

WYROK

Warszawa, 6 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Gawdzik-Zawalska
Członkowie: Danuta Dziubińska
Emilia Garbala
Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 26 czerwca 2025 r. przez wykonawcę:

Remak Energomontaż S.A. Warszawa (KRS 000021123) ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

"CIEPŁO - JAWOR" Sp. z o.o. Jawor (KRS 0000189855) przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia:

Enervigo Sp. z o.o. Mielec (KRS 0000060173)

orzeka:

- Uwzględnić** odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnić czynność odrzucenia oferty odwołującego, powtórzyć czynność badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
- Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża zamawiającego i:
 - zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego koszty: 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) wpisu od odwołania oraz 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika;
 - zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 23 600 zł 00 gr (dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

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:.....

Członkowie:

Uzasadnienie

Ciepło - Jawor Sp. z o. o. Jawor (ul. Stanisława Moniuszki 2A, 59-400 Jawor, KRS: 0000189855) (dalej zamawiający) prowadzi na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2024r. poz. 1320) (dalej Ustawa lub Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę, usługi i roboty budowlane służące działalności sektorowej pn. „Budowa jednostki kogeneracyjnej w CIEPŁO - JAWOR Sp. z o. o.”, Nr postępowania: CJ/3/2024 Nr publikacji ogłoszenia: 193348-2024 N wydania Dz.U. S: 65/2024) (dalej Postępowanie). Przedmiot zamówienia, warunki udziału, kryteria oceny ofert oraz zasady prowadzenia Postępowania określa specyfikacja warunków zamówienia (dalej SWZ).

26 czerwca 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie wykonawcy Remak - Energomontaż S.A. Warszawa (ul. Chłodna 51, 00-867 Warszawa, KRS: 0000021123) ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego (dalej odwołujący) od niezgodnych z Ustawą czynności zamawiającego: odrzucenia oferty odwołującego oraz wyboru najkorzystniejszej oferty, tj. oferty Enervigo Sp. z o. o. Mielec.

Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania.

3 lipca 2025 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia Enervigo sp. z o.o. Mielce (ul. Inwestorów 23, 39-300 Mielec, KRS: 0000060173) (dalej przystępujący), którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Przystąpienie zostało złożone w związku udostępnieniem wykonawcom przez zamawiającego kopii odwołania i wezwania do przyłączenia się do postępowania odwoławczego 30 czerwca 2025 r. za pośrednictwem platformy zamówieniowej. Izba wobec zachowania terminu i wykazania spełniania przesłanek z art. 525 Ustawy uznała zgłoszenie przystąpienia za skuteczne. Przystępujący popierał stanowisko zamawiającego.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu:

1.naruszenie art. 226 ust. 1. pkt 5) Pzp poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty odwołującego, w sytuacji gdy oferta jest zgodna z warunkami zamówienia; ewentualnie, w przypadku braku uwzględnienia zrzutu nr 1 odwołujący zarzuca zamawiającemu 2. naruszenie art. 226 ust. 1. pkt 5) Pzp w zw. z art. 16 pkt 1), 2) i 3) Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób nie zapewniający zachowania zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, co w konsekwencji doprowadziło do wyboru oferty przystępującego, która to oferta przy przyjęciu wykładni zapisów SWZ przedstawionej przez zamawiającego w treści uzasadnienia odrzucenia oferty, również nie jest zgodna z warunkami zamówienia i również winna zostać odrzucona.

Odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu: Unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, Unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego, Powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego i ewentualnie w przypadku uwzględnienia zarzutu nr 2: Unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, Powtórzenie czynności badania i oceny ofert, Odrzucenie oferty przystępującego.

Strony powoływały się na dokumenty zamówienia, w szczególności: ogłoszenie oraz SWZ, oferta odwołującego i przystępującego z załącznikami, wezwanie zamawiającego do odwołującego z 19 czerwca 2024 r., odpowiedź odwołującego na wezwanie z 25 czerwca 2024 r., informacja o wyborze najkorzystniejszej i odrzuceniu oferty odwołującego z 26 września 2024 r., informacja o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzuceniu oferty odwołującego oraz ponownym przeprowadzeniu czynności oceny ofert z 1 października 2024 r., informacja o odrzuceniu oferty odwołującego z 16 czerwca 2025 r., informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty po upływie terminu związania ofertą. Odwołujący wnosił dodatkowo o przeprowadzenie dowodu z formularza oferty Enerviso złożonej w postępowaniu CJ/9/2023 prowadzonego wcześniej przez zamawiającego na okoliczność jej treści a zwłaszcza podanych wartości gwarantowanych Agregatu w okresie pozagrzewczym, wskazujących na niezgodność aktualnej oferty tego wykonawcy z warunkami zamówienia zinterpretowanymi w sposób opisany przez zamawiającego w decyzji odrzucenia oferty odwołującego i stanowisku procesowym oraz innych dokumentów z tego postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba nie dopatrywała się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika izba uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutu pierwszego. Wobec uwzględnienia zarzutu izba pozostawiła zarzut drugi bez rozpoznania jako ewentualny względem pierwszego. Izba podzieliła stanowisko odwołującego w zakresie oceny zakwestionowanej cechy oferowanego rozwiązania.

