

Sygn. akt: KIO 3518/24 i KIO 3565/24

WYROK

Warszawa, dnia 18 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Adriana Urbanik

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 15 października 2024 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A. w dniu 26 września 2024 r. przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej (KIO 3518/24)

B. w dniu 7 października 2024 r. przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej (KIO 3656/24)

w postępowaniu prowadzonym przez ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

- 1) wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia J. W., P. W., P. W., wspólników spółki cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. S.C. z siedzibą w Krzyżu Wielkopolskim, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3518/24,
- 2) wykonawcy Elektromontaż-Lublin Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3518/24,
- 3) wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: K. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ENERGY K. L. z siedzibą w Bielsko-Białej, INCOBEX-ELPLAST Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsko-Białej, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3518/24,
- 4) wykonawcy LAMEL ROZDZIELNICE Sp. z o.o. z siedzibą w Pępowie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3656/24

orzeka:

1. uwzględnić w części odwołanie w sprawie KIO 3518/24:

1) co do zarzutu 2 w ramach zadania 1 w odniesieniu do oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia J. W., P. W., P. W., wspólników spółki

cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. S.C. z siedzibą w Krzyżu Wielkopolskim,

2) co do zarzutu 2 w ramach zadania 2 w odniesieniu do oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia J.W., P. W., P. W., wspólników spółki cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. S.C. z siedzibą w Krzyżu Wielkopolskim,

3) co do zarzutu 3 w ramach zadania 2 w odniesieniu do oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: K. L., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ENERGY K. L.

z siedzibą w Bielsko-Białej, INCOBEX-ELPLAST Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsko-Białej,

4) co do zarzutu 1 w ramach zadania 2 w odniesieniu do oferty wykonawcy Elektromontaż-Lublin Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie,

2. oddać odwołanie w pozostałym zakresie w sprawie KIO 3518/24,

3. nakazuje zamawiającemu w sprawie KIO 3518/24:

1) dla Zadania 1:

a) unieważnić czynności zaproszenia wykonawców do aukcji elektronicznej z dnia 16 września 2024 r.,

b) unieważnić wyniki aukcji elektronicznej,

- c) powtórzyć czynności badania i oceny ofert,
 - d) odrzucić ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia J. W., P.W., P. W., wspólników spółki cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W.S.C. z siedzibą w Krzyżu Wielkopolskim,
- 2) dla Zadania 2:
- a) unieważnić czynności zaproszenia wykonawców do aukcji elektronicznej z dnia 16 września 2024 r.,
 - b) unieważnić wyniki aukcji elektronicznej,
 - c) powtórzyć czynności badania i oceny ofert,
 - d) odrzucić ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia konsorcjum: K. L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ENERGY K. L. z siedzibą w Bielsko-Białej, INCOBEX-ELPLAST Sp. z o.o. z siedzibą w Bielsko-Białej i ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia J. W., P. W., P. W., wspólników spółki cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W.S.C. z siedzibą w Krzyżu Wielkopolskim,
 - e) wezwać wykonawcę Elektromontaż-Lublin Sp. z o.o. z siedzibą w Lublinie do uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego certyfikatu,
4. oddać odwołanie w sprawie KIO 3656/24,
5. kosztami postępowania w sprawie KIO 3518/24 obciąża stosunkowo ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej w części 1/2 oraz zamawiającego ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu w części 1/2 i:

5.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3685 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset osiemdziesiąt pięć złotych zero groszy) poniesioną przez ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków, kwotę 3600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

5.2. zasądza od ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu (ul. Strzeszyńska 58, 60 – 479 Poznań) na rzecz wykonawcy ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej (ul. Jędrzejowska 79 c, 29 – 100 Włoszczowa) kwotę

9343 zł 00 gr (słownie: dziewięć tysięcy trzysta czterdzieści trzy złote zero groszy) stanowiącą 1/2 kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej,

5.3. zasądza od wykonawcy ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej (ul. Jędrzejowska 79 c, 29 – 100 Włoszczowa) na rzecz zamawiającego ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu (ul. Strzeszyńska 58, 60 – 479 Poznań) kwotę 1800 zł 00 gr (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych zero groszy) stanowiącą 1/2 kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu,

6. kosztami postępowania w sprawie KIO 3656/24 obciąża ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej i:

6.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej tytułem wpisu od odwołania, kwotę 4336 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące trzysta trzydzieści sześć złotych zero groszy) poniesioną przez ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i kosztów dojazdu,

6.2. zasądza od odwołującego wykonawcy ZPUE S.A. z siedzibą we Włoszczowej

(ul. Jędrzejowska 79 c, 29 – 100 Włoszczowa) na rzecz zamawiającego ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu (ul. Strzeszyńska 58, 60 – 479 Poznań) 4336 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące trzysta trzydzieści sześć złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez ENEA Operator Sp. z o.o. w Poznaniu.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 3518/24 i KIO 3656/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Enea Operator Sp. z o.o., ul. Strzeszyńska 58, 60 – 479 Poznań prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej „ustawy Pzp”, pn.: „Dostawa stacji transformatorowych

kompaktowych SN/nn i złącz SN dla potrzeb ENEA Operator Sp. z o.o. 4 zadania.", numer referencyjny: RPUZ/P/0419/2024/DI/IM.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 26 czerwca 2024 r., za numerem Dz. U. S: 123/2024-380144.

KIO 3518/24 – dotyczy zadania 1 i 2

26 września 2024 r. odwołanie (wpływ w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) wniósł wykonawca ZPUE Spółka Akcyjna, ul. Jędrzejowska 79 c, 29 – 100 Włoszczowa, wobec czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący zarzucił:

Zadanie 1:

W odniesieniu do oferty Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. s.c (dalej: „W.”) naruszenie:

1. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia, mimo zaoferowania urządzeń niespełniających wymagań SWZ,
2. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia,
3. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 107 ust. 2 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania do złożenia przedmiotowego środka dowodowego, wymaganego dla uszczelniaczy oraz przepustów kablowych, pomimo tego, iż zgodnie z SWZ dla tych wyrobów winna zostać złożona deklaracja właściwości użytkowych, która musi być wystawiona na podstawie norm odnoszących się do danego wyrobu budowlanego lub w przypadku ich braku na podstawie krajowej oceny technicznej. Wykonawca zamiast właściwych dokumentów złożył wraz z ofertą karty katalogowe.

W związku z powyższym nie jest wiadome, czy oferta jest prawidłowa i brak jest pewności co do tego, że nie podlega odrzuceniu, a więc nastąpiło przedwczesne zaproszenie wykonawcy do udziału w aukcji elektronicznej.

Zadanie 2:

W odniesieniu do oferty Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. s.c naruszenie:

1. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia, mimo zaoferowania urządzeń niespełniających wymagań SWZ,
2. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia.

W odniesieniu do oferty konsorcjum ENERGY K.L.oraz INCOBEX – ELPLAST sp. z o.o. (dalej: ENERGY-INCOBEX) naruszenie:

1. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty, pomimo iż jest ona niezgodna z warunkami zamówienia – tj. z informacji zawartej w ofercie nie wynika jaka rozdzielnica została zaoferowana (jaki konkretny produkt), czy producenta ELENCO czy też producenta SIEMENS,
3. art. 232 ust. 1 w zw. z art. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia.

