. z siedzibą w Brwinowie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego w dniu 31 października 2018 r. po stronie Zamawiającego.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy Izba uwzględniła dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego i potwierdzoną za zgodność z oryginałem, w szczególności ogłoszenie o zamówieniu oraz specyfikację istotnych warunków zamówienia wraz ze zmianami. Skład orzekający Izby wziął pod uwagę również stanowiska i oświadczenia Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego złożone w pismach procesowych oraz ustnie do protokołu posiedzenia i rozprawy w dniu 9 i 20 listopada 2018 r.

Izba mając na uwadze brzmienie § 19 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2018 r. poz. 1092 ze zm.), z którego wynika, iż

wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski, nie zaliczyła w poczet materiału dowodowego sprawy dowodów z dokumentów załączonych przez Zamawiającego przy piśmie z dnia 8 listopada 2018 r. oraz Przystępującego przy piśmie z dnia 15 listopada 2018 r. sporządzonych w językach obcych.

Łza ustaliła, co następuje:

Zgodnie z działem IV SIWZ, przedmiotem niniejszego zamówienia jest przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu – etap I wraz ze wszystkimi robotami wymaganymi i przewidzianymi w projekcie pt. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” opracowanym przez Biuro Projektów Budownictwa Komunalnego we Wrocławiu Sp. z o.o. W projekcie inwestycja została podzielona na cztery zadania. Niniejszym zamówieniem objęty jest tylko etap I inwestycji, w którym będą realizowane następujące przedsięwzięcia z poszczególnych zadań:

- z zadania 1:

Hala krat i pompownia ścieków – obiekt nr 1, 2 (przebudowa i rozbudowa)

Sitopiaskowniki – obiekt nr 3.1, 3.2 (budowa)

Komora przelewowa ścieków K-8 – obiekt nr 44 (budowa)

Osadniki wstępne – obiekt nr 4.1, 4.2 (budowa)

Komory predenitryfikacji, defosfatacji i denitryfikacji – obiekt nr 5.1, 5.2 (budowa)

Pompowania osadu recykulowanego i nadmiernego – obiekt nr 9 (przebudowa)

Pompowania ścieków recykulowanych – obiekt nr 7 (przebudowa i rozbudowa)

Stacja dmuchaw – obiekt nr 13 (tylko wyposażenie technologiczne) (przebudowywany)

Budynek magazynowania i dozowania PIX-u – obiekt nr 14 (przebudowywany)

Zagęszczacz grawitacyjny – obiekt nr 16 (przebudowa)

Biofiltr – obiekt nr 26.2 (budowa)

Kanał odpływowy ścieków oczyszczonych (na odcinku od zbiorników retencyjnych do komory zasuw 10.2) (budowa)

Pompowania wody technologicznej – obiekt nr 34 (budowa)

Ujęcie wody technologicznej – obiekt nr 34.1 (budowa)

Stacja transformatorowa – obiekt nr 40 (przebudowa)

Budynek administracyjno – socjalny – obiekt nr 35 (wyposażenie biur, klimatyzacja, AKPiA) (doposażenie)

Sieci zewnętrzne technologiczne, sanitarne, elektryczne i sterownicze, AKPiA wraz ze studzienkami i komorami (przebudowa i rozbudowa).

- z zadania 2:

Zbiornik osadu nadmiernego – obiekt nr 17 (przebudowywany)

Zamknięte komory fermentacyjne – obiekt nr 21.1, 21.2 (przebudowywany)

Trzon komunikacyjny przy WKF-ach – obiekt nr 21.3 (budowa)

Wymiennikownia – obiekt nr 20 (przebudowywany)

Budynek odwadniania osadu – obiekt nr 23 (przebudowa i nadbudowa)

Budynek hydrolizy osadu – obiekt nr 19 (budowa)

Zbiornik osadu przefermentowanego – obiekt nr 22 (budowa)

Wiata odbioru osadu odwodnionego – obiekt nr 41.1 (budowa)

Kotłownia i gospodarka cieplna wraz ze zbiornikiem oleju – obiekt nr 38 i 27 (budowa)

Zbiornik biogazu – obiekt nr 32 (budowa)

Węzeł rozdzielczy (biogazu) – obiekt nr 31 (budowa)

Odsiarczalnia biogazu – obiekt nr 30 (budowa)

Pochodnia – obiekt nr 33 (budowa)

Sieci zewnętrzne technologiczne, sanitarne, elektryczne i sterownicze oraz AKPiA wraz ze studzienkami i komorami (przebudowa i rozbudowa).

- z zadania 3:

Stacja zlewna ścieków dowożonych – obiekt nr 15 (budowa)

Suszarnia osadu, agregat kogeneracyjny i wiaty odbioru osadu wysuszonego, zbiornik osadu dowożonego – obiekt 25, 39.1 i 39.2, 41.2, 24 (budowa)

Biofiltr – obiekt nr 26.1 (budowa)

Wiata technologiczna – obiekt nr 42 (budowa)

Stacja osadu dowożonego płynnego z pompownią – obiekt nr 18 (budowa)

Sieci zewnętrzne technologiczne, sanitarne, elektryczne i sterownicze oraz AKPiA wraz ze studzienkami i komorami

(przebudowa i rozbudowa).

- z zadania 4:

Budynek warsztatowy + Garaż – obiekt nr 36 (budowa)

Komora pomiarowa K-9 – obiekt nr 48 (budowa)

Osłona śmietnikowa – obiekt nr 43 (budowa)

Automatyczna stacja poboru prób – obiekt nr 47 (budowa)

Magazyn (istniejący) – obiekt nr 37 (przebudowywany)

Magazyn odpadów – obiekt nr 46

Sieci zewnętrzne technologiczne, sanitarne, elektryczne i sterownicze oraz AKPiA wraz ze studzienkami i komorami (przebudowa i rozbudowa)

Układ drogowy i kompostownia – obiekt nr 28 (przebudowywany)

Ogrodzienie (budowa na odcinku przewidzianym w przedmiarze robót).

Nadto Zamawiający wskazał, iż szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera:

1) projekt pt. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu”, specyfikacje techniczne oraz przedmiary robót opracowane przez Biuro Projektów Budownictwa Komunalnego Sp. z o.o. we Wrocławiu, stanowiące załącznik nr 7 do SIWZ oraz

2) dodatkowe wyjaśnienia/zmiany do załącznika nr 7 dotyczące rozwiązań technologicznych przedstawione są w załącznikach nr 7A i 7B do SIWZ i są nadrzędne.

Zamawiający podał, iż elementy robót nieujęte w kosztorysie ofertowym lub niewycenione, a wynikające wprost z dokumentacji przetargowej (przedmiar robót, specyfikacja techniczna użytych materiałów) Zamawiający uzna za wycenione i ujęte

w ofercie, bez możliwości jakichkolwiek roszczeń wykonawcy z tego tytułu. Ww. dotyczy również robót nieujętych w przedmiarze robót a wynikających wprost z dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej i SIWZ dot. I etapu.

Nadto Zamawiający wskazał, iż przedmiary robót należy traktować wyłącznie jako dokumentację pomocniczą w celu oszacowania zaoferowanej ceny. W związku z powyższym wymagał od wykonawców bardzo wnikliwego sprawdzenia dokumentacji, jak i warunków panujących na terenie inwestycji. Skutki jakichkolwiek błędów w kosztorysach ofertowych opracowanych przez wykonawcę obciążały wykonawcę zamówienia – wykonawca musiał przewidzieć wszystkie okoliczności mogące wpłynąć na cenę zamówienia.

W przypadku ewentualnych niezgodności specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót z projektem wykonawczym, dokumentem nadrzędnym jest STWiOR.