Izba stwierdza, że stan faktyczny w sprawie, co do zasady nie był sporny. Odmienne była interpretacja treści SWZ, jako kreujących lub nie obowiązek zaferowania produktu o określonej efektywności dla założonych mocy i określonych wymagań, co do sposobu ich pozyskania a także pracy agregatora w częściowej generacji.

Niesporne było to, że odwołujący zaferował zamawiającemu przedmiot zamówienia:

instalację składającą się z wysokosprawnej kogeneracji z dwoma jednakowymi silnikami gazowymi, których moc elektryczna dla jednego silnika wynosi minimum 2,3 MWe a moc cieplna w przedziale od 2,20 – 2,45 MW_t, kotła gazowego o mocy nominalnej (wyjściowej) co najmniej 2,70 MW i mocy w paliwie nie większej niż 3 MW, kolektor słoneczny o mocy 45 MW oraz niezbędną infrastrukturę techniczną,

zgodny z wymaganiami określonymi w SWZ rozdział III oraz Szczegółowy opis i zakres przedmiotu zamówienia Program Funkcjonalno - Użytkowy, który stanowi załącznik nr 3 do SWZ oraz dokumentacją projektową, co potwierdzone zostało wymaganymi przedmiotowymi SWZ środkami dowodowymi i że, co do zasady, oferowane rozwiązanie z zastosowaniem chłodzenia z wykorzystaniem chłodni wentylatorowej i dodatkowo bypassów nie jest niezgodne z SWZ. W tym zakresie sporna była dopuszczalność pracy agregatu przez cały okres pozagrzewczy z włączonym chłodzeniem awaryjnym (bypassowym) i wyliczenie z uwzględnieniem chłodzenia awaryjnego.

Ustalając stan faktyczny izba dopuściła dowody wnioskowane przez strony, z tym, że dowody przedłożone przez odwołującego uznała za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia istoty sporu, sprowadzającego się do oceny interpretacji warunków zamówienia. Izba oparła się na dokumentach zamówienia. Uwzględniła stanowiska i oświadczenia stron zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie.

Izba ustaliła, że:

- 1.zamawiający opisał wymagania co do przedmiotu zamówienia w SWZ – rozdział III oraz w stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ dokumencie Program Funkcjonalno - Użytkowy, zawierającym Szczegółowy opis i zakres przedmiotu zamówienia oraz dokumentacji projektowej;
- 2.zamawiający w celu potwierdzenia zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie Przedmiotu Zamówienia lub opisie kryteriów oceny ofert, lub wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia żądał w SWZ złożenia przedmiotowych środków dowodowych określonych w art. 106 ustawy Pzp w postaci:

- 1) Opis urządzeń technicznych przewidzianych do zainstalowania w ramach Przedmiotu zamówienia - załącznik nr 9 do SWZ potwierdzających wymagania zawarte w Programie Funkcjonalno - Użytkowym (PFU) - załącznik nr 3 do SWZ,
 - 2) Kalendarz serwisowy producenta oferowanego silnika gazowego w okresie pracy do czasu wykonania remontu generalnego.
 - 3) Oświadczenie Wykonawcy, że: a) silniki gazowe producenta oferowanego silnika gazowego do realizacji Przedmiotu zamówienia zostały zainstalowane w Polsce w co najmniej dwóch lokalizacjach z ich wskazaniem. b) oferowany Agregat kogeneracyjny z silnikiem gazowym posiada na terenie Polski co najmniej jednego autoryzowanego dystrybutora w zakresie sprzedaży silników oraz części zamiennych. c) zastosuje Agregat kogeneracyjny fabrycznie nowy, wyprodukowany nie wcześniej niż 1 rok przed datą dostawy.
 - 4) Oświadczenia producenta oferowanego silnika gazowego, że: a) oferowany przez Wykonawcę silnik zastosowany w Instalacji kogeneracyjnej, jest w pełni przystosowany do pracy ciągłej na paliwie – gaz ziemny wysokometanowy typu E (dawniej GZ-50) b) silnik spełnia normy emisyjne w zakresie NOx; c) silnik w okresie pracy od pierwszego rozruchu do przepracowania 60 000 mtg włącznie nie wymaga remontu generalnego;
- 3.prawidłowość przedmiotowych środków dowodowych i zgodności oferowanego przedmiotu zamówienia z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w rozdziale III SWZ, PFU oraz dokumentacją projektową nie były kwestionowane przez zamawiającego

Izba stwierdza, że zgodność oferowanego przez odwołującego przedmiotu zamówienia z opisem przedmiotu zamówienia z SWZ rozdział III, PFU i dokumentacją projektową nie była kwestionowana przez zamawiającego a dodatkowo potwierdził ją zamawiający na rozprawie (co izba ustaliła w oparciu o SWZ, decyzję o odrzuceniu oferty odwołującego i dodatkowo wyjaśnienia stron)