W odniesieniu do wykonawcy ELEKTROMONTAŻ – LUBLIN SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ naruszenie:

1. art. 232 ust. 1 w zw. z art. 107 ust. 2 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania do złożenia przedmiotowego środka dowodowego (certyfikatów, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat), wymaganych dla rozdzielnic SN.

W związku z powyższym nie jest wiadome, czy oferta jest prawidłowa i brak jest pewności co do tego, że nie podlega odrzuceniu, a więc nastąpiło przedwczesne zaproszenie wykonawcy do udziału w aukcji elektronicznej.

Wskazując na powyższe zarzuty, odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie zamawiającemu:

Dla Zadania 1:

1. unieważnienia czynności zaproszenia wykonawców do aukcji elektronicznej z dnia 16.09.2024 r.,
2. unieważnienia wyników aukcji elektronicznej,
3. powtórzenia czynności badania i oceny ofert wykonawcy W. i odrzucenia oferty W.. Dla Zadania 2:
 1. unieważnienia czynności zaproszenia wykonawców do aukcji elektronicznej z dnia 16.09.2024 r.,
 2. unieważnienia wyników aukcji elektronicznej,
 3. powtórzenia czynności badania i oceny ofert wykonawcy W., ENERGY – INCOBEX, ELEKTROMONTAŻ – LUBLIN oraz odrzucenia wszystkich ofert,
 4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania i ewentualnej korespondencji między zamawiającym a wykonawcą ENERGY – INCOBEX celem wykazania, że czynności zamawiającego po otwarciu ofert mające na celu ewentualne wyjaśnienie tego co konkretnie wykonawca ENERGY – INCOBEX zaoferował stanowiły nieuprawnione negocjacje i były de facto wezwaniem do uzupełnienia oferty, co narusza zakaz negocjacji treści oferty oraz zmian w jej treści,
5. zasądzenia od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Zamawiający 27 września 2024 r. (przy użyciu środków komunikacji elektronicznej za pośrednictwem Portalu e-Zamówienia) wezwał wraz kopią odwołania, uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili przystąpienie (wpływ w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP):

- 1) 27 września 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia J.

W., P. W., P. W., wspólnicy spółki cywilnej pod nazwą: Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W. S.C., ul. Portowa 4a, 64-761 Krzyż Wlkp.,

- 2) 30 września 2024 r. wykonawca Elektromontaż-Lublin Sp. z o.o., ul. Diamentowa 1, 20-447 Lublin,

- 3) 30 września 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia

konsorcjum: K.L.prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ENERGY K. L., ul. Grażyńskiego 71, 43-300 Bielsko-Biała, INCOBEX-ELPLAST Sp. z o.o., ul.

Grażyńskiego 71, 43-300 Bielsko-Biała.

- 7 października 2024 r. zamawiający złożył drogą elektroniczną, odpowiedź

na odwołanie, w której ustosunkował się do zarzutów odwołania.

- 14 października 2024 r. odwołujący złożył drogą elektroniczną pismo procesowe, w którym przedstawił stanowisko w odpowiedzi na treść odpowiedzi na odwołanie zamawiającego.

- 14 października 2024 r. przystępujący W. złożył drogą elektroniczną pismo procesowe, w którym przedstawił stanowisko wobec zarzutów odwołania i wniósł o oddalenie odwołania.

KIO 3656/24 – dotyczy zadania 1, 3 i 4

W dniu 7 października 2024 r. odwołanie (wpływ w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) wniósł wykonawca ZPUE Spółka Akcyjna, ul. Jędrzejowska 79 c, 29 – 100 Włoszczowa, wobec czynności i zaniechań zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

1. art. 234 ust. 1 w zw. z art. 237 w zw. art. 16 pkt 1 ustawy Pzp przez przeprowadzenie aukcji z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w sytuacji, gdy wykonawcy nie mogli składać postępień w pełnym czasie jej trwania,
2. art. 236 ustawy Pzp przez zaniechanie przerwania aukcji elektronicznej na skutek wadliwie działającego systemu teleinformatycznego zamawiającego i zaniechanie wyznaczenia terminu kontynuowania aukcji elektronicznej,

3. art. 237 ustawy Pzp przez zamknięcie aukcji wbrew ustalonym uprzednio warunkom jej zakończenia,
4. art. 228 ust. 1 w zw. z art. 234 ust. 1 ustawy Pzp przez użycie wadliwego systemu teleinformatycznego do obsługi aukcji, uniemożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z Platformą, składania kolejnych postępień podlegających automatycznej ocenie i klasyfikacji.

Wskazując na powyższe zarzuty, odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia aukcji elektronicznych przeprowadzonych w dniu 26.09.2024 r. dla zadania 1 oraz w dniu 27.09.2024 r. dla zadania nr 3 i 4,
2. przeprowadzenia ponownej aukcji elektronicznej dla zadania 1, 3 i 4,
3. zobowiązanie zamawiającego do przedłożenia informacji (raportu) o szczegółowym przebiegu aukcji elektronicznej przeprowadzonej dla zadania 1, 3 i 4 w dniach 26.09.2024 r. i 27.09.2024 r. i dopuszczenie oraz przeprowadzenie dowodu z dokumentacji obrazującej przebieg aukcji celem wykazania, że system teleinformatyczny działał wadliwie uniemożliwiając składanie postępień.

Odwołujący wniósł o zobowiązanie zamawiającego do przedłożenia dokumentów bądź udzielenia informacji w zakresie:

- a) rejestru logów aplikacyjnych dla modułu aukcji w dniu 26.09.2024 r. w przedziale czasowym 08:00 – 10:00 i 27.09.2024 r. w przedziale czasowym 08:00 – 13:00,
- b) wykazania prawidłowości działania modułu aukcyjnego a w szczególności braku nadmiernego obciążenia pracy serwera co mogło wpłynąć na składanie postępień,
- c) rejestru operacji dla konta odwołującego dla wykazania, czy zarejestrowano nieudane próby złożenia postępień, czy funkcjonalność umożliwiająca składanie postępień działała prawidłowo.

Mając na uwadze, że postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą jest kontradiktoryjne, jednakże odwołujący ma mocno ograniczone możliwości dowodowe w przypadku zewnętrznego, niezależnego systemu, odwołujący wniósł o zobowiązanie zamawiającego do przedłożenia wyżej wymienionych dokumentów i informacji przed wyznaczonym terminem rozprawy,

4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do odwołania, w tym w szczególności z logów oraz nagrania, celem wykazania nieprawidłowości działania systemu teleinformatycznego,
 5. zasądzenia od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.
- 8 października 2024 r. zamawiający (przy użyciu środków komunikacji elektronicznej za pośrednictwem Portalu e-Zamówienia) wezwał wraz kopią odwołania, uczestników postępowania do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili przystąpienie:

- 1) 11 października 2024 r. wykonawca LAMEL ROZDZIELNICE Sp. z o.o., ul. Gdańska 3, 83-330 Pępowo (wzłączył w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP),
- 2) 16 października 2024 r. wykonawca Enea Serwis Sp. z o.o., Gronówko 30, 64-111

Lipno (wzłączył do Krajowej Izby Odwoławczej na piśmie).

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis, nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, skutkujące odrzuceniem odwołania, odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający do złożenia odwołania.