Decyzją nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r. Starosta Łowicki zatwierdził projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę Gminie Miastu Łowicz na rozbudowę

i przebudowę oczyszczalni ścieków polegającą na: 1) budowie określonych obiektów,

2) przebudowie obiektów, w tym wymiennikowni, 3) przebudowie i rozbudowie obiektów,

4) przebudowie i nadbudowie budynku odwadniania osadu oraz 5) przebudowie, rozbudowie i nadbudowie budynku administracyjno – socjalnego. Z ww. decyzji wynika, iż obiekt objęty zamierzeniem inwestycyjnym należy do kategorii XXX, o której mowa w załączniku do ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2018 r. poz. 1202) [zwanej dalej „ustawą Pb”].

Zgodnie z działem IV pkt 1 ppkt 18 SIWZ oraz § 2 ust. 3 pkt 1) lit. r wzoru umowy (załącznik nr 4 do SIWZ), w ramach realizacji przedmiotu zamówienia należy

w szczególności przygotować dokumenty w celu uzyskania pozwolenia na użytkowanie obiektów. Zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 1 wzoru umowy (załącznik nr 4 do SIWZ) wykonawca odpowiedzialny był za wykonanie rozruchu technologicznego oczyszczalni i osiągnięcie po rozruchu wymaganych projektem i obowiązującymi przepisami prawa parametrów oczyszczania ścieków. Ponadto, zgodnie z tabelą zamieszczoną w załączniku 7b do SIWZ – pytanie LVI, wymaganie wydajności hydraulicznej dla oczyszczalni ścieków w Łowiczu wynosi 5 966 kg s.m./d.

W załączniku nr 6 do SIWZ stanowiącym wykaz urządzeń kluczowych, Zamawiający opisał wymogi techniczne prasy tłokowej, suszarki taśmowej oraz hydrolizy. Zamawiający wymagał od wykonawców podania w treści ww. załącznika m.in. nazwy oferowanego urządzenia, producenta/dostawcy oraz dwóch obiektów referencyjnych, na których ww. urządzenia zostały zamontowane. Ponadto, Zamawiający wymagał, aby oferowane urządzenia nie były urządzeniami testowymi ani prototypowymi. Celem potwierdzenia tego faktu wykonawca zobowiązany był do wyspecyfikowania, co najmniej dwóch obiektów (komunalne oczyszczalnie ścieków), na których pracują wskazane poszczególne urządzenia. Poprzez oczyszczalnie komunalne należy rozumieć obiekty, w których są oczyszczane ścieki bytowo – gospodarcze. Z uwagi na to, że każdy obiekt posiada swoją specyfikę i pewne typy urządzeń mogą być indywidualnie dostosowane do specyfiki planowanego obiektu, Zamawiający wymagał wskazania obiektów referencyjnych, na których zamontowane urządzenia będą technicznie zgodne jedynie z minimalnymi wymogami

technicznymi, określonymi dla każdego z urządzeń, zawartych w wykazie urządzeń kluczowych. Oznacza to, że ocena zgodności technicznej oferowanego urządzenia z urządzeniami z obiektu referencyjnego na etapie oceny ofert odnosić się będzie jedynie do minimalnych wymogów technicznych określonych w wykazie urządzeń kluczowych. Niespełnienie któregośkolwiek wymogu technicznego określonego w wykazie urządzeń kluczowych lub brak, co najmniej dwóch referencji zgodnych z minimalnymi wymogami technicznymi zawartymi w wykazie urządzeń kluczowych skutkuje odrzuceniem oferty. Wymogi techniczne określone

w Dokumentacji Technicznej i Specyfikacji Technicznej należy traktować, jako wymogi szczegółowe. Wykonawca zobowiązany jest do przedstawienia w wymaganej formie (zdjęcia instalacji i urządzeń, wyniki badań i testów, opis techniczny, adresy, dane kontaktowe) niezbędnych uzupełniających danych potwierdzających fizyczne funkcjonowanie i działanie urządzeń wskazanych w wykazie urządzeń kluczowych na komunalnych oczyszczalniach ścieków.

W ww. załączniku odnośnie instalacji hydrolizy Zamawiający wskazał m.in., że dopuszcza stosowanie termicznej hydrolizy osadów ściekowych o przepływie tłokowym. Jakikolwiek rozwiązania, w których miesza się osady zhydrolizowane z osadami surowymi kierowanymi do procesu hydrolizy są niedopuszczalne. Zamawiający nie dopuścił stosowania jakichkolwiek mieszadeł w reaktorze do hydrolizy.

Zamawiający w treści załącznika nr 1 do SIWZ pn. Formularz ofertowy wymagał złożenia przez wykonawcę oświadczenia o treści: „zapoznaliśmy się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia wraz z ewentualnymi zmianami i nie wnosimy do niej żadnych zastrzeżeń”. Z kolei w treści załącznika nr 11 do SIWZ Zamawiający wymagał, by wykonawca oświadczył: „Potwierdzamy, że w pełni zaznajomiliśmy się z przedstawioną przez Zamawiającego Dokumentacją Projektową i Specyfikacją Techniczną, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i zobowiązujemy się do dostawy poszczególnych urządzeń o parametrach technicznych nie gorszych niż parametry w niej określone.”

W dniu 30 października 2018 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ dodając w dziale IV specyfikacji, pod zapisem „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera”, tiret 3 o treści: „w zakresie parametrów techniczno – technologicznych zawartych

w projekcie ogólnobudowlanym i projektach wykonawczych pierwszeństwo mają parametry projektów wykonawczych”.

Izba zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż w toku posiedzenia niejawnego z udziałem Stron i Uczestnika postępowania, wykonawca Control Process cofnął zarzut naruszenia

art. 22 ust. 1a w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez ustanowienie warunków udziału

w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a co za tym idzie ograniczający uczciwą konkurencję. Z uwagi na powyższe, Izba uznała, że postępowanie odwoławcze w zakresie ww. zarzutu podlega umorzeniu. Ww. zarzut nie podlegał zatem rozpoznaniu przez Izbę.

Następnie, mając na uwadze uwzględnienie przez Zamawiającego odwołania

w zakresie zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp odnoszącego się

do punktu 4. uzasadnienia odwołania oraz wobec braku sprzeciwu wykonawcy EKO – MTK Sp. z o.o. przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego co do jego uwzględnienia Izba uznała, że postępowanie odwoławcze, w zakresie ww. zarzutu podlega umorzeniu. W tym miejscu Izba wskazuje, że celowość i zasadność ww. czynności Zamawiającego znalazła się poza merytoryczną oceną Izby.

W ocenie Izby, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, zasadnym jest przedstawienie uwag natury ogólnej, odnoszących się do wymogów formalnych odwołania, określonych przepisami ustawy Pzp oraz aktem wykonawczym do tejże ustawy.

Izba wskazuje, że stosownie do treści art. 180 ust. 3 ustawy Pzp oraz analogicznie

§ 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2018 r. poz. 1092), odwołanie powinno wskazywać czynność lub zaniechanie czynności zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy, zawierać zwięzłe przedstawienie zarzutów, określać żądanie oraz wskazywać okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania. Tym samym należy podkreślić, że właśnie określone w ww. przepisach wymogi konstrukcyjne odwołania przesądzają, że treść zarzutu nie jest ograniczona wyłącznie do twierdzeń zawartych we wstępnej części odwołania (petitum), a dotyczy również okoliczności faktycznych zawartych w sformułowanej przez odwołującego argumentacji. Odwołanie powinno wyrażać zastrzeżenia wobec dokonanych przez zamawiającego czynności lub zaniechań, co oznacza obowiązek zaprezentowania przez odwołującego nie tylko podstawy prawnej takich zastrzeżeń, ale przede wszystkim argumentacji odnoszącej się do postulowanej oceny. Oznacza to zatem konieczność odniesienia się do elementów stanu faktycznego, jak również podjętych czynności lub zaniechań zamawiającego w taki sposób, który pozwoli na uznanie, że podniesione zostały konkretne zarzuty wobec tych czynności lub zaniechań przypisanych zamawiającemu (tak Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 26 czerwca 2017 r. sygn. akt: KIO 1187/17). Podsumowując powyższe Izba stwierdza, że to na wykonawcy, będącym profesjonalistą, spoczywa ciężar przedstawienia w treści odwołania jasnych i

szczegółowych zarzutów zbudowanych z dwóch warstw, tj. prawnej i faktycznej, które wyznaczają granice rozstrzygnięcia Izby, która może orzekać wyłącznie w zakresie zarzutów zawartych w odwołaniu (arg. z art. 192 ust. 7 ustawy Pzp).