- 4.zamawiający w PFU rozdział 8.5 Wartości gwarantowane i pomiary wartości gwarantowanych wskazał wymagane parametry gwarantowane oferowanego Agregatu kogeneracyjnego (bez tolerancji) podczas uruchomienia i ruchu testowego w tabeli 4; zgodnie z tabelą zamawiający od oferowanej instalacji wymagał:

PARAMETR	WARTOŚĆ
Moc elektryczna brutto min.	2 300 kW
Moc cieplna użyteczna min.	2 200- 2450 kW
Sprawność elektryczna	min. 40,5 %
Sprawność cieplna użyteczna	min. 40,0 %
Sprawność łączna	min. 80,5 %
Emisja NOx	≤95 NOx mg / Nm ³ (przy 15%O ₂)

Moc elektryczna brutto- Moc elektryczna na zaciskach generatora przy obciążeniu znamionowym .

Moc cieplna użyteczna - ilość energii cieplnej odebranej przez wodę chłodzącą z Agregatu kogeneracyjnego zmierzona ciepłomierzem przewidzianym do rozliczania ciepła wyprodukowanego w Agregatach kogeneracyjnych.

Sprawność elektryczna - ilość energii elektrycznej zmierzonej na zaciskach generatora, do energii chemicznej wprowadzonej w paliwie. Sprawdzenie wymaganych parametrów gwarantowanych zostanie przeprowadzone przy 100% obciążeniu Agregatu kogeneracyjnego na paliwie spełniającym parametry gazu zgodnie z warunkami przyłączenia do PSG sp. z o.o.

Sprawność ogólna - określana jest jako stosunek sumy mocy cieplnej i elektrycznej na wyjściu z Agregatu kogeneracyjnego (kW) do mocy zawartej w zużywanym paliwie (kWt) wyrażony w procentach. Sprawdzenie wymaganych parametrów gwarantowanych przeprowadzone przy 100% obciążeniu Agregatu na paliwie spełniającym parametry gazu zgodnie z warunkami przyłączenia do PSG sp. z o.o. oraz przy najniższym dopuszczalnym obciążeniu Agregatu kogeneracyjnego.

- 5.zamawiający w PFU rozdziałpkt.5.3 lit.r. zapisano, że "Wykonanie układu chłodzenia awaryjnego wraz z bypassami wymienników spaliny/woda. Montaż chłodni awaryjnej instalacji systemu chłodzenia awaryjnego agregatów Kogeneracyjnych wraz z wewnętrznym wymiennikiem woda/glikol (na zewnątrz budynku montaż chłodnicy awaryjnej umożliwiającej całkowity odbiór ciepła z systemu kogeneracyjnego w ilości co najmniej 25% mocy z bloku silnika)

Izba stwierdza, że opis przedmiotu zamówienia określony został przez zamawiającego w SWZ dział III i PFU oraz dokumentacji projektowej i zawiera wymaganie zapewnienia przez wykonawcę agregatu o sprawności elektrycznej, sprawności cieplnej i sprawności łącznej nie niższej niż minimalna wskazana w tabeli (odpowiednio elektryczna min 40,5%, cieplna min. 40,0% i łączna min. 80,5%), dla mocy cieplnej, której wartość minimalna założona i zaoferowana przez wykonawcę mieścić będzie się w przedziale 2200 – 2450 kW i przy

100% obciążeniu agregatu (które to obciążenie założone i zaoferowane nie może być niższe niż 2300 kW - wykonawcy również przyjęli 2300 kW)

Izba stwierdza, że zamawiający nie wykazał, że SWZ formułuje jednoznaczne wymaganie, co do zapewnienia systemu chłodzenia agregatu z zakazem stosowania awaryjnego systemu chłodzenia w okresie pozagrzewczym w jakimkolwiek okresie, w tym także wyłącza rozwiązania, które dopuszczają stosowanie systemu awaryjnego bypass w całym okresie pozagrzewczym

6. zamawiający w rozdziale XX SWZ określił kryteria oceny ofert, do których zaliczył cenę oraz przychody ze sprzedaży energii elektrycznej oraz ciepła; w zakresie przychodów zamawiający wskazał, że obliczone zostaną w oparciu o parametry gwarantowane przez wykonawcę w zakresie mocy elektrycznej, mocy cieplnej, zużycia gazu zawarte w Formularzu ofertowym pkt 5.. Zamawiający wskazał, że „ Na podstawie parametrów gwarantowanych przez Wykonawcę, Zamawiający dokona obliczenia wielkości produkcji ciepła i energii elektrycznej na podstawie niżej przedstawionych założeń:

a) okres grzewczy przyjęto w ilości 4 800 godzin rocznie.

b) w okresie grzewczym założono pracę dwóch Agregatów kogeneracyjnych z mocą maksymalną.

c) w okresie pozagrzewczym założono pracę jednego Agregatu kogeneracyjnego naprzemiennie z drugim Agregatem.

d) do obliczenia produkcji energii elektrycznej i ciepła w okresie grzewczym zostaną przyjęte wartości gwarantowane przez Wykonawcę przy obciążeniu Agregatów kogeneracyjnych w 100%.