Do postępowania odwoławczego zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której zgłoszono przystąpienie, zgłosili skuteczne przystąpienie wszyscy zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego KIO 3518/24 i przystępujący Lamel Rozdzielnice Sp. z o.o. z siedzibą w Pępowie zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego KIO 3656/24.

Zgłaszający przystąpienie Enea Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Lipnie nie złożył skutecznie przystąpienia do postępowania odwoławczego KIO 3656/24, bowiem złożył je 16 października 2024 r., to jest po upływie terminu na jego wniesienie (art. 525 ust. 1 ustawy Pzp), a nadto złożył je po zamknięciu rozprawy.

Izba, działając zgodnie z art. 542 ust. 1 ustawy Pzp, dopuściła w niniejszej sprawie dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez zamawiającego, a także zawnioskowane w toku postępowania odwoławczego.

Przy rozpoznawaniu sprawy izba wzięła pod uwagę także stanowisko wynikające ze złożonych pism, to jest odwołań, odpowiedzi na odwołanie, pism procesowych oraz stanowisk i oświadczeń stron i przystępujących, złożonych ustnie do protokołu.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów, stwierdzić należy, że odwołanie w sprawie KIO 3518/24 zasługuje w części na uwzględnienie, natomiast odwołanie w sprawie KIO 3656/24 nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

Zamawiający w SWZ sformułował w szczególności warunki zamówienia, w:

1) pkt 6.13:

a) lit. e:

„6.13 W celu potwierdzenia, że oferowane usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego w niniejszej SWZ wykonawca obowiązany jest złożyć wraz z ofertą następujące przedmiotowe środki dowodowe:

Zadanie 1 – 4

e) fabryczne karty katalogowe elementów wyposażenia stacji SN/nn oraz złącza/szafy SN:

- a. rozdzielnica SN
- b. rozłączniki bezpiecznikowe nn
- c. rozłącznik izolacyjny
- d. przepusty kablowe SN i nn

Każda karta katalogowa powinna zawierać podstawowe dane: nazwę i adres producenta, typ, nr katalogowy, dane techniczne, szkic gabarytowy, właściwości użytkowe oraz wymagania montażowe i eksploatacyjne.”,

b) ostatnie zdanie: „Jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie.”;

2) pkt 22:

„22. AUKCJA ELEKTRONICZNA

22.1. Zamawiający w niniejszym postępowaniu zamierza przeprowadzić aukcję elektroniczną.

22.2. W przypadku złożenia co najmniej 2 ofert niepodlegających odrzuceniu, zamawiający, przeprowadzi w celu wyboru najkorzystniejszej oferty jednoetapową aukcję elektroniczną, stosownie do przepisów art. 227 – 238 ustawy pzp.

22.3. Aukcja odbędzie się na stronie internetowej:

22.4. Wykonawcy zaproszeni do aukcji elektronicznej powinni spełniać następujące wymaganie techniczne:

Dopuszczalne przeglądarki internetowe:

- Edge
- Google Chrome
- Mozilla Firefox

Pozostałe wymagania techniczne:

- dostęp do sieci internet
- obsługa przez przeglądarkę protokołu XMLHttpRequest – ajax
- włączona obsługa JavaScript
- zalecana szybkość łącza internetowego powyżej 500 KB/s
- zainstalowany Acrobat Reader
- zainstalowane środowisko uruchomieniowe Java - Java SE Runtime Environment 6 Update 24 lub nowszy

Podpisy elektroniczne- Wspierane są rozwiązania dostarczane przez firmy:

- Polskie Centrum Certyfikacji Elektronicznej Sigillum Polskiej Wytwórni Papierów Wartościowych S.A.
- Centrum Obsługi Podpisu Elektronicznego Szafir Krajowej Izby Rozliczeniowej S.A.
- Powszechne Centrum Certyfikacji Certum firmy Unizeto Technologies SA.
- Kwalifikowane Centrum certyfikacji Kluczy CenCert firmy Safe Technologies S.A.
- Centrum Certyfikacji EuroCert firmy EuroCert Sp. z o.o.

Szczegóły dostępne na stronie internetowej: <https://enea->

[ppz.logintrade.net/reg,info,wymaganiatechniczne.html](https://enea-pzp.logintrade.net/reg,info,wymaganiatechniczne.html)

22.5. Zaproszenia do udziału w aukcji elektronicznej, zostaną przekazane wykonawcom przez zamawiającego drogą elektroniczną, na adres e-mail wykonawcy, wskazany

w ofercie w pkt 11 formularza oferty stanowiącego załącznik nr 1 do SWZ). Fakt otrzymania drogą elektroniczną zaproszeń wykonawcy potwierdzają zamawiającemu niezwłocznie na adres e-mail wskazany w zaproszeniu, niezależnie od ich zamiaru wzięcia udziału w aukcji.

22.6. Wykonawcy zaproszeni do aukcji elektronicznej powinni posiadać kwalifikowany certyfikat podpisu elektronicznego wystawiony zgodnie z przepisami prawa, a także współpracujące z komputerem opisanym w w/w punkcie urządzenie umożliwiające złożenie takiego podpisu.

22.7. W toku aukcji elektronicznej ocena ofert dokonana zostanie w oparciu o następujące kryterium:

cena (brutto) (waga - 100%, maksymalna ilość punktów –100) – podlega licytacji.

22.8. Wykonawcy zobowiązani są do przedstawienia w czasie aukcji cen brutto (tzn. Powiększonych o stawkę podatku od towarów i usług), celem umożliwienia porównania składanych ofert.

22.9. Minimalna wysokość postąpienia –wyliczona zostanie jako ok. 0,5% ceny brutto najniższej otrzymanej oferty.

22.10. W toku aukcji elektronicznej wykonawcy za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej, umożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z tą stroną, składają kolejne korzystniejsze postąpienia, podlegające automatycznej ocenie i klasyfikacji.

22.11. W toku aukcji elektronicznej na bieżąco przekazywana jest każdemu wykonawcy informacja o pozycji złożonej przez niego oferty i otrzymanej punktacji oraz o punktacji najkorzystniejszej oferty. Do momentu zamknięcia aukcji elektronicznej nie ujawnia się informacji umożliwiających identyfikację wykonawców.

22.12. Postąpienia, pod rygorem nieważności, składa się opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

22.13. Kontynuowanie aukcji elektronicznej w przypadku awarii systemu teleinformatycznego:

- W przypadku gdy awaria systemu teleinformatycznego spowoduje przerwanie aukcji elektronicznej, zamawiający wyznacza termin kontynuowania aukcji elektronicznej na następny po usunięciu awarii dzień roboczy, z uwzględnieniem stanu ofert po ostatnim zatwierdzonym postąpieniu.
- Zamawiający po zamknięciu aukcji wybiera najkorzystniejszą ofertę w oparciu o kryteria oceny ofert wskazanych w ogłoszeniu o zamówieniu, z uwzględnieniem

wyników aukcji elektronicznej. 22.14. Zamknięcie aukcji elektronicznej następuje w terminie określonym w zaproszeniu do udziału w aukcji elektronicznej.