Nadto Izba wskazuje, że wykonawca, który kwestionuje w ramach środków ochrony prawnej treść postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu winien również w sposób precyzyjny i staranny określić swoje żądania, bowiem ocena zarzutów podniesionych w ramach odwołania dokonywana jest z uwzględnieniem żądań wykonawcy co do nowych postanowień SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu. Podkreślić należy, iż to obowiązkiem wykonawcy, a nie rolą Izby, jest precyzowanie żądań odwołującego, które uczynią zadość jego interesom w przypadku uwzględnienia odwołania. Precyzyjnie postawione przez Odwołującego zarzuty odwołania oraz skorelowane z nim żądania wykonawcy wyznaczają zatem granice postępowania odwoławczego prowadzonego przez Izbę.

Ponadto Izba wskazuje, że wniesienie odwołania wobec treści ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie może ograniczać się do załączenia przez wykonawcę do treści odwołania opinii technicznej, bez konkretnego, jednoznacznego wyjaśnienia i wskazania, w jaki sposób okoliczności podnoszone w danej opinii przesądzają o naruszeniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Nie jest zadaniem Izby, domyślanie się, na podstawie załączonej do odwołania opinii technicznej, jaki zarzut w istocie chciał postawić odwołujący się wykonawca, jak również, który fragment rzeczonej opinii „wpisuje się” w treść podnoszonego przez wykonawcę zarzutu naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Mając na uwadze powyższe wskazać należy, iż w toku rozprawy Odwołujący oświadczył, iż zarzuty z punktu 7 petitum odwołania odpowiadają uzasadnieniu zawartemu w pkt 8 i n. oraz wnioskowi z pkt 11 odwołania. W punkcie 7 petitum odwołania Odwołujący postawił zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez opisanie wymagań dla: a) suszarni osadów w sposób ograniczający konkurencję i uniemożliwiający zaoferowanie wymaganego rozwiązania, b) prasy tłokowej w sposób uniemożliwiający zaoferowanie wymaganego rozwiązania oraz c) instalacji hydrolizy w sposób ograniczający konkurencję. Nadto w punkcie 11 petitum odwołania, Odwołujący sformułował żądania zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w zakresie: a) suszarni osadów, b) prasy tłokowej oraz c) instalacji hydrolizy. Z kolei w uzasadnieniu odwołania Odwołujący w punkcie 8 przedstawił argumentację odnoszącą się do opisu przedmiotu zamówienia w zakresie prasy tłokowej, w punkcie 7 (prawidłowo winno być pkt 9) zawarto argumentację dotyczącą opisu przedmiotu zamówienia instalacji hydrolizy, w punkcie 8 (prawidłowo winno być pkt 10) Control Process zarzucił, iż Zamawiający pominął bilans ładunków azotu i fosforu w cieczach nadosadowych i filtratach, a w punkcie 9 (prawidłowo winno być punkt 11) wykonawca poruszył kwestię przelewu nadmiarowego na podstawie załączonej do odwołania opinii dr M. M. Z powyższego wynika zatem, iż w uzasadnieniu odwołania brak jest argumentacji prawnej, jak i faktycznej, w zakresie postawionego wyłącznie w petitum odwołania zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp dotyczącego suszarni osadów. Powyższe zresztą zostało przyznane przez Odwołującego w toku rozprawy przed Izbą, zatem tak postawiony zarzut nie mógł zostać przez Izbę rozpoznany.

Następnie, odnosząc się do kwestii pominiętego bilansu ładunków azotu i fosforu w cieczach nadosadowych i filtratach, Izba stwierdziła, że Odwołujący nie postawił zarzutu w ww. zakresie. Zauważyć należy, iż żaden z podpunktów punktu 7 petitum odwołania nie odnosi się do bilansu ładunków azotu i fosforu w cieczach nadosadowych i filtratach. Z kolei w uzasadnieniu odwołania wykonawca Control Proces poprzestał jedynie na zacytowaniu fragmentu z załączonej do odwołania opinii technicznej dr inż. M. M. oraz dr hab. inż. S. M., przy czym nie wyjaśnił w jaki sposób, przekłada się to na naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Dalej Odwołujący zacytował warunki realizacji inwestycji w Siedlcach, nie przedstawiając przy tym żadnych konkluzji mających wynikać z tego cytatu. Na podstawie treści odwołania nie sposób również wywieść, jakie było żądanie Odwołującego w powyższym zakresie.

Podobnie rzecz ma się w przypadku zagadnienia dotyczącego przelewu nadmiarowego. Izba wskazuje, że i w tym zakresie Odwołujący nie postawił konkretnego zarzutu tak, by możliwym była jego ocena ani nie sformułował żądania skorelowanego z podniesionym zarzutem. Zauważyć należy, iż punkt 7 petitum odwołania nie odnosi się do zagadnienia przelewu nadmiarowego. Z kolei treść punktu 9 uzasadnienia odwołania (prawidłowo winno być punktu 11) sprowadza się do zacytowania fragmentu opinii dr inż. M. M. oraz dr hab. inż. S. M. oraz fragmentu studium wykonalności. Control Process w odwołaniu nie uzasadnił w jaki sposób zacytowane fragmenty ww. dokumentów naruszają konkretne przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, przez co w konsekwencji winny ulec zmianie.

Ponadto, odnosząc się do załączonej do odwołania opinii technicznej autorstwa

dr inż. M. M. oraz dr hab. inż. S. M., datowanej na lipiec 2018 r. zauważyć należy, iż przedmiotowa opinia dotyczy poprzedniego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez Zamawiającego pod numerem referencyjnym 042.15.2017, na co wyraźnie wskazuje jej treść, a Odwołujący nie wykazał jaka jej część zachowuje aktualność na gruncie przedmiotowego postępowania i zmienionej treści SIWZ.

Z kolei z załączonego przez Odwołującego do pisma z dnia 15 listopada 2018 r. „Komentarza do problemów zawartych w: 1. Opracowaniu pn.: „Oczyszczalnia ścieków w Łowiczu. Sprawdzenie możliwości osiągnięcia efektu ekologicznego”. Stadium: „Bilans ścieków + obliczenia technologiczne” wykonanego dla obiektu Oczyszczalni ścieków w Łowiczu przez Biuro Projektów Budownictwa Komunalnego we Wrocławiu Sp. z o.o., Wrocław, sierpień 2018. 2. Opinii technicznej do dokumentacji projektowej „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu”. Opiniujący: prof. dr hab. inż. J. B., Częstochowa, październik 2018. 3. Dokumentacji projektowej rozbudowy i modernizacji oczyszczalni ścieków m. Łowicz opracowanej przez Biuro Projektów Budownictwa Komunalnego we Wrocławiu Sp. z o.o., Wrocław 2015” nie sposób jednoznacznie wywieść, do których zarzutów odwołania odnosi się przedmiotowy komentarz. Powyższe nie wynika również z ww. pisma procesowego wykonawcy Control Process, który w sposób ogólny wskazał, iż dotyczy on kwestii projektowych i obliczeń ilości osadu.

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp polegający na braku jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia przy użyciu dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych, w ocenie Izby, nie zasługiwał na uwzględnienie. Nie potwierdził się również zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 387 § 1 k.c. poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku wykonania rozruchu technologicznego całej oczyszczalni, uzyskania efektu ekologicznego, gdy nie jest to możliwe wobec braku realizacji części inwestycji określonej pozwoleniem na budowę.

Ww. zarzuty zostaną omówione łącznie z uwagi na zbieżność argumentacji podnoszonej przez Odwołującego na ich poparcie.