e) Wykonawca winien przedstawić w formularzu ofertowym jako wartości gwarantowane parametry pracy Agregatu kogeneracyjnego z mocą elektryczną maximum 2 300 kW brutto. Wymóg ten związany jest z wydanymi przez Tauron Dystrybucja S.A warunkami przyłączenia do sieci elektroenergetycznej opisanymi w PFU w pkt. 6.2.2.

f) do obliczenia produkcji energii elektrycznej brutto w okresie pozagrzewczym zostaną przyjęte wartości gwarantowane podane przez Wykonawcę przy założeniu produkcji ciepła ze średnią mocą 2 000 kW. Wykonawca winien obliczyć moc elektryczną brutto przy pracy Agregatu kogeneracyjnego w kogeneracji bez kierowania nadwyżki ciepła w chłodnię wentylatorową.

g) do obliczenia gwarantowanej mocy cieplnej Agregatów kogeneracyjnych w sezonie grzewczym, Zamawiający przedstawia pomocnicze dane produkcji ciepła do sieci cieplnej w 2021 r. zawierające moce godzinowe, temperatury zasilania i powrotu oraz przepływy. Dane te stanowią do SWZ. załącznik nr 21

h) Wykonawca winien dodatkowo w załączniku nr 9 do SWZ przedstawić sposób obliczenia gwarantowanej mocy cieplnej wraz ze szczegółowym opisem zastosowania rozwiązań technicznych pozwalających na osiągnięcie mocy gwarantowanej przy uwzględnieniu tabeli temperatur pracy sieci cieplnej oraz temperatur zasilania i powrotu zawartych w załączniku nr 21 do SWZ. W przypadku rozwiązań technicznych wymagających zużycia energii elektrycznej, ciepła lub innych mediów, Wykonawca winien przedstawić ilości zapotrzebowania na te media.

i) Wykonawca winien przedstawić w ofercie średnią gwarantowaną dyspozycyjność roczną silników gazowych w okresie 24 miesięcy od daty Przejęcia do eksploatacji Instalacji kogeneracyjnej. Gwarantowaną dyspozycyjność w postaci ilości godzin pracy dla każdego silnika należy jako sumę ilości godzin pracy w okresie grzewczym i pozagrzewczym zgodnie z wzorem: (...)

j) Przychody ze sprzedaży energii elektrycznej, ciepła oraz zużycia gazu ziemnego obliczone zostaną w sposób przedstawiony w pkt.2.2)- tabela nr 3 .

k) Zamawiający dokona obliczenia przychodów i kosztów na podstawie przyjętych w tabeli nr 3, cen energii elektrycznej ,ciepła oraz gazu ziemnego.

l) Obliczenie przychodów i kosztów nastąpi dla okresu 2 lat.”

W tabeli SWZ dla kryteriów oceny ofert wskazującej założenia i sposób obliczenia produkcji energii elektrycznej i ciepła w kogeneracji zamawiający jako jeden z wielu pozycji służących wyliczeniu wielkości produkcji ciepła i energii elektrycznej wskazał: moce gwarantowane z oferty wykonawcy oraz „Moc elektryczna w okresie pozagrzewczym - gwarantowana moc brutto średnim obciążeniu cieplnym 2,0 MW” i moc założoną przez zamawiającego 2000 kW jako „Moc cieplna w okresie pozagrzewczym - moc średnia dla okresu przyjęta przez Zamawiającego”

Izba stwierdza, że SWZ wymaga obliczenia parametrów sprawności ogólnej (łączonej) i sprawności cieplnej oraz elektrycznej w okresie pozagrzewczym tj przy założeniu średniego obciążenia 2000 kW dla wyliczenia wartości w ramach kryteriów oceny ofert; dodatkowo w zakresie kryteriów oceny ofert SWZ w dziale XX posługuje się

terminem średniej mocy cieplnej dla wartości mocy cieplnej 2000 kW.

7.zamawiający w formularzu ofertowym wymagał od wykonawcy potwierdzenia, że „ Oświadczamy, że zamontujemy Agregaty kogeneracyjne o parametrach podanych przez producenta i przedstawionych w załączniku nr 9 do SWZ. Po zapoznaniu się z danymi godzinowymi pracy sieci cieplnej w Jaworze w zakresie mocy produkowanego ciepła, temperaturami zasilania i powrotu wody sieciowej w okresie grzewczym zawartych w załączniku nr 21 przedstawiamy w poniższej tabeli parametry gwarantowane pracy silnika bez tolerancji wynikającej z normy ISO 3046. Akceptujemy także wykonanie pomiarów wartości gwarantowanych przy odbiorze końcowym bez tolerancji zgodnie z PFU.