22.15. Po zakończeniu aukcji elektronicznej wykonawca zobowiązany jest do przesłania informacji z zaktualizowaną ceną (brutto) za realizację przedmiotu zamówieni z podziałem na poszczególne pozycje. Zaktualizowana cena brutto musi być tożsama z kwotą zaproponowaną w aukcji elektronicznej. Nie dopuszcza się aktualizowania cen poszczególnych pozycji poprzez ich zwiększenie ponad ceny wskazane w ofercie. Wykonawca uprawniony jest wyłącznie do zaktualizowania ceny brutto poprzez zmniejszenie cen jednej, kilku lub wszystkich pozycji.

22.16. Informację z zaktualizowaną ceną należy przesłać do zamawiającego w terminie wskazanym w zaproszeniu z zachowaniem formy elektronicznej i podpisanej kwalifikowanym podpisem elektronicznym przez osobę/y upoważnioną/e do reprezentowania wykonawcy. Zgodnie z instrukcją wskazaną w opisie aukcji.

22.17. Wykonawca zobowiązany jest do zapoznania się z regulaminem aukcji elektronicznej, elektronicznej oraz

z instrukcjami postępowania, które zostaną udostępnione na stronie operatora aukcji elektronicznej () wraz z przekazaniem identyfikatorów dostępu do aukcji.

22.18. Zamawiający powiadomi zgodnie z art. 253 ustawy pzp o wyborze najkorzystniejszej oferty.”;

3) Opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 8 do SWZ) w pkt 6 odesłał do szczegółowych wymagań w standardach w sieci dystrybucyjnej dostępnych na stronie internetowej zamawiającego – Zeszytu nr 1 „Stacje elektroenergetyczne średniego napięcia”, a tam podano w:

a) pkt 4.7.1 Konstrukcja stacji pod lit. o: „o) kanał kablowy nn ze szczelną przegrodą pomiędzy przedziałem rozdzielniczy nn i komorą transformatora

do wysokości dolnej krawędzi drzwi, wyposażony w szczelne przepusty nn – rozwiązania prefabrykowane wielokrotnego użytku z uszczelniaczami (wodoszczelne 5 bar i gazoszczelne 3 bar), budowa stacji oraz przepusty kablowe powinny umożliwiać wprowadzenie do stacji i podłączenie do aparatów nn kabli typu zgodnych z Standardem w sieci dystrybucyjnej ENEA Operator sp. z o.o. dotyczącym elektroenergetycznych linii kablowych niskiego napięcia,”

b) pkt 4.10.9: „4.10.9 Wymagane dokumenty potwierdzające spełnienie wymagań technicznych dostarczane z każdą dostawą – oryginał lub kopie protokołu badania (próby) wyrobu dla:

a) wewnętrznej stacji transformatorowej SN/nn (oryginał),

b) rozdzielniczy rozdziału wtórnego SN (oryginał lub kopia),

c) rozdzielniczy nn (oryginał lub kopia).

Uwaga: rozdzielniczy rozdziału wtórnego SN (oryginał lub kopia), rozdzielniczy nn (oryginał lub kopia). Certyfikaty zgodności powinny być wydane, producentowi, importerowi lub jego upoważnionemu przedstawicielowi, przez jednostki certyfikujące akredytowane w tym zakresie zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC 17065, na podstawie badań potwierdzających zgodność z normą obowiązującą lub normami obowiązującymi w dniu zakończenia wykonania badań w laboratoriach akredytowanych w tym zakresie zgodnie z normą PN-EN ISO/IEC 17025. Certyfikaty zgodności wydane na podstawie wyników z testów, badań i/lub pomiarów przeprowadzonych przez akredytowane jednostki badawcze akredytowane przez PCA lub równoważne jednostki, będące sygnatariuszami wielostronnych porozumień w ramach organizacji takich jak:

- IAF MLA (International Accreditation Forum Multilateral Recognition Arrangement),
- ILAC MRA (International Laboratory Accreditation Cooperation Mutual Recognition Arrangement),
- EA MLA (European co-operation for Accreditation Multilateral Arrangement), na zgodność z obowiązującymi normami w dniu wydania sprawozdania lub raportu z badań są akceptowane i uznawane za ważne przez ENEA Operator sp. z o.o. do daty wskazanej przez jednostkę certyfikującą, lecz nie dłużej niż do końca roku kalendarzowego, w który mija 6 rok kalendarzowy od daty wydania raportów lub sprawozdań z badań na podstawie których został wydany certyfikat zgodności.

ENEA Operator zastrzega sobie prawo do skrócenia terminu uznawania ważności certyfikatów i raportów z badań do końca okresu przejściowego dla wymagań zapisanych w Standardzie, w przypadku gdy wyniki z badań lub certyfikat zgodności obejmuje przedmiotowe wymaganie lub wymagania w swoim zakresie. ENEA Operator sp. z o.o. zastrzega sobie prawo wglądu w oryginały certyfikatów, prawo wglądu do raportów i sprawozdań z badań oraz pełnych protokołów z badań, wraz z możliwością wykonania kopii wyżej wymienionych dokumentów. Normy równoważne są traktowane na równi z normami zatwierdzonymi przez Polski Komitet Normalizacyjny. Za normę równoważną uważa się normę, zawierającą w całości treść normy EN lub dokumentu harmonizacyjnego HD, zatwierdzonej przez krajowy komitet normalizacyjny członka CENELEC Europejskiego Komitetu Normalizacyjnego Elektrotechniki lub normę zatwierdzonej przez Międzynarodową Komisję

Elektrotechniczną, która bez jakichkolwiek zmian została wprowadzona jako norma EN lub dokument harmonizacyjny HD.”.

W odpowiedzi na pytania wykonawców z dnia 19 sierpnia 2024 r. zamawiający udzielił odpowiedzi w szczególności na pytanie 3:

„Pytanie 3:

Zgodnie ze standardem technicznym dla stacji transformatorowych oraz złącz kablowych SN, Zamawiający wymaga, aby raporty z badań, na podstawie których wystawione są certyfikaty zgodności były nie starsze niż 6 lat.

Mając na uwadze badania typu wykonane więcej niż 6 lat temu, jednak przeprowadzone na podstawie aktualnych norm wykazanych w standardzie technicznym (np. dla normy PN-EN 62271-202 po 2014 r.), prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający będzie akceptował takie badania.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza raporty starsze niż wskazane w Standardzie, ale tylko i wyłącznie gdy otrzyma stosowne oświadczenie producenta i raporty będą nie starsze niż 10 lat. Oświadczenie producenta powinno potwierdzać, że proces produkcyjny nie zmienił się od czasu otrzymania raportu z badań, że wyrób jest produkowany w tym samym zakładzie, wg tej samej dokumentacji technologicznej, że konstrukcja nie uległa zmianie, a materiały do produkcji nie zmieniły się i są dostarczane przez tych samych dostawców i poddostawców.”.

W odpowiedzi z 30 lipca 2024 r. na pytanie 40, zamawiający udzielił odpowiedzi:

„Pytanie 40:

Dotyczy zadania nr 3. Prosimy o potwierdzenie: w zeszycie 1 pkt. 4.10.3 Zamawiający wymaga Certyfikatu Zgodności dla rozdzielnic SN z normami [46], [53] i rozdzielnic nN z normami [36], [37]?

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza powyższe.”.