Odwołujący upatrywał naruszenia ww. przepisów ustawy Pzp w tym, iż dokumentacja projektowa pt. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” załączona do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, obejmuje całościową modernizację oczyszczalni w szerszym zakresie niż ma być zlecony potencjalnemu wykonawcy. W ocenie Odwołującego, Zamawiający nie przedstawił kompletnej, zgodnej z przepisami ustawy Pzp oraz aktami wykonawczymi do ww. ustawy, dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót dla przedmiotu zamówienia, a dokumentacja, która została dołączona do postępowania przetargowego jest niedostosowana do przedmiotu zamówienia w niniejszej sprawie. Powyższe zdaniem Control Process skutkowało jednocześnie brakiem możliwości prawidłowej wyceny części prac, jak również brakiem możliwości osiągnięcia efektu ekologicznego w wyniku rozruchu technologicznego oczyszczalni ze względu na ograniczony zakres prac.

Na wstępie wskazać należy, iż sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia jest jedną z najważniejszych czynności związanych z przygotowaniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Czynność ta stanowi jednocześnie obowiązek Zamawiającego, ale i jego uprawnienie, bowiem odzwierciedla rzeczywiste potrzeby Zamawiającego w danym postępowaniu. To Zamawiający ma prawo, wyznaczając cel, jaki zamierza zrealizować, tak określić przedmiot zamówienia, aby opisać go adekwatnie do wyznaczonego celu, zachowując jednocześnie obiektywizm i precyzję w formułowaniu swoich potrzeb.

Przechodząc do kwestii oceny zasadności poszczególnych zarzutów odwołania Izba zważyła, że zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Z powyższego przepisu wynika zatem, iż Zamawiający opisując przedmiot zamówienia winien dążyć staranności, by opis zamówienia był kompletny, jasny, zrozumiały dla potencjalnych wykonawców.

Z kolei stosownie do treści art. 31 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Jak wynika natomiast z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno – użytkowego (Dz. U. z 2013 poz. 1129), dokumentacja projektowa, służąca do opisu przedmiotu zamówienia na wykonanie robót budowlanych, dla których jest wymagane uzyskanie pozwolenia na budowę, składa się w szczególności z:

1) projektu budowlanego w zakresie uwzględniającym specyfikę robót budowlanych; 2) projektów wykonawczych w zakresie, o którym mowa w ; 3) przedmiaru robót w zakresie, o którym mowa w oraz 4) informacji dotyczącej bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, w przypadkach gdy jej opracowanie jest wymagane na podstawie odrębnych przepisów.

Izba nie podzieliła stanowiska prezentowanego przez Odwołującego w powyższym zakresie. Bezsprene, dokumentacja projektowa opracowana dla całego zamierzenia inwestycyjnego związanego z przebudową i rozbudową oczyszczalni ścieków w Łowiczu została podzielona na 4 zadania. Powyższy podział Zamawiający uzasadniał koniecznością zapewnienia ciągłości pracy istniejącej oczyszczalni ścieków. Przedmiotowym zamówieniem objęty został wyłącznie etap I inwestycji, w ramach którego wykonawca obowiązany był wykonać przedsięwzięcia wybrane z poszczególnych czterech zadań do realizacji.

W konsekwencji powyższego dokonany przez Zamawiającego podział (wydzielenie etapu I) nie odpowiadał podziałowi zadań przyjętemu do realizacji w dokumentacji projektowej, jednakże jak uzasadniał w toku rozprawy Zamawiający, został on dokonany w porozumieniu z projektantem dokumentacji.

Mając na uwadze powyższy stan rzeczy Izba wskazuje, że sam fakt, iż Zamawiający załączył do SIWZ dokumentację projektową oraz STWiORB odnoszącą się do całego zamierzenia inwestycyjnego nie przesądza jeszcze o opisanu przedmiotu niniejszego zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący. Zauważyć bowiem należy, iż to w dziale IV SIWZ Zamawiający wylistował w sposób jasny i konkretny zakres robót budowlanych stanowiących etap I inwestycji. Dalej podnieść należy, iż wszystkie obiekty wskazane w ww. dziale SIWZ zostały przez Zamawiającego ujęte w dokumentacji, tj. projekcie budowlanym, wykonawczym i pozwoleniu na budowę. Tym samym zakres i opis robót wynikający z działu IV SIWZ znajdował swoje odzwierciedlenie w dokumentacji projektowej specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych.

Ponadto zauważyć należy, iż Odwołujący nie wskazał, które zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia odnoszące się do przedmiotu zamówienia były dla wykonawcy niezrozumiałe, czy niejednoznaczne w związku z przyjętym przez Zamawiającego opisem przedmiotu zamówienia w dziale IV SIWZ oraz załączoną dokumentacją projektową. Wykonawca nie zarzucał również, że w dziale IV SIWZ zostały przewidziane do realizacji prace, które nie wynikałyby z decyzji o pozwoleniu na budowę, czy też z dokumentacji projektowej. Uwadze Izby nie umknęła również okoliczność, iż wykonawca Control Process w toku rozprawy nie twierdził, że nie jest możliwym ustalenie zakresu prac objętych przedmiotowym zamówieniem w świetle tak sporządzonej dokumentacji postępowania. Odwołujący, zdaniem Izby, w istocie oczekiwał przeprojektowania inwestycji w sposób odpowiadający jego potrzebom. Okoliczność, iż Zamawiający załączył do SIWZ dokumentację projektową, dotyczącą całego zamierzenia inwestycyjnego, przekraczającą zatem obszar prac objętych przedmiotowym zamówieniem, nie świadczy z góry o opisanu przedmiotu zamówienia w sposób nieprecyzyjny, czy też niewyczerpujący. Z powyższego można wyciągnąć wnioski wręcz przeciwne. Skoro bowiem w dziale IV SIWZ Zamawiający jednoznacznie określił zakres prac objętych zamówieniem, załączając do SIWZ dokumentację projektową dotyczącą całego zamierzenia inwestycyjnego, to profesjonalny wykonawca nie powinien mieć trudności w ustaleniu, które elementy dokumentacji projektowej i STWiORB odnoszą się do zakresu prac wskazanego

w dziale IV SIWZ. Podkreślić także należy, iż Odwołujący nie wskazał i nie uzasadnił

w jakikolwiek sposób, które z prac wymienionych w dziale IV SIWZ budzą jego wątpliwości, co do kwestii zakwalifikowania, czy wchodzą w zakres przedmiotu zamówienia czy też nie. Wykonawca nie wskazał bowiem, w czym należy upatrywać niejednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia.

Przechodząc natomiast do kwestii niejednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia z uwagi na jego ograniczony (w dziale IV SIWZ) zakres w kontekście konieczności przeprowadzenia prób eksploatacyjnych oraz uzyskania efektu ekologicznego wskazać należy, iż Odwołujący nie wykazał, aby niemożliwym było uzyskanie zakładanego przez Zamawiającego efektu ekologicznego w wyniku rozruchu technologicznego wskutek wykonania prac objętych etapem I. Odwołujący w treści odwołania postawił w ww. zakresie tezę, pozbawioną jednak szerszego uzasadnienia. W rzeczonym zakresie wykonawca ograniczył się jedynie do ogólnych twierdzeń, natomiast nie wyjaśnił ani tym bardziej nie wykazał, wbrew ciężącemu na nim obowiązкови wynikającemu z art. 190 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp, dlaczego zakres prac objętych niniejszym zamówieniem uniemożliwi osiągnięcie zakładanego efektu ekologicznego. W tym miejscu wskazać należy, iż Odwołujący pominął całkowicie akcentowaną przez Zamawiającego w toku rozprawy kwestię, że etap I inwestycji obejmował kompleksowe uporządkowanie obiektów gospodarki osadowej oraz budowę lub przebudowę najważniejszych obiektów ciągu ściekowego, skupiając się jedynie w swoich wywodach na samym fakcie, niedostosowania postanowień działu IV SIWZ do podziału zadań wynikającego z dokumentacji projektowej przyjętego przez projektanta. Nie można również nie zauważyć, że Odwołujący nie odparł w istocie szerokiego stanowiska Zamawiającego wyrażonego w opinii technicznej do dokumentacji projektowej „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu” autorstwa prof. dr hab. inż. J. B. zawartego w punkcie 10., potwierdzającego możliwość osiągnięcia efektu ekologicznego w wykonaniu prac objętych etapem I.