Przedstawione wartości gwarantowane podane bez tolerancji wynikającej z normy ISO 3046 przy obciążeniu 100% spełniają minimalne wymagane wartości przedstawione w PFU pkt.7.9. - załącznik nr 3 do SWZ

8.zamawiający w formularzu ofertowym wymagał również wypełnienia danych w tabeli:

L.p.	Wartości gwarantowane przy obciążeniu silnika gazowego	j.m.	100%
1	Gwarantowana przez Wykonawcę moc elektryczna brutto mierzona na zaciskach generatora bez tolerancji w okresie grzewczym	kW	
2	Gwarantowana przez Wykonawcę moc cieplna użyteczna bez tolerancji w okresie grzewczym	kW	
3.	Zużycie gazu ziemnego dla mocy gwarantowanych bez tolerancji w okresie grzewczym	kWh/h	
<i>Wartości gwarantowane przy mocy cieplnej silnika gazowego 2 000 kW</i>			
4.	Gwarantowana przez Wykonawcę moc elektryczna brutto mierzona na zaciskach generatora bez tolerancji *	kW	
5.	Zużycie gazu ziemnego dla tych parametrów pracy	kWh/h	

Dla wartości gwarantowanych (pkt1,2 i 3) Wykonawca podaje wartości dla 100% obciążenia.

* gwarantowaną moc elektryczną przy produkcji ciepła z mocą w wysokości 2 000 kW należy podać przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji

Izba stwierdza, że formularz oferty nie wskazuje dodatkowych wymagań, co do przedmiotu zamówienia (Dział III SWZ i PFU) ani kryteriów oceny ofert (Dział XX SWZ), lecz jedynie oczekiwanie zamawiającego wskazanie parametrów oferowanej instalacji służących wyliczeniu sprawności wymaganych od instalacji w opisie przedmiotu zamówienia (tych które określono w dziale III SWZ oraz PFU) oraz wielkości wymaganych dla obliczenia danych do kryterium oceny ofert (tych które określono w dziale XX SWZ).

Izba stwierdza również, że SWZ nie formułował w stosunku do przedmiotu zamówienia wymagań w zakresie sprawności ogólnej (łącznej) agregatów, sprawności cieplnej ani sprawności elektrycznej w okresie pozagrzewczym przy obciążeniu agregatów mocą cieplną 2000 kW (co izba ustaliła w oparciu o SWZ, oferty odwołującego i przystępującego, decyzję o odrzuceniu oferty odwołującego, oraz dodatkowo spójne z nimi wyjaśnienia odwołującego, podczas gdy twierdzenia zamawiającego i przystępującego nie znajdują oparcia w SWZ).

Izba stwierdza również, że SWZ, Ustawa ani ustawa prawo energetyczne nie zawierają definicji pracy agregatu „w częściowej generacji”, a dodatkowo zapis o obowiązku podania gwarantowanej mocy elektrycznej „przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji” nie wskazuje jednoznacznie na obowiązek wyliczenia mocy przy wyłączonym chłodzeniem awaryjnym ani tym bardziej na zakaz działania agregatu w okresie pozagrzewczym z chłodzeniem awaryjnym.

9.Decyzją z 16 czerwca 2025 r. zamawiający poinformował, że odrzuca ofertę odwołującego jako, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w oparciu o art. 226. ust.1. pkt.5) pzp. -i że: „Zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp , Zamawiający pismem z dnia 19.06.2024 zwrócił się o udzielenie wyjaśnień co do treści oferty Wykonawcy Remak- Energomontaż S.A. w zakresie danych przedstawionych w tabeli w pkt.5 Formularza oferty.

Na wstępie zapytania Zamawiający zacytował zapisy w pkt.8.5 PFU w którym wymagane są parametry gwarantowane oferowanego agregatu kogeneracyjnego. Wymagania te przedstawia poniższa tabela.

Sprawność elektryczna	min. 40,5 %
Sprawność cieplna użyteczna	min. 40,0 %
Sprawność łączna	min. 80,5 %

W tym samym punkcie Zamawiający przedstawił także definicje mocy elektrycznej i mocy cieplnej użytecznej oraz definicję sprawności ogólnej (...)

W pkt. 5 Formularza oferty Wykonawca przedstawił moce produkcyjne oraz zużycie gazu ziemnego w okresie grzewczym oraz moce produkcyjne i zużycie paliwa w okresie pozagrzewczym.

W Formularzu oferty przedstawiono dla okresu grzewczego moc elektryczną 2 300 kW oraz moc cieplną 2 450 kW przy zużyciu gazu ziemnego 5 557 kW oraz dla okresu pozagrzewczego moc elektryczną 2 280 kW oraz moc cieplną 2 000 kW przy zużyciu gazu ziemnego 5 542 kW.

Zamawiający do dokonaniu obliczeń sprawności ogólnej oraz sprawności cieplnej i elektrycznej według przedstawionych w pkt.8.5 PFU definicji, stwierdzał, że oferowane agregaty kogeneracyjne nie spełniają wymogów Zamawiającego w zakresie sprawności ogólnej i sprawności cieplnej w okresie pozagrzewczym przy obciążeniu agregatów mocą cieplną 2 000 kW.