W Standardzie ENEA Operator sp. z o.o.: Stacje elektroenergetyczne średniego napięcia. Zeszyt 1. Stacje transformatorowe kompaktowe prefabrykowane SN/nn oraz złącza/szafy kablowe SN zamawiający wymagał w szczególności:

„ 4.10 Dokumentacja dostarczana ze stacją

4.10.1 Dokumentacja Techniczno-Ruchowa (DTR) napisana w języku polskim, zawierająca m.in. podstawowe dane techniczne, rysunki gabarytowe, szczegółową specyfikację wyposażenia, wykaz wymaganych/zalecanych przez producenta okresowych zabiegów konserwacyjnych, przeglądów i badań technicznych. Strona | 18/33 (wersja 09.2021 – 2)

4.10.2 Kopie certyfikatów zgodności oraz kopie protokołów badania typu, poświadczonych za zgodność z oryginałem, stacji transformatorowej kompaktowej prefabrykowanej SN/nn z [46], [54]. Jeżeli certyfikat zgodności dopuszcza stosowanie więcej niż jedną rozdzielnicę SN to powinno to być poparte badaniem typu dla każdej z wymienionych rozdzielnic SN.

4.10.3 Kopie certyfikatów zgodności lub protokoły badania (próby) typu, poświadczonych za zgodność z oryginałem, z [36], [37], [46], [53].”.

Na podstawie ustawy Pzp:

- 1) art. 16 pkt 1 i 2: „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty;”;
- 2) art. 107 ust. 2: „2. Jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, o ile przewidział to w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.”;
- 3) art. 226 ust. 1 pkt 5: „1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: 5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- 4) art. 228 ust. 1: „1. Aukcja elektroniczna jest przeprowadzana przy użyciu systemu teleinformatycznego w formie powtarzalnego procesu elektronicznego, umożliwiającego klasyfikację ofert za pomocą metod automatycznej oceny, po wstępnym badaniu i ocenie ofert zgodnie z kryteriami udzielania zamówienia i przypisaną im wagą.”;
- 5) art. 232 ust. 1: „1. Zamawiający zaprasza do udziału w aukcji elektronicznej jednocześnie wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty niepodlegające odrzuceniu, przy użyciu połączeń elektronicznych wskazanych w zaproszeniu.”;
- 6) art. 234 ust. 1: „1. W toku aukcji elektronicznej wykonawcy za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej, umożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z tą stroną, składają kolejne korzystniejsze postąpienia, podlegające automatycznej ocenie i klasyfikacji.”;
- 7) art. 236: „W przypadku gdy awaria systemu teleinformatycznego spowoduje przerwanie aukcji elektronicznej, zamawiający wyznacza termin kontynuowania aukcji elektronicznej na następny dzień roboczy przypadający po usunięciu awarii, z uwzględnieniem stanu ofert po ostatnim zatwierdzonym postąpieniu.”;
- 8) art. 237:

„Zamawiający zamyka aukcję elektroniczną:

- 1) w terminie określonym w zaproszeniu do udziału w aukcji elektronicznej;
- 2) jeżeli w ustalonym terminie nie zostaną zgłoszone nowe postąpienia;

3) po zakończeniu ostatniego, ustalonego etapu.”.

Odnosząc się do poszczególnych rozpoznawanych zarzutów odwołań w obu połączonych sprawach, w pierwszej kolejności izba podnosi, że jak wynika z SWZ sformułowane żądanie złożenia certyfikatów odnosi się do zadań 1-4, a skoro w odpowiedzi na pytanie 40 z 30 lipca 2024 r. dotyczące zadania 3 zamawiający potwierdził wymaganie żądania certyfikatu dla rozdzielnic w zadaniu 3, to wymagał ich także w zadaniach 1, 2 i 4.

KIO 3518/24

Odnosnie zadania 1

Zarzut: 1. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia, mimo zaoferowania urządzeń niespełniających wymagań SWZ - w ocenie Izby zarzut nie potwierdził się.

Odwołujący zarzucił ofercie W. brak możliwości montażu uszczelniaczy w przepustach oraz prawidłowego uszczelnienia kabli nN gwarantującego wymaganą szczelność, a wobec tego niezgodność oferty z warunkami zamówienia. Odwołujący w odwołaniu podał: „(...) z załączonej karty technicznej oraz katalogu produktów dotyczącego przepustów APP, w które mają zamontować uszczelniacze typu PK 110/20 wynika, że przepusty APP prod. Aqua-Pass mają średnicę wewnętrzną 103 mm, a oferowane uszczelniacze mają średnicę 110 mm. Stosując takie rozwiązanie nie będzie możliwości montażu uszczelniaczy w przepustach oraz prawidłowego uszczelnienia kabli nN gwarantującego wymaganą szczelność.” i dalej: „Z treści oferty W. wynika, że oferowane złączone urządzenia (przepusty i uszczelniacze) z uwagi na różną średnicę (110 i 103 mm) nie zapewnią wymaganej szczelności.”.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wskazał, że „(...) z pełną świadomością nie formułował wymogu co do średnicy gdyż jest to parametr dowolny i zawsze akceptowalny przez zamawiającego. Idąc dalej różna średnica przepustów i uszczelniaczy nie ma absolutnie wpływu na szczelność. Tezy ujęte w tym aspekcie w treści odwołania to znów gołosłowne twierdzenia odwołującego (...)”.

Przystępujący W. wyjaśnił w toku postępowania odwoławczego, że średnice podnoszone w argumentacji odwołującego nie mają znaczenia z uwagi na błędne założenie odwołującego co do budowy zaoferowanego przez przystępującego W. produktu, która

uwzględnia użycie gniazda. Odwołujący nie zaprzeczył twierdzeniu, że taki produkt z użyciem gniazda zaoferował przystępujący W.. Przystępujący W. w piśmie procesowym podał: „W złożonej ofercie Przystępujący PKI W. s.c. nie proponuje rozwiązań wskazywanych przez Odwołującego. Wykonawca PKI W. s.c. zaoferował dla kabli nN przepusty kablowe własnej produkcji typu PK 110/20 o średnicy 110mm Karta_katalogowa_przepust_kablowy_110_20-sig.pdf) stanowiące sprawdzone, przebadane

i opatentowane rozwiązanie uszczelniania pojedynczych kabli (w systemie jeden kabel w otworze) zgodnie z wymogami Zamawiającego dla przedziału kablowego niskiego napięcia. Na system uszczelniania składa się specjalnie ukształtowane gniazdo w ścianie betonowej stacji oraz przepust kablowy PK 110/20 rozprężany mechanicznie i nie wymagający żadnych innych dodatkowych elementów. Zaoferowane przepusty Aqua-Pass typu APP wraz z wkładami uszczelniającymi APW3 dotyczą uszczelniania kabli SN (w systemie trzy kable w jednym otworze) zgodnie z wymogami Zamawiającego dla przedziału kablowego średniego napięcia. Nieprawdą jest, że zaoferowane przepusty PK 110/20 oraz APP mają stanowić wspólny system uszczelniania kabli. Przepusty PK 110/20 oraz przepusty APP z wkładami APW3 stanowią dwa odrębne systemy uszczelniania kabli w dwóch odrębnych przedziałach kablowych. Reasumując, wskazywane przez Odwołującego rozwiązanie techniczne nie koresponduje z rozwiązaniami i materiałami zaproponowanymi przez Przystępującego. Odwołujący, jako podmiot profesjonalny, uczestniczący w procedurach przetargowych winien przedstawiać tezy i twierdzenia, poparte dowodami i nie stanowiące jedynie domniemań.”.