Ze względu na powyższe ww. zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 651 k.c. poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku złożenia oświadczenia zawartego w formularzu oferty o treści: „(...) *zapoznaliśmy się ze*

specyfikacją istotnych warunków zamówienia wraz

z ewentualnymi zmianami i nie wnosimy do niej żadnych zastrzeżeń, (...)” oraz w załączniku nr 11 o treści: „Potwierdzamy, że w pełni zaznajomiliśmy się z przedstawioną przez Zamawiającego Dokumentacją Projektową i Specyfikacją Techniczną, nie wnosimy do niej zastrzeżeń i zobowiązujemy się do dostawy poszczególnych urządzeń o parametrach technicznych nie gorszych niż parametry w niej określone”, w opinii Izby, nie zasługiwał na uwzględnienie.

Odwołujący jako uzasadnienie ww. zarzutu przywołał jedynie wyrok KIO z dnia 30 listopada 2017 r. sygn. akt: KIO 2219/17 potwierdzający, zdaniem wykonawcy, konieczność usunięcia ww. postanowień specyfikacji.

Stosownie do treści art. 139 ust. 1 ustawy Pzp, do umów w sprawach zamówień publicznych, stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Z kolei zgodnie z treścią art. 651 k.c., jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora.

W ocenie składu orzekającego Izby rozpoznającej niniejszą sprawę, przywołany przez Odwołującego ww. wyrok nie znajduje potwierdzenia w okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy. Nie można nie zauważyć, iż brzmienie ww. oświadczeń, których złożenia wymagał Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia nie jest tożsame z treścią oświadczenia sformułowanego przez zamawiającego w sprawie o sygn. akt: KIO 2219/17. Przede wszystkim podkreślić należy, iż w rozpoznawanej przez Izbę sprawie, Zamawiający nie wymagał od wykonawców złożenia oświadczenia, że przedstawiona dokumentacja projektowa oraz specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót „nadają się do prawidłowego wykonania zamówienia”, jak miało to miejsce w sprawie KIO 2219/17, determinując tym samym zakres rozstrzygnięcia Izby.

Uwzględniając powyższe, w tym wobec braku innej argumentacji, poza dotyczącą ww. wyroku KIO, mającej potwierdzać zasadność postawionego przez Control Process omawianego zarzutu, Izba uznała, iż nie można stwierdzić, że kwestionowane postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia przerzucają na wykonawcę odpowiedzialność za błędy dokumentacji projektowej, jak również, że Zamawiający oczekiwał od wykonawców sprawdzenia prawidłowości dokumentacji.

Brak było zatem zdaniem składu orzekającego Izby podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 651 k.c., a w konsekwencji uwzględnienia ww. zarzutu.

Wskazany w petitum odwołania zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp z uwagi na brak dokumentacji projektowej dla zakresu rozbiórek, jak również wynikający z punktu 5 uzasadnienia odwołania zarzut zaniechania przedstawienia pozwolenia na budowę obejmującego prace rozbiórkowe, zdaniem składu orzekającego Izby, nie zasługiwał na uwzględnienie.

Osią sporu między Stronami w powyższym zakresie była okoliczność, czy po stronie Zamawiającego istniał obowiązek sporządzenia dokumentacji projektowej oraz pozwolenia na budowę obejmujących prace rozbiórkowe, w szczególności prace rozbiórkowe komina kotłowni będącego obiektem o wysokości powyżej 8 metrów, dla którego wymagane jest,

w opinii Odwołującego, w świetle art. 28 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 ustawy Pb, uzyskanie pozwolenia na rozbiórkę przed wykonaniem ww. prac.

Odnosząc się do powyższego Izba wskazuje, że z treści pozwolenia na budowę (decyzja Starosty Łowickiego nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r.) wynika, że jej przedmiotem jest: 1) budowa określonych obiektów, 2) przebudowa licznych obiektów, 3) przebudowa

i rozbudowa obiektów, 4) przebudowa i nadbudowa budynku odwadniania osadu oraz

5) przebudowa i rozbudowa budynku administracyjno – socjalnego.

Jednakże zauważyć należy, iż Odwołujący pominął, że komin kotłowni stanowi część wymiennikowni (obiekt nr 20), która zgodnie z decyzją Starosty Łowickiego nr 241/2015

z dnia 29 maja 2015 r. i projektem budowlanym, może zostać przebudowana. Z kolei punkt 11 Tomu II B Projektu architektoniczno budowlanego – branża konstrukcja dotyczy przebudowy obiektu nr 20, tj. wymiennikowni. Kolejno w punkcie 11.2 stanowiącym zakres prac wyburzeniowych wskazano: „wyburzenie istniejącego komina murowanego o wymiarach w rzucie: 1,94 x 1,68 i wysokości wyburzenia ~14,5 m. Poz. wyburzenia poziom istn. Stropodachu”. Natomiast w punkcie 11.4 odnoszącym się do zakresu prac związanych

z przebudową obiektów, ujęto elementy nowoprojektowane, m.in. wykonanie płyty żelbetowej, przykrywającej otwór po wyburzonym kominie. Ponadto integralną część dokumentacji projektowej stanowi rysunek K-13, 20-1 obejmujący zakres prac wyburzeniowych oraz rysunek K-13, 20-2 obejmujący zakres prac związanych z przebudową obiektów. Odwołujący nie kwestionował w toku postępowania odwoławczego powyższych ustaleń faktycznych podniesionych przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie.

W świetle powyższego nie sposób stwierdzić, że dokumentacja projektowa oraz wydana na jej podstawie decyzja Starosty Łowickiego nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r. pozwalająca na budowę dla inwestycji polegającej na przebudowie i rozbudowie oczyszczalni ścieków w Łowiczu nie obejmowała prac umożliwiających wyburzenie komina wymiennikowni. W konsekwencji nie można podzielić argumentacji Odwołującego, jakoby wykonawca nie miał możliwości wyceny ww. prac rozbiórkowych komina, czy też wykonania rozbiórki komina, skoro prace wyburzeniowe komina zostały ujęte w dokumentacji projektowej i decyzji pozwalającej na budowę nr 241/2015.

Tym samym zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 31 ustawy Pzp w omawianym wyżej zakresie nie mógł zostać uwzględniony.

Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 387 § 1 k.c. polegający na nałożeniu na wykonawcę obowiązku uzyskania pozwolenia na użytkowanie, w sytuacji gdy nie jest to możliwe wobec braku realizacji części inwestycji określonej pozwoleniem na budowę, odnoszący się do punktu 6 uzasadnienia odwołania, zdaniem Izby, nie zasługiwał na uwzględnienie.

Nie było sporne między Stronami postępowania odwoławczego, iż w świetle brzmienia postanowienia zawartego w dziale IV pkt 1 ppkt 18 SIWZ oraz § 2 ust. 3 pkt 1 lit. r załącznika nr 4 do SIWZ na wykonawcę niniejszego zamówienia nałożony został obowiązek uzyskania pozwolenia na użytkowanie. Bezsprorna była również okoliczność, że objęty decyzją Starosty Łowickiego nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r. obiekt budowlany został zaszeregowany do kategorii XXX, co w świetle art. 55 ust. 1 pkt 1 lit. h ustawy Pb oznacza, iż po wykonaniu prac objętych pozwoleniem konieczne będzie uzyskanie pozwolenia na użytkowanie.