Obliczenia przedstawia poniższa tabela

Sprawność całkowita w okresie grzewczym przy maksymalnym obciążeniu	85,48%
Sprawność cieplna	44,09%
Sprawność elektryczna	41,39%
Sprawność całkowita w okresie pozagrzewczym przy obciążeniu cieplnym 2 000 kW.	77,23%
Sprawność cieplna	36,09%
Sprawność elektryczna	41,14%

Ponadto Zamawiający przedstawił w tym piśmie, że zgodnie z rozdziałem XX Kryteria, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, ust.2 pkt.2) lit.f) Zamawiający wymagał aby cyt. „do obliczenia produkcji energii elektrycznej brutto w okresie pozagrzewczym zostaną przyjęte wartości gwarantowane podane przez Wykonawcę przy założeniu produkcji ciepła ze średnią mocą 2 000 kW. Wykonawca winien obliczyć moc elektryczną brutto przy pracy agregatu kogeneracyjnego w kogeneracji bez kierowania nadwyżki ciepła w chłodnię wentylatorową”.

Dodatkowo w pkt.5 Formularza oferty dla poz.nr 4 tabeli cyt. Gwarantowana przez Wykonawcę moc elektryczna brutto mierzona na zaciskach generatora bez tolerancji * do dano poniżej tabeli wyjaśnienie cyt. * gwarantowaną moc elektryczną przy produkcji ciepła z mocą w wysokości 2 000 kW należy podać przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji.

Przedstawiając powyższe ustalenia z analizy oferty Wykonawcy, Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy o wyjaśnienie, czy Wykonawca zastosował się do wymagania Zamawiającego przedstawionego w rozdziale XX, ust.2 pkt.2) lit.f) SWZ a jeżeli tak to w jaki sposób spełnił to wymaganie.

W odpowiedzi na wyjaśnienie sposobu obliczenia wielkości mocy elektrycznej agregatu kogeneracyjnego przy obciążeniu mocy cieplnej w okresie pozagrzewczym, który spełniłby wymóg Zamawiającego, że cyt.” gwarantowaną moc elektryczną przy produkcji ciepła z mocą w wysokości 2 000 kW należy podać przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji” , Zamawiający wyjaśnił ,że obliczenia mocy elektrycznej dokonał bez kierowania mocy cieplnej na chłodnię wentylatorową. Wykonawca wskazał ,że wymóg ten zostanie spełniony poprzez zastosowanie wymiennika, którego wymagał Zamawiający w PFU z regulowanym bypassem co pozwoli na osiągnięcie deklarowanych parametrów.

Zamawiający na podstawie złożonych wyjaśnień stwierdza, co następuje:

1.Zamawiający w pkt.8.5 PFU przedstawił minimalne parametry oferowanych agregatów kogeneracyjnych. Według wyjaśnień, Wykonawcy parametry te dotyczą tylko pracy z mocą maksymalną i wielokrotnie powołał się na zapisy, że wskazują na to zapisy potwierdzające osiągnięcie tych parametrów przy pracy z obciążeniem 100%. W zakresie obciążenia silnika poniżej 100 % mocy maksymalnej sprawność nie może być badana. Zamawiający potwierdza twierdzenia Wykonawcy, że po realizacji przedmiotu zamówienia nie może dokonywać badania parametrów gwarantowanych w innych warunkach niż przy 100 obciążeniu mocy maksymalnej. Określenie sposobu badania parametrów gwarantowanych po realizacji zamówienia nie oznacza, że oferowany silnik winien spełnić określone w pkt.8.5 PFU wartości gwarantowane. Z oferty przetargowej Wykonawcy, bez przeprowadzania pomiarów osiągnięcia tych wartości, wynika na podstawie sposobu obliczenia mocy całkowitej, że oferowany silnik nie spełnia tych warunków , gdyż osiąga już przy pracy z mocą w paliwie gazowym 99,73 % sprawność całkowitą 77,03 % tj. poniżej wymaganej sprawności minimalnej 80,5 %.

Zamawiający nie przyjmuje z tego powodu wyjaśnień Wykonawcy i stwierdza, że po dokonaniu obliczeń sprawności ogólnej oraz sprawności cieplnej i elektrycznej według przedstawionych w pkt.8.5 PFU definicji, oferowane agregaty kogeneracyjne nie spełniają wymogów Zamawiającego w zakresie sprawności ogólnej i sprawności cieplnej w okresie pozagrzewczym przy obciążeniu agregatów mocą cieplną 2 000 kW.

2. W Formularzu ofertowym nr 5 Wykonawca przedstawił następujące parametry pracy przy obciążeniu maksymalnym silnika w wysokości 2 300 kW moc elektryczna brutto i 2 450 kW gwarantowana moc cieplna netto. Zużycie gazu w silniku 5 557 kW. Z analizy powyższych parametrów pracy silnika z maksymalną mocą wynika, że przy zużyciu 5 557 kW energii w gazie z odbioru ciepła z chłodzenia spalin, z chłodzenia oleju oraz

korpusu silnika zostanie odebrane łącznie ciepło w ilości 2 450 kW mocy cieplnej z zmierzonych na liczniku wymiennika ciepła wprowadzającego to ciepło do sieci cieplnej. Moc tą określono w PFU w pkt.8.5 jako „Moc cieplna użyteczna - ilość energii cieplnej odebranej przez wodę chłodzącą z układu kogeneracyjnego zmierzoną ciepłomierzem przewidzianym do rozliczania ciepła wyprodukowanego w agregatach kogeneracyjnych.” Sprawność cieplna silnika z pracującego z mocą maksymalną na podstawie przedstawionych parametrów, wynosi 44,09 %.