W ocenie Izby odwołujący nie udowodnił, że podane średnice produktu w zaoferowanym przedmiocie zamówienia przystępującego W. z uwzględnieniem gniazda mają znaczenie w niespełnieniu warunku zamówienia odnośnie montażu uszczelniaczy w przepustach oraz prawidłowego uszczelnienia kabli nN.

Zarzut: 2. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia - w ocenie Izby zarzut potwierdził się.

Odwołujący w odwołaniu podał: „W udzielonych wyjaśnieniach do SWZ, na pytanie 3 z dnia 19 sierpnia 2024 pismo nr RPUZ/P/0419/2024/DI/IM Zamawiający dopuścił raporty starsze niż wskazane w standardzie, ale tylko gdy otrzyma stosowne oświadczenie producenta i raporty będą nie starsze niż 10 lat. W dokumentach jawnych takie oświadczenie nie zostało przez Wykonawcę przedłożone, nie znalazło się również w wykazie dokumentów objętych

tajemnicą przedsiębiorstwa.” i dalej: „Ze złożonego przez Wykonawcę W. certyfikatu zgodności nr DZC.522.44.2022 wydanie 2 rozdzielnic SN producenta Siemens typu 8DJH wynika, iż został wystawiony na podstawie raportów 2152-16, TIC 2059-13, TIC 2060-13. Nazewnictwo raportów jednoznacznie wskazuje, iż zostały wydane w roku 2013 (-13 – w certyfikatach liczba po myślniku oznacza rok), co jednoznacznie wykracza poza graniczny termin wskazany w powyższej odpowiedzi oraz wymaganiami Zamawiającego zawartymi w Zeszycie 1 Stacje transformatorowe kompaktowe prefabrykowane SN/nn do 630 kVA oraz złącza/szafy kablowe SN. Dodatkowo wykonawca W. w deklaracji

zgodności nr 4/06/2023 dotyczącej rozdzielnicy SN typu 8DJH, podpisanej przez Pana P. W. z dnia 29.08.2024, powołuje się na wycofane normy. Oba dokumenty nie potwierdzają więc, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego. W związku z przewidzianą w SWZ procedurą naprawczą Zamawiający winien wezwać w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp do złożenia właściwych przedmiotowych środków dowodowych w postaci certyfikatów wystawionych dla oferowanego sprzętu na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat lub nie starszych niż 10 lat pod warunkiem złożenia oświadczenia producenta.”.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie zaprzeczył twierdzeniom odwołującego: „(...) należy wskazać, że twierdzenie Odwołującego o dacie wydania raportów jest niczym nie popartym domniemaniem wytworzonym jedynie na potrzeby odwołania. Otóż wskazuje On, że skoro raporty ujęte w treści Certyfikatu nr DZC.522.44.2022 opatrzone zostały numerem z końcówką 13 to oznacza, że wydane one zostały w roku 2013. Zamawiający zaprzecza gdyż po pierwsze zasadą jest opatrywanie numerem z końcówką wskazującą rok oznaczający wszczęcie sprawy, a nie jej finał. Po drugie nawet gdyby przyjąć, że Odwołujący ma rację i numer wskazuje datę wydania raportów z badań to okres 10 lat zostaje przekroczony dopiero w roku 2024 natomiast data wydania certyfikatu wprost wskazuje na 29.05.2023 czyli mieści się w okresie 10 lat.”.

Odwołujący nie udowodnił że badania, stanowiące podstawę wystawienia spornego certyfikatu były starsze niż 10 lat.

Nie jest sporny fakt niezłożenia przez przystępującego W. oświadczenia producenta w związku ze złożeniem w ofercie certyfikatu zgodności nr DZC.522.44.2022 wydanie 2 rozdzielnicy SN producenta Siemens typu 8DJH.

W pierwszej kolejności w ocenie izby należy uwzględnić fakt wymogu tego oświadczenia przez zamawiającego, ponieważ odpowiedź na pytanie wykonawcy w istocie zmieniło SWZ w zakresie wymaganych dokumentów przedmiotowych. Odpowiedź na pytania stanowi także dokumenty zamówienia, została ona opublikowana do wiadomości wykonawców.

Skoro sam przystępujący W. zastosował się do zmiany SWZ w przedmiocie dopuszczenia złożenia certyfikatu wydanego na podstawie badań sprzed 6 lat (taki złożył) i tu zauważył dokonanie zmiany SWZ, to również konsekwentnie zmiana SWZ nastąpiła w zakresie żądania złożenia danego oświadczenia producenta przy skorzystaniu z możliwości złożenia certyfikatu wydanego na podstawie badań sprzed 6 lat.

Należy zauważyć, że odpowiedź zamawiającego na pytanie 3 została opublikowana 19 sierpnia 2024 r. i wobec niezaskarżenia tej czynności zamawiającego była wiążąca dla wszystkich wykonawców, niezależnie od konsekwencji dla wykonawców.

Skoro przystępujący W. został wezwany do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 Pzp, co wynika z dokumentacji zamówienia, a następnie złożył sporny certyfikat bez oświadczenia producenta, to zamawiający obowiązany był ofertę przystępującego W. odrzucić.

Zarzut: 3. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 107 ust. 2 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania do złożenia przedmiotowego środka dowodowego, wymaganego dla uszczelniaczy oraz przepustów kablowych, pomimo tego, iż zgodnie z SWZ dla tych wyrobów winna zostać złożona deklaracja właściwości użytkowych, która musi być wystawiona na podstawie norm odnoszących się do danego wyrobu budowlanego lub w przypadku ich braku na podstawie krajowej oceny technicznej. Wykonawca zamiast właściwych dokumentów złożył wraz z ofertą karty katalogowe.

W związku z powyższym nie jest wiadome, czy oferta jest prawidłowa i brak jest pewności co do tego, że nie podlega odrzuceniu, a więc nastąpiło przedwczesne zaproszenie wykonawcy do udziału w aukcji elektronicznej

- w ocenie Izby zarzut nie potwierdził się.

Przystępujący W. w piśmie procesowym podał: „Zgodnie z pkt 6.13 lit. f SWZ (brzmienie pkt 6.13 ostatecznie zostało przez Zamawiającego ustalone w dniu 30 lipca 2024 r.) Wykonawca zobowiązany był do przedstawienia wraz z ofertą deklaracji zgodności CE dotyczących stacji SN/nn, Złącza/Szafy SN oraz co najmniej jej następujących komponentów: sygnalizatora zwarć doziemnych i międzyfazowych. Zakres ten nie obejmował deklaracji zgodności CE w odniesieniu do uszczelniaczy i przepustów kablowych. Zgodnie z zakresem żądanym w pkt 6.13. lit. e SWZ wykonawca zobowiązany był do przedłożenia karty katalogowej elementów wyposażenia stacji SN/nn oraz złącza/szafy SN: m.in. przepustów kablowych SN i nn. Takie dokumenty zostały przez Wykonawcę złożone.”.