Odwołujący ww. zarzut uzasadniał brakiem obiektywnej możliwości uzyskania pozwolenia na użytkowanie z uwagi na wady dołączonej do dokumentacji decyzji administracyjnej o pozwoleniu na budowę. Wskazywał, iż wyłączenie z zakresu przedmiotu zamówienia w stosunku do dokumentacji projektowej, stanowiącej podstawę uzyskania pozwolenia na budowę, modernizacji osadników wtórnych oraz budowy zbiornika retencyjnego uniemożliwia wykonanie wynikającego z treści SIWZ obowiązku uzyskania pozwolenia na użytkowanie. W tym miejscu podkreślić należy, iż Odwołujący nie wyjaśnił, dlaczego wyłączenie z zakresu niniejszego zamówienia ww. elementów, uniemożliwi uzyskanie pozwolenia na użytkowanie obiektu, wskazując dalej, że elementy takie jak zbiornik retencyjny i osadniki wtórne są integralną częścią układu biologicznego i wraz z innymi obiektami tworzą jedną wspólną jednostkę technologiczną, co wykluczałoby nawet potencjalnie wydzielenie w decyzji o pozwoleniu na budowę tych obiektów do odrębnych etapów.

Odnosząc się do powyższego Izba wskazuje, iż nałożenie na wykonawców obowiązku uzyskania pozwolenia na użytkowanie obiektu nie jest rzadką praktyką stosowaną przez zamawiających udzielających zamówień publicznych. Powyższe uzasadniane jest

w szczególności dbałością o finanse publiczne oraz brakiem uzasadnienia dla ponoszenia przez zamawiających odpowiedzialności w przypadku wadliwego wykonania robót budowlanych, skutkującego nieuzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.

Postawiony przez Odwołującego zarzut nie znajdował potwierdzenia w obowiązujących przepisach prawa. Wskazać bowiem należy, że zgodnie z treścią art. 55 ust. 1 pkt 3 ustawy Pb, przed przystąpieniem do użytkowania obiektu budowlanego należy uzyskać decyzję o pozwoleniu na użytkowanie, jeżeli przystąpienie do użytkowania obiektu budowlanego ma nastąpić przed wykonaniem wszystkich robót budowlanych. Z sytuacją,

o której mowa w ww. przepisie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Zamawiający niniejszym zamówieniem objął jedynie pewną część prac, wchodzących w zakres całego zamierzenia inwestycyjnego stanowiącego rozbudowę i przebudowę oczyszczalni ścieków

w Łowiczu, objętego decyzją o pozwoleniu na budowę nr 241/2015. Nie jest zatem tak, jak twierdził Odwołujący, iż jedynie wykonanie całości prac objętych decyzją o pozwoleniu na budowę, umożliwia wykonawcy uzyskanie pozwolenia na użytkowanie. Powyższe stanowisko potwierdza złożona przez Zamawiającego, jako dowód, ostateczna decyzja nr 124/2016 z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie wydania pozwolenia na użytkowanie budynku administracyjno – socjalnego oczyszczalni ścieków (przebudowa, nadbudowa i rozbudowa), wybudowanego na działce ewid. Nr 2599/1, w Łowiczu, ul. Filtrów 1, na podstawie decyzji nr 241/2015 z dnia 29 maja 2015 r. wydanej przez Starostę Łowickiego. Dostrzec należy, iż decyzja nr 124/2016 wydana została właśnie dla części prac (przebudowa, nadbudowa i rozbudowa budynku administracyjno – socjalnego) objętych decyzją o pozwoleniu na budowę nr 241/2015, stanowiącą jednocześnie podstawę do wykonania prac objętych niniejszym zamówieniem. Ponadto, jak wskazał organ wydający ww. decyzję, w sprawie „zachodzą okoliczności określone w art. 55 ust. 1 pkt 3 Pb, ponieważ przystąpienie do użytkowania ma nastąpić przed wykonaniem wszystkich robót budowlanych”.

Odnosząc się do stanowiska Odwołującego prezentowanego w toku rozprawy, iż fragmentarycznie wykonana instalacja nie uzyska efektu ekologicznego przewidzianego przez Zamawiającego po wykonaniu całej inwestycji, należy

wskazać, iż po pierwsze Odwołujący ograniczył się w tym zakresie do gołosłownych twierdzeń, a po drugie argumentacji Odwołującego nie potwierdza analiza punktu 6 – ego uzasadnienia odwołania. Z ww. punktu wynika tylko tyle, iż dla uzyskania pozwolenia na użytkowanie wymagane jest wykonanie wszystkich obiektów wymienionych w pozwoleniu na budowę, w tym tych, które zamówieniem nie zostaną wykonawcy zlecone do wykonania, w szczególności zbiornika retencyjnego i osadników wtórnych. Dalej wykonawca wskazał, iż bez wykonania tych elementów niemożliwym jest uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie oczyszczalni, a zatem niemożliwe jest wykonanie zobowiązania nałożonego na wykonawcę postanowieniami SIWZ. Kwestia braku możliwości osiągnięcia przez wykonawcę realizującego przedmiotowe zamówienie publiczne efektu ekologicznego została podniesiona w punkcie 2-im uzasadnienia odwołania, nie zaś w punkcie 6-ym.

Nadto wskazać również należy, iż Odwołujący w uzasadnieniu odwołania nie odniósł się w ogóle do postanowienia § 3 ust. 2 pkt 45 oraz § 5 ust. 9 wzoru umowy, o których usunięcie wnosił.

Podsumowując, w powyższych okolicznościach brak było podstaw do uznania, iż mamy do czynienia ze świadczeniem obiektywnie niemożliwym do spełnienia, o którym mowa w art. 387 § 1 k.c. Ze względu na powyższe Izba nie uwzględniła przedmiotowego zarzutu.

W przedmiocie uzasadnienia odwołania zawartego w punkcie 7. Izba wskazuje, że Odwołujący w toku rozprawy podał, iż odpowiada ono zarzutowi z punktu 5 i 6 petitum odwołania.

Odwołujący w ww. zakresie zwracał uwagę na brak zmian w zakresie skorygowanych ilości osadów w dokumentacji projektowej. Argumentował, iż dokumentacja projektowa nie zawiera podstawowych danych na temat bilansu charakterystyki osadów podawanych do komór fermentacji, czyli osadów wstępnych zagęszczonych (po zagęszczeniu grawitacyjnym) zmieszanych z osadami nadmiernymi po hydrolizie termicznej. Powyższe w ocenie Odwołującego skutkowało tym, iż niemożliwe jest ustalenie i zweryfikowanie warunków pracy wydzielonej komory fermentacji (obciążenia suchą masą objętości komory i czasu fermentacji), jak również ocena efektywności stabilizacji beztlenowej osadów ściekowych.

Analiza argumentacji zawartej w punkcie siódmym uzasadnienia odwołania nie potwierdza zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 651 k.c. (punkt 6 petitum odwołania), który to zarzut odpowiada uzasadnieniu zawartemu w punkcie 3 uzasadnienia odwołania. Okolicznościom faktycznym wskazanym w punkcie siódmym uzasadnienia odwołania nie sposób również przypisać zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 387 § 1 k.c., który z kolei został omówiony przez Odwołującego w punkcie 2 i 6 uzasadnienia odwołania.

Mając na uwadze powyższe, wskazać należy, iż z treści SIWZ jednoznacznie wynika, że dodatkowe wyjaśnienia/zmiany zawarte w załącznikach 7a i 7b do SIWZ, w których zawarto skorygowane ilości osadu, są nadrzędne wobec dokumentów zawartych

w załączniku nr 7 do SIWZ. Z powyższego wynika, że Zamawiający jasno określił, jakie ilości osadu należy uwzględnić podczas przygotowania treści oferty, co nie potwierdza stanowiska Odwołującego w zakresie niejednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia w ww. zakresie.

Nadto Odwołujący nie wykazał, by zmiany w zakresie skorygowanych ilości osadów wprowadzone treścią załącznika 7b do SIWZ, były zmianami istotnymi, wymagającymi zmiany pozwolenia na budowę.

Ze względu na powyższe brak było podstaw do uwzględnienia przez Izbę ww. zarzutu.

Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez opisanie wymagań dla prasy tłokowej w sposób uniemożliwiający zaoferowanie wymaganego rozwiązania.