W okresie pozagrzewczym Wykonawca przedstawił w formularzu oferty, że do odebrania ciepła z układu chłodzenia silnika w wysokości 2 000 kW potrzebuje zużyć 5 542 kW energii w gazie tj. 15kW mniej niż do odzyskania 2 450 kW ciepła na wymienniku. Należy zauważyć, że z punktu widzenia technologicznego, silnik gazowy nie może pracować bez jego chłodzenia w przedstawionych powyżej trzech punktach odbioru ciepła. Biorąc pod uwagę sprawność cieplną silnika pracującego ze zużyciem gazu o 15 kW mniej, sprawność cieplna powinna być zbliżona do mocy cieplnej w warunkach maksymalnego obciążenia. Obliczona w oparciu o tą sprawność moc cieplna winna wynosić 2 443 kW. Na taką wielkość wskazuje także moc elektryczna silnika w wysokości 2 280 kW. Według przedstawionych parametrów zużycie gazu ziemnego w okresie pozagrzewczym, ilości wyprodukowanej energii elektrycznej oraz odebranego ciepła na wymienniku w ilości 2 000 kW sprawność cieplna silnika spadła do 36,09 %. Pozostaje pytanie jak można zagospodarować odebrane ciepło z układu chłodzenia silnika powyżej 2 000 kW. Wykonawca wskazał, że nie będzie kierował tej nadwyżki ciepła do chłodni wentylatorowej. Wskazał natomiast, że skieruje to ciepło przez bypass do wymiennika opisanego w pkt.5.3 lit. r. PFU.

a.W pkt.5.3 lit.r. PFU zapisano cyt.” Wykonanie układu chłodzenia awaryjnego wraz z bypassami wymienników spaliny/woda. Montaż chłodni awaryjnej instalacji systemu chłodzenia awaryjnego agregatów Kogeneracyjnych wraz z wewnętrznym wymiennikiem woda/glikol (na zewnątrz budynku montaż chłodnicy awaryjnej umożliwiającej całkowity odbiór ciepła z systemu kogeneracyjnego w ilości co najmniej 25% mocy z bloku silnika. Przedstawiony wymóg zainstalowania opisanej w tym punkcie technologii dotyczy układu awaryjnego a nie układu normalnej pracy w okresie grzewczym i poza grzewczym. W związku z powyższym nie można pracować układem awaryjnym przez cały okres pozagrzewczy. Ponadto Wykonawca w swoich wyjaśnieniach nie wskazał, gdzie zostanie skierowane ciepło „regulowanym bypassem”, i w jaki sposób zostanie odebrane do sieci jeżeli sieć może odebrać tylko moc 2 000 kW. Przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji (tj. produkcji energii elektrycznej bez wykorzystania ciepła), wykluczone jest także zastosowanie awaryjnego zrzutu spalin na bypassie wymiennika ciepła spaliny woda.

Zamawiający nie przyjmuje przedstawionych wyjaśnień jako wyjaśnień wiarygodnych i zgodnych z wymaganiami technicznymi silników gazowych.

Potwierdzeniem tego jest analogiczna tabela zamieszczona w ofercie złożonej przez Remak Elektromontaż S.A dla tego samego zadania na etapie postępowania przetargowego (nr CJ/9/23), które zostało unieważnione z powodu znacznego przekroczenia ceny najkorzystniejszej oferty do wysokości środków przeznaczonych na ten cel przez Zamawiającego. Oferta ta dotyczyła tego samego silnika (Jenbacher J616 w wersji J511). Przy obciążeniu mocy cieplnej w okresie pozagrzewczym w wysokości 2 000 kW, moc elektryczna podana przez Wykonawcę wyniosła 1770kWe mocy elektrycznej.

W ofercie tej znajdowało się także zestawienie mocy oferowanego silnika przez jego producenta.

Ponadto moce cieplne i elektryczne dla 3 punktów obciążenia silnika (100%,75% i 50%) które także dobrze obrazują jakie poziomy wartości mocy elektrycznej powinien generować agregat przy mocy cieplnej na poziomie 2000 kW.

Poniżej tabela zużycia gazu ziemnego, produkcji energii elektrycznej i ciepła dla silnika Jenbacher J616.

Analiza oferty Wykonawcy w przedstawionym zakresie potwierdza, że oferta została złożona w sposób niezgodny z warunkami zamówienia i podlega odrzuceniu na podstawie art. 226. ust.1. pkt.5) Pzp..”