Izba ustaliła, że 30 lipca 2024 r. zamawiający dokonał zmiany SWZ w zakresie, na który wskazał przystępujący W. („4. Zamawiający wykreśla z pkt. 6.13 f) SWZ wymóg dołączenia do oferty deklaracji zgodności CE dla sygnalizatorów zwarć doziemnych

i międzyfazowych, które nie są objęte dostawą. W związku z tym pkt. 6.13 f) SWZ otrzymuje brzmienie: f) „deklaracje zgodności CE dotyczące stacji SN/nn, Złącza/Szafy SN.”), a zatem po zmianie SWZ zamawiający nie wymagał deklaracji zgodności CE w odniesieniu do uszczelniaczy i przepustów kablowych.

Odnosnie Zadania 2:

W odniesieniu do oferty Przedsiębiorstwo Konstrukcji Innowacyjnych W.:

Zarzut 1. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na

niezgodność z warunkami zamówienia, mimo zaoferowania urządzeń niespełniających wymagań SWZ - w ocenie Izby zarzut nie potwierdził się.

Zarzut 2. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia - w ocenie Izby zarzut potwierdził się.

Odwołujący w odwołaniu podał: „Ze złożonego przez Wykonawcę W. certyfikatu zgodności nr DZC.522.44.2022 wydanie 2 rozdzielnic SN producenta Siemens typu 8DJH wynika, iż został wystawiony na podstawie raportów 2152-16, TIC 2059-13, TIC 2060-13. Nazewnictwo raportów jednoznacznie wskazuje, iż zostały wydane w roku 2013 (-13

– w certyfikatach liczba po myślniku oznacza rok), co jednoznacznie wykracza poza graniczny termin wskazany w powyższej odpowiedzi oraz wymaganiami Zamawiającego zawartymi w Zeszycie 1 Stacje transformatorowe kompaktowe prefabrykowane SN/nn do 630 kVA oraz złącza/szafy kablowe SN. Dodatkowo wykonawca W. w deklaracji zgodności nr 4/06/2023 dotyczącej rozdzielnic SN typu 8DJH, podpisanej przez Pana P. W. z dnia 29.08.2024, powołuje się na wycofane normy. Oba dokumenty nie potwierdzają więc, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego. W związku z przewidzianą w SWZ procedurą naprawczą Zamawiający winien wezwać w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp do złożenia właściwych przedmiotowych środków dowodowych w postaci certyfikatów wystawionych dla oferowanego sprzętu na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat lub nie starszych niż 10 lat pod warunkiem złożenia oświadczenia producenta.”.

Stanowisko Izby w zakresie do tych zarzutów jest tożsame jak przedstawione do zarzutu odnośnie Zadania 1 Zarzutu 2.

Dodatkowo w odniesieniu do zarzutu co do norm Izba podziela stanowisko przystępującego W. wyrażone w piśmie procesowym: „Podnoszona przez Odwołującego kwestia przedłożenia przez Przystępującego deklaracji zgodności nr 4/06/2023 dotyczącej rozdzielnic SN typu 8DJH powołująca się na wycofane normy jest bez znaczenia merytorycznego. Dokument ten stwierdza jedynie fakt spełnienia określonych parametrów wynikających z norm. Dokument ten nie był wymagany. Na marginesie należy przytoczyć stanowisko przedstawione w tej materii przez Polski Komitet Normalizacyjny: „Aktualnie w Polsce obowiązuje system normalizacji dobrowolnej. W tym systemie Polskie Normy mogą być wycofane z zastąpieniem przez nową wersję (edycję) tej samej normy lub przez inną normę(-y) albo – po utracie aktualności technicznej – bez zastąpienia, zgodnie z decyzją odpowiedniego Organu Technicznego PKN. Wszystkie normy, zarówno ze zbioru norm aktualnych, jak i wycofane, mogą być stosowane. Decyzję o zastosowaniu normy podejmuje na swoją odpowiedzialność producent/użytkownik.”.

W odniesieniu do oferty konsorcjum ENERGY K. L. oraz INCOBEX – ELPLAST sp. z o.o. (dalej: „ENERGY-INCOBEX”):

Zarzut 1. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp przez zaproszenie do udziału w aukcji elektronicznej wykonawcy, którego oferta podlega odrzuceniu oraz zaniechanie odrzucenia oferty, pomimo iż jest ona niezgodna z warunkami zamówienia – tj. z informacji zawartej w ofercie nie wynika jaka rozdzielnica została zaoferowana (jaki konkretny produkt), czy producenta ELENCO czy też producenta SIEMENS

- zarzut nie potwierdził się.

Zarzut odnosi się do elementu, który już w ofercie nie istnieje, ponieważ zamawiający dokonał poprawienia innej omyłki, a ta czynność nie była zaskarżona w odwołaniu.

Wobec powyższego, biorąc pod uwagę ograniczenie wynikające z art. 555 ustawy Pzp, w ocenie Izby zarzut należało oddalić.

Zarzut 3. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty z uwagi na to, że przedłożone środki dowodowe (certyfikaty,

które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat) wymaganych dla rozdzielnic SN nie spełniają warunków zamówienia

- w ocenie Izby zarzut potwierdził się.

Odwołujący w odwołaniu podał: „W udzielonych wyjaśnieniach do SWZ, na pytanie 3 z dnia 19 sierpnia 2024 pismo nr RPUZ/P/0419/2024/DI/IM Zamawiający dopuścił raporty starsze niż wskazane w standardzie, ale tylko gdy otrzyma stosowne oświadczenie producenta i raporty będą nie starsze niż 10 lat. W dokumentach jawnych takie oświadczenie nie zostało przez Wykonawcę przedłożone, nie znalazło się również w wykazie dokumentów objętych tajemnicą przedsiębiorstwa.” i dalej: „Ze złożonego przez Wykonawcę ENERGY INCOBEX certyfikatu zgodności nr DZC.522.44.2022 wydanie 2 rozdzielnic SN producenta Siemens typu 8DJH wynika, iż został wystawiony na podstawie raportów 2152-16, TIC 2059-13, TIC 2060-13. Nazewnictwo raportów jednoznacznie wskazuje, iż zostały wydane w roku 2013 (-13 – w certyfikatach liczba po myślniku oznacza rok), co jednoznacznie wykracza poza graniczny termin wskazany w powyższej odpowiedzi oraz wymaganiami Zamawiającego zawartymi w Zeszycie 1 Stacje transformatorowe kompaktowe prefabrykowane SN/nn do 630 kVA oraz złącza/szafy kablowe SN. Dokument nie potwierdza więc, że oferowane dostawy spełniają wymagania Zamawiającego.”.

Nie jest sporny fakt niezłożenia przez przystępującego ENERGY-INCOBEX oświadczenia producenta w związku ze złożeniem w ofercie certyfikatu zgodności nr DZC.522.44.2022 wydanie 2 rozdzielnic SN producenta Siemens typu

8DJH.

Odwołujący nie udowodnił że badania, stanowiące podstawę wystawienia spornego certyfikatu były starsze niż 10 lat, a jedynie przedstawił domysły na ten temat.

W pierwszej kolejności w ocenie Izby należy uwzględnić fakt wymogu tego oświadczenia przez zamawiającego, ponieważ odpowiedź na pytanie wykonawcy w istocie zmieniło SWZ w zakresie wymaganych dokumentów przedmiotowych. Odpowiedź na pytania stanowi także dokumenty zamówienia, została ona opublikowana do wiadomości wykonawców.