Izba wskazuje, iż analiza uzasadnienia faktycznego ww. zarzutu prowadzi do wniosku, że wykonawca Control Process w zakresie prasy tłokowej postawił skutecznie jedynie zarzut naruszenia art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp. Brak jest bowiem

w uzasadnieniu odwołania okoliczności faktycznych wskazujących na sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie prasy tłokowej w sposób niejednoznaczny, czy też niewyczerpujący.

Zgodnie z treścią art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Opisanie przedmiotu zamówienia z należyłą starannością, z uwzględnieniem ww. przepisu ustawy Pzp, stanowi obowiązek zamawiającego. Wskazać należy, iż opis przedmiotu zamówienia winien zapewniać wykonawcom zainteresowanym ubieganiem się o dane zamówienia publiczne jednaki dostęp do zamówienia i nie może powodować nieuzasadnionych przeszkód

w otwarciu zamówienia na konkurencję. Izba w pełni podziela istniejący w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej pogląd, iż każdy opis przedmiotu zamówienia niesie za sobą ograniczenie konkurencji, pośrednio lub bezpośrednio preferując jednych wykonawców obecnych na rynku i dyskryminując innych. Konieczność zachowania zasady uczciwej konkurencji nie oznacza, że zamawiający nie ma prawa opisać przedmiotu zamówienia w sposób uwzględniający jego uzasadnione potrzeby. Zamawiający nie ma także obowiązku zapewnienia możliwości

realizacji przedmiotu zamówienia wszystkim podmiotom działającym na rynku w danej branży. Prawie nigdy nie jest możliwe opisanie przedmiotu zamówienia, który w ten czy inny sposób nie uniemożliwia części wykonawcom złożenie oferty, a niektórych stawia w uprzywilejowanej pozycji. Dlatego też jednym z najbardziej celnych i adekwatnych sposobów oceny dopuszczalności stopnia danego ograniczenia konkurencji jest jego analiza w odniesieniu do uzasadnionych potrzeb zamawiającego. Należy bowiem dostrzec, iż Zamawiający opisując warunki zamówienia w pierwszej kolejności staje przed zadaniem takiego ich ukształtowania, aby spełniały jego uzasadnione potrzeby oraz cel, który musi wykazywać się szczególną dbałością o racjonalne wydatkowanie środków publicznych (por. m.in. wyrok KIO z dnia 8 maja 2017 r., sygn. akt , wyrok KIO z dnia 10 sierpnia 2015 r., sygn. akt , wyrok KIO z dnia 15 czerwca 2016 r., sygn. akt).

Mając na uwadze powyższe, po pierwsze wskazać należy, że Odwołujący w toku postępowania odwoławczego nie zaprzeczył twierdzeniom Zamawiającego, jak i Przystępującego, iż prasa tłokowa Bucher Unipektin AG typ HPS 7507 posiada wydajność wyższą od określonej w SIWZ, tj. 5 966 kg s.m./d. Jak wynika bowiem z odpowiedzi na odwołanie, w ocenie Zamawiającego, ww. prasa nie tylko posiada odpowiednią minimalną wydajność dla oczyszczalni ścieków w Łowiczu, ale także ją przewyższa o około 25%. Nadto Zamawiający wskazał, iż operacyjna minimalna wydajność prasy tłokowej wynosi 7 500 kgs m./h. Odwołujący nie zanegował również stanowiska Zamawiającego, iż firma Bucher Unipektin AG posiada także większe prasy typu HPS 12007 o wydajności 12 000 kgs.m./d. Ponadto zauważyć należy, iż kwestia oceny zgodności zaoferowanej przez wykonawcę prasy tłokowej z wymogami Zamawiającego wynikającymi z SIWZ dokonywana będzie na etapie badania i oceny ofert w świetle art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Po drugie, zdaniem składu orzekającego Izby Odwołujący nie uprawdopodobnił, iż jedyną spełniającą wymagania Zamawiającego określone w specyfikacji prasą tłokową, jest prasa tłokowa producenta Bucher Unipektin AG typ HPS 7507. W tym zakresie zauważyć należy, iż zdaniem Zamawiającego, na rynku jest aż sześciu niezależnych producentów pras tłokowych, tj. Bucher Unipektin AG, Zamet Budowa Maszyn S.A., B&P Engineering Sp. z o.o., Dewatering, HPX Beijing Tong State Industrial Development Zone oraz DehydriS, przy czym co najmniej trzech producentów posiada referencje na komunalnych oczyszczalniach ścieków (firma Bucher, DehydriS, Dewatering). Zauważyć należy, iż Odwołujący nie zakwestionował twierdzenia Zamawiającego zawartego w piśmie procesowym z dnia 20 listopada 2018 r., iż firma Dewatering posiada referencje na oczyszczalniach ścieków (po angielsku WWTP tj. Waste Water Treatment Plan) oraz referencje dotyczące oczyszczania ścieków z użyciem hydrolizy (WWTP after hydrolysis). Zgodzić należy się również z twierdzeniem Zamawiającego, iż okoliczność, że podmiot HPX Beijing Tong State Industrial Development Zone nie posiada własnej strony internetowej nie przesądza, iż podmiot ten nie jest producentem pras tłokowych. Odwołujący w ocenie Izby nie wykazał również, iż HPX Beijing Tong State Industrial Development Zone oraz Dewatering to ten sam podmiot. Z kolei w kontekście firmy Zamet Budowy Maszyn S.A. zauważyć należy, iż z korespondencji elektronicznej prowadzonej z ww. podmiotem przez Przystępującego wynika, że prasy tłokowe ww. podmiotu są wykorzystywane na oczyszczalniach ścieków. Kwestia konieczności wykazania przez wykonawcę, że oferowane prasy tłokowe zostały już zamontowane na dwóch obiektach referencyjnych nie była podnoszona przez Odwołującego w odwołaniu.

W zakresie omawianego zarzutu Izba wzięła również pod uwagę okoliczność, iż Odwołujący pismem z dnia 22 października 2018 r. wystąpił do spółki Proffico Sp. z o.o. – autoryzowanego dystrybutora produktów firmy Bucher Unipektin AG, o przygotowanie

i złożenie oferty cenowej na dostawę i montaż prasy tłokowej do odwodnienia osadów na potrzeby niniejszego zamówienia. Ponadto, jak oświadczył w toku rozprawy Prezes Zarządu Proffico Sp. z o.o., Odwołujący otrzymał już ofertę na wykonanie całej instalacji oraz, że obecna oferta jest tańsza od oferty złożonej Odwołującemu w poprzednim postępowaniu

o udzielenie zamówienia, a jej zakres jest identyczny. W świetle powyższego twierdzenia Odwołującego, że dystrybutor prasy tłokowej podmiotu Bucher Unipektin AG nie złożył wykonawcy oferty na dostawę i montaż prasy tłokowej albo oferta ta będzie mniej korzystna niż oferta złożona innym wykonawcom są niewiarygodne.

Po trzecie, Odwołujący nie wykazał również, że proponowany przez wykonawcę układ dwóch wirówek, bądź urządzenie prasy komorowej spełnią założenia Zamawiającego w zakresie wymaganego efektu technologicznego odwodnienia osadu na poziomie 28%, jak również, że są rozwiązaniami względniejszymi od rozwiązania przyjętego przez Zamawiającego. Odnosząc się do propozycji zastosowania dwóch wirówek lub prasy komorowej Zamawiający podał, że na etapie projektowania instalacji odwadniania osadów na oczyszczalni ścieków w Łowiczu celowo wybrano prasy tłokowe z uwagi na to, że przy zastosowaniu instalacji termohydrolizy pozwalają one na odwodnienie osadów powyżej 40% suchej masy, przy zachowaniu właściwej jakości odcieku oraz niskiego zużycia energii elektrycznej i chemikaliów. Jednocześnie Zamawiający argumentował, iż uwarunkowania techniczno – eksploatacyjne istniejące w oczyszczalni ścieków w Łowiczu determinowały zastosowanie prasy tłokowej. Zamawiający uzasadniając swoje

obiektywne potrzeby mające potwierdzać zasadność zastosowania w niniejszym zamówieniu prasy tłokowej wskazywał również, że prasy tłokowe z uwagi na swoje właściwości posiadają bardzo czysty odciek (zawiesina po instalacji termohydrolizy wynosi jedynie ok. 300 mg/l, podczas gdy po wirówkach nawet 2000 mg/l), dlatego jako jedyne urządzenia dostępne na rynku charakteryzują się najmniejszą ilością ładunków z procesu odwadniania.

Z uwagi na powyższe, w ocenie Izby, brak jest podstaw do uznania, że Zamawiający opisał przedmiot zamówienia dotyczący prasy tłokowej w sposób naruszający uczciwą konkurencję, Odwołujący nie uprawdopodobnił bowiem tej okoliczności. Nadto Control Process nie wykazał, że ustalone przez Zamawiającego parametry prasy tłokowej były zbyt wygórowane i nieskorelowane z rzeczywistymi potrzebami Zamawiającego. Tymczasem Zamawiający dowiódł istnienia uzasadnionych potrzeb w skonstruowaniu spornych parametrów technicznych w określony w SIWZ sposób. Tym samym Izba nie uwzględniła zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp dotyczącego prasy tłokowej.

Nie potwierdził się również zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp poprzez opisanie wymagań dla instalacji hydrolizy w sposób ograniczający konkurencję.

Izba wskazuje, iż analiza uzasadnienia faktycznego ww. zarzutu prowadzi do wniosku, że wykonawca Control Process w zakresie instalacji hydrolizy postawił skutecznie jedynie zarzut naruszenia art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp. Brak jest bowiem

w uzasadnieniu odwołania okoliczności faktycznych wskazujących na sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie instalacji hydrolizy w sposób niejednoznaczny, czy też niewyczerpujący.

Odwołujący uzasadniał ww. zarzut tym, iż wprowadzenie przez Zamawiającego dodatkowych postanowień w specyfikacji istotnych warunków zamówienia doprowadziło do wyeliminowania instalacji Sustec proponowanej przez wykonawcę i zatwierdzonej przez Zamawiającego w pierwszym przetargu. Nadto Control Process wskazywał na brak uzasadnienia technologicznego dla wprowadzenia dodatkowych zapisów dotyczących instalacji hydrolizy.

W kwestii przedmiotowego zarzutu Izba wskazuje, iż aktualne pozostają powyższe rozważania prawne dotyczące opisanego przedmiotu zamówienia w sposób, o którym mowa w art. 29 ustawy Pzp.

Dalej zauważyć należy, iż Odwołujący w toku rozprawy nie zakwestionował zasadniczego twierdzenia Zamawiającego, że na rynku dostawców instalacji hydrolizy dostępne są co najmniej dwa rozwiązania spełniające wymogi wynikające z treści specyfikacji, tj. technologia Cambi AS oraz technologia firmy Veolia Water Technologies. Nie jest zatem tak, że opis przedmiotu zamówienia w zakresie instalacji hydrolizy sprowadzał się do możliwości zaoferowania produktów jednego producenta.

Ponadto, zauważyć należy, iż Odwołujący nie przedstawił żadnego szerszego wywodu merytorycznego, w jaki sposób dodane postanowienia o treści: „Dopuszcza się stosowanie termicznej hydrolizy osadów ściekowych o przepływie tłokowym. Jakikolwiek rozwiązania, w których miesza się osady zhydrolizowane z osadami surowymi kierowanymi do procesu hydrolizy są niedopuszczalne” oraz „Nie dopuszcza się stosowania jakichkolwiek mieszadeł w reaktorze do hydrolizy”, wpływają na krąg podmiotów mogących ubiegać się o przedmiotowe zamówienie, a w szczególności dlaczego, zdaniem odwołującego się wykonawcy, wprowadzenie ww. zapisów nie ma uzasadnienia technologicznego. W tym miejscu podkreślić należy, iż Odwołujący nie polemizował ze stanowiskiem Zamawiającego zawartym w piśmie z dnia 8 listopada 2018 r. zawierającym uzasadnienie dla wprowadzenia ww. zapisów do specyfikacji, mimo zarzucanego w treści odwołania braku uzasadnienia dla ich dodania. I tak w zakresie pierwszego postanowienia Zamawiający wskazał, iż dodane postanowienie jednoznacznie formułuje jak powinien wyglądać przepływ osadów w instalacji hydrolizy, aby spełnić technologiczny warunek prowadzenia procesu fermentacji bez dodatkowego ogrzewania oraz, że tylko układ tłokowy, daje pewność uzyskania właściwych parametrów zgodnych z wymaganiami. Nadto Zamawiający przedstawił również nietłokowy przepływ w instalacji Sustec (w uproszczeniu) z recyrkulacją wewnętrzną osadu zhydrolizowanego zgodnie ze schematem Odwołującego. W ocenie Zamawiającego zastosowanie układu Sustec, a zatem proponowanego przez Odwołującego, nie pozwala na efektywny odzysk ciepła z osadów zhydrolizowanych do podgrzania wody kierowanej do wytwornicy pary za pomocą wymienników ciepła z uwagi na niską temperaturę osadów tj. 27,7⁰C. Zamawiający wskazał również, że można próbować odzyskać ciepło z osadów zhydrolizowanych i dopiero po tym mieszać schłodzony osad po hydrolizie z osadem surowym wstępnym, lecz to spowoduje, że temperatura osadów kierowanych do fermentacji będzie jeszcze niższa niż 27,7⁰C. Natomiast w zakresie drugiego postanowienia specyfikacji Zamawiający podniósł, iż wyklucza jakiegokolwiek elementy ruchome w reaktorze z uwagi na troskę o późniejszą łatwość eksploatacji instalacji. Jak argumentował Zamawiający, w reaktorze hydrolizy panują trudne warunki – wysokie ciśnienie powyżej 6 bar, temperatura powyżej 150 st. C, a intencją Zamawiającego jest uniknięcie możliwych awarii demontażu

i rozmontowywania reaktora w celu naprawy bądź wymiany elementów ruchomych.

Następnie wskazać należy, iż prawnie obojętną w kontekście rozpoznawanego przez Izbę zarzutu jest

okoliczność, że w poprzednim postępowaniu o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem była przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Łowiczu – etap I Zamawiający zaakceptował zaoferowaną przez Odwołującego technologię Sustec. Powyższa okoliczność w żaden sposób nie przesądza o opisanu przedmiotu niniejszego zamówienia w zakresie instalacji hydrolizy w sposób naruszający treść art. 29 ust. 2 ustawy Pzp. W tym miejscu ponownie należy podkreślić, iż brak jest po stronie zamawiającego obowiązku zapewnienia możliwości realizacji przedmiotu zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży. To zamawiający jako gospodarz postępowania

o udzielenie zamówienia określa zakres przedmiotowy zamówienia charakteryzujący cel jaki zamierza osiągnąć. Okoliczność, iż dany wykonawca stosuje inną technologię aniżeli technologia spełniająca obiektywnie uzasadnione potrzeby zamawiającego, nie stanowi *per se* o opisanu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

Wykonawca Control Process podnosił także, iż pozyskał od funkcjonujących na rynku dostawców instalacji hydrolizy informacje, jakoby brak było instalacji spełniających wymagania Zamawiającego określone w dokumentacji przetargowej. Powyższą okoliczność Izba uznała za niewykazaną. Zgodnie bowiem z treścią art. 190 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp, strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Odwołujący, mimo iż powoływał się na informacje uzyskane od dostawców hydrolizy, nie przedstawił w ww. zakresie żadnego dowodu. Z powyższych względów Izba nie uwzględniła zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ustawy Pzp odnoszącego się do instalacji hydrolizy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym

i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972 t.j.) do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości uiszczony wpis, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia. Izba uznała wniosek Zamawiającego o zasądzenie kosztów w łącznej kwocie 4 968,52 zł,

w tym z tytułu wynagrodzenia pełnomocników w kwocie 3 600 zł oraz dojazdu pełnomocników na rozprawę w kwocie 1 368,52 zł.

Przewodniczący:.....

Członkowie:

.....