Izba stwierdza, że podstawą odrzucenia oferty były okoliczności, że oferowane agregaty kogeneracyjne w okresie pozagrzewczym przy obciążeniu agregatów mocą cieplną 2 000 kW:

- nie spełniają wymogów w zakresie sprawności ogólnej i sprawności cieplnej

i jednocześnie

- dla osiągnięcia parametrów będących podstawą wyliczenia wyżej wskazanych sprawności odebrane ciepło z układu chłodzenia silnika powyżej 2 000 kW nie jest kierowane do chłodni wentylatorowej, lecz przez bypass do wymiennika opisanego w pkt.5.3 lit. r. PFU, który jest wymiennikiem awaryjnym, podczas gdy wskazanie tych parametrów powinno odbyć się przy założeniu braku strat ciepła w chłodni wentylatorowej i częściowej pracy w generacji (tj. wg zamawiającego produkcji energii elektrycznej bez wykorzystania ciepła),

co wyklucza stosowanie awaryjnego zrzutu spalin na bypassie wymiennika ciepła spalin woda i dodatkowo

bypass jest systemem awaryjnym i wymóg PFU zainstalowania technologii bypass dotyczy układu awaryjnego a nie układu normalnej pracy w okresie grzewczym i poza grzewczym, co powoduje, że nie można pracować układem awaryjnym przez cały okres pozagrzewczy.

Izba stwierdza, że:

Zgodnie z art. 239 ust. 1 Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Zgodnie z art. 16 Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny. Jednocześnie Izba zwraca uwagę, że równe traktowanie nie jest celem samym w sobie, lecz instrumentem rozpatrywanym w świetle rezultatów, do jakich ma doprowadzić. Wymaga, by porównywalne sytuacje nie były traktowane w sposób odmienny, a sytuacje odmienne nie były traktowane w sposób identyczny, chyba że takie traktowanie jest obiektywnie uzasadnione.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia musi mieć charakter zasadniczy oraz nieusuwalny, a to ze względu na przewidziany w art. 223 ust. 2 Pzp obowiązek zamawiającego polegający na poprawieniu w ofercie omyłek także tych polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty a także konieczność zwracania się o wyjaśnienia treści oferty w przypadku powzięcia przez zamawiającego wątpliwości w tym zakresie (art. 223 ust. 1 Pzp). Niezgodność powinna dotyczyć sfery merytorycznej zobowiązania określonego w dokumentach zamówienia oraz zobowiązania zaoferowanego w ofercie przez wykonawcę bądź może polegać na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami dokumentów zamówienia, dotyczącymi zwłaszcza sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania ofertowego, a więc wymaganiami co do treści oferty, a nie wymaganiami co do jej formy.

W świetle art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp zamawiający uprawniony jest więc do odrzucenia oferty, wyłącznie jeżeli możliwe jest uchwycenie określonej niezgodności pomiędzy ofertą wykonawcy lub jego określonym oświadczeniem / informacją a warunkami zamówienia, które zostały skonkretyzowane, skwantyfikowane i jednoznacznie ustalone przez zamawiającego lub wynikają z przepisu prawa, który zgodnie z wolą zamawiającego lub z mocy prawa stosuje się do wykonawcy. Warunki, których brzmienie nie jest jednoznaczne, które mogą zostać zinterpretowane w sposób potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z SWZ nie mogą stanowić podstawy odrzucenia oferty.

Zgodnie z art. 223 ust. 1 w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści. Norma art. 107 ust. 1 i 4 przewiduje zaś, że Jeżeli zamawiający żąda złożenia przedmiotowych środków dowodowych, wykonawca składa je wraz z ofertą i zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści przedmiotowych środków dowodowych.

Dla powstania obowiązku zastosowania objętej odwołaniem i wskazanej decyzją o odrzuceniu oferty podstawy odrzucenia konieczne byłoby wskazanie niezgodności treści oferty ze skonkretyzowanym warunkiem określonym w SWZ odnoszącym się do cech oczekiwanego rozwiązania, czego w ocenie izby zabrakło.

Uzasadnienie odrzucenie oferty odnosiło się do kwestii wymaganych przez zamawiającego dla kryteriów oceny ofert oraz zawartych wyłącznie w formularzu ofertowym. Zgodność in genere oferowanego rozwiązania z SWZ – rozdział III, PFU i dokumentacją projektową nie była kwestionowana.

Zapis stanowiący podstawę odrzucenia oferty odwołującego określony został w formularzu ofertowym i nie jest on jednoznaczny w zakresie ustalenia sposobu ustalenia parametrów agregatu dla okresu pozagrzewczego ani zakazu pracy w okresie pozagrzewczym z chłodzeniem bypasssem

Powyższe przesądza o niezgodności z Ustawą decyzji o odrzuceniu oferty jako opartej na wymaganiach odnoszących się nie do przedmiotu zamówienia sensu stricto, lecz do kryterium oceny oferty a także cech opisanych w formularzu ofertowym i w sposób niejednoznaczny.

Wobec powyższego Izba orzekła jak w sentencji wyroku na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku w oparciu o art. 575 i art. 574 Ustawy oraz § 7 ust. 1 pkt. 1 zw. z § 5 Rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) obciążając nimi w całości zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca :.....

Członkowie:

.....