Skoro sam przystępujący ENERGY-INCOBEX zastosował się do zmiany SWZ w przedmiocie dopuszczenia złożenia certyfikatu wydanego na podstawie badań sprzed 6 lat (taki złożył) i tu zauważył dokonanie zmiany SWZ, to również konsekwentnie zmiana SWZ nastąpiła w zakresie żądania złożenia danego oświadczenia producenta przy skorzystaniu z możliwości złożenia certyfikatu wydanego na podstawie badań sprzed 6 lat.

Należy zauważyć, że odpowiedź zamawiającego na pytanie 3 została opublikowana 19 sierpnia 2024 r. i wobec niezaskarżenia tej czynności zamawiającego była wiążąca dla wszystkich wykonawców, niezależnie od konsekwencji dla wykonawców.

Skoro przystępujący ENERGY-INCOBEX został wezwany do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 Pzp, co wynika z dokumentacji zamówienia, a następnie złożył sporny certyfikat bez oświadczenia producenta, to zamawiający obowiązany był ofertę przystępującego ENERGY-INCOBEX odrzucić.

W odniesieniu do wykonawcy ELEKTROMONTAŻ – LUBLIN SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ:

Zarzut 1. naruszenie art. 232 ust. 1 w zw. z art. 107 ust. 2 ustawy Pzp przez zaniechanie wezwania do złożenia przedmiotowego środka dowodowego (certyfikatów, które zostały wystawione na podstawie sprawozdań i raportów nie starszych niż 6 lat), wymaganych dla rozdzielnic SN. W związku z powyższym nie jest wiadome, czy oferta jest prawidłowa i brak jest pewności co do tego, że nie podlega odrzuceniu, a więc nastąpiło przedwczesne zaproszenie wykonawcy do udziału w aukcji elektronicznej - w ocenie Izby zarzut potwierdził się.

Odwołujący w odwołaniu podał: „Wykonawca nie złożył przedmiotowego środka dowodowego na rozdzielnicę SN produkcji SIEMENS oraz stosownego oświadczenia producenta, stąd jego zaproszenie do aukcji było działaniem przedwczesnym i wadliwym.”.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z pkt 6.13 lit d) SWZ nie wymagał certyfikatu dla rozdzielnic, a zatem złożony certyfikat jako dokument nadmiarowy nie był przez niego analizowany i nie podlegał ocenie. Przystępujący złożył objęte tajemnicą przedsiębiorstwa przedmiotowe środki dowodowe dla rozdzielnic.

W ocenie Izby w toku postępowania odwoławczego zamawiający nie podważał w odpowiedzi na odwołanie tego, że na podstawie SWZ wykonawcy byli obowiązani przedłożyć stosowne certyfikaty, w tym dotyczące rozdzielnic. Skoro zamawiający nie zaprzeczył zasadności złożenia certyfikatów w pozostałych zadaniach, a wymagania SWZ w pkt 6.13 dotyczyły wszystkich zadań 1-4, to nie było w ocenie Izby wiarygodne twierdzenie, że z SWZ nie wynikał wymóg złożenia certyfikatu rozdzielnic, skoro w rzeczony punkt SWZ odnosił się także do rozdzielnic i pozostali wykonawcy złożyli takie certyfikaty w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp. Wobec niewzwania również wykonawcy ELEKTROMONTAŻ – LUBLIN SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ do złożenia certyfikatu Izba nakazała dokonanie takiego wezwania.

KIO 3656/24

Zarzut 1. naruszenie art. 234 ust. 1 w zw. z art. 237 w zw. art. 16 pkt 1 ustawy Pzp przez przeprowadzenie aukcji z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w sytuacji, gdy wykonawcy nie mogli składać postępień w pełnym czasie jej trwania,

Zarzut 2. naruszenie art. 236 ustawy Pzp przez zaniechanie przerwania aukcji elektronicznej na skutek wadliwie działającego systemu teleinformatycznego zamawiającego i zaniechanie wyznaczenia terminu kontynuowania aukcji elektronicznej,

Zarzut 3. naruszenie art. 237 ustawy Pzp przez zamknięcie aukcji wbrew ustalonym uprzednio warunkom jej zakończenia,

Zarzut 4. naruszenie art. 228 ust. 1 w zw. z art. 234 ust. 1 ustawy Pzp przez użycie wadliwego systemu teleinformatycznego do obsługi aukcji, uniemożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z Platformą, składania kolejnych postępień podlegających automatycznej ocenie i klasyfikacji.

- w ocenie Izby powyższe zarzuty nie potwierdziły się.

W toku postępowania odwoławczego sporne było czy system informatyczny do obsługi aukcji elektronicznej działał prawidłowo. Zamawiający przedstawił raporty z przebiegu aukcji we wnioskowanym przez odwołującego okresie. Z informacji udzielonej przez producenta Logintrade S.A. wynika, że: „Analiza dokonana przez Administratorów systemu wykluczyła możliwość występowania nieprawidłowości w obszarze pracy serwera.”.

Nie było sporne, że każdy uczestnik aukcji elektronicznej winien był na swoich urządzeniach uczestniczyć w aukcji w czasie rzeczywistym jednakowym dla wszystkich podmiotów biorących udział w aukcji.

W toku postępowania dowodowego wykazano, że odwołujący i przystępujący Lamel mieli odnotowany różny czas postąpienia podczas aukcji elektronicznej (różnica 3 sekund).

Odwołujący przedstawił dowody na przebieg aukcji na swoim sprzęcie komputerowym, zaś przystępujący Lamel na swoim sprzęcie komputerowym.

Z dowodów odwołującego wynikało w szczególności, że nie mógł skorzystać z postąpienia po 56 sekundzie ostatniej minuty aukcji.

W ocenie Izby odwołujący nie udowodnił, że po stronie platformy zakupowej Logintrade nastąpiły błędy skutkujące uniemożliwieniem odwołującemu wzięcia udziału w pełni w aukcji elektronicznej odwołującemu.

Odwołujący nie złożył wniosku o opinię biegłego w zakresie wykazania takich błędów, nie udowodnił jednoznacznie po której stronie nastąpiły błędy. W ocenie izby błędy mogły wystąpić po obu stronach użytkowanego sprzętu elektronicznego, łączy. Odwołujący nie udowodnił, że błędy nie wystąpiły po jego stronie, a wystąpiły po stronie platformy Logintrade.

W tym stanie rzeczy, Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego w sprawie KIO 3518/24 orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b i d oraz § 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), stosownie do wyniku postępowania obciążając kosztami postępowania odwołującego oraz zamawiającego. Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez odwołującego w wysokości 15.000,00 zł, koszty poniesione przez odwołującego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków w kwocie 3685,00 zł, koszty poniesione przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3600,00 zł. Do rozpoznania Izba skierowała 8 zarzutów, uwzględniła 4 zarzuty i oddaliła 4 zarzuty, a więc koszty odwołującego w zakresie uwzględnionych 4 zarzutów wynosiły 9 343,00 zł, natomiast zamawiającego w zakresie oddalonych 4 zarzutów wynosiły 1800,00 zł.

O kosztach postępowania odwoławczego w sprawie KIO 3656/24 orzeczono na podstawie art. 557, art. 574 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b oraz § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), stosownie do wyniku postępowania obciążając kosztami postępowania odwołującego. Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez odwołującego w wysokości 15 000,00 zł oraz koszty poniesione przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i kosztów dojazdu w kwocie 4 336,00 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca: