

WYROK
z dnia 6 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marek Bienias

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 października 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 października 2023 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach**, w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Łopuszno w Łopusznie**,

przy udziale wykonawcy **Z. Ć. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno – Budowlanych Z. Ć. w Biszczy**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach** i
 - 2.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach**, tytułem wpisu od odwołania.
 - 2.2. Zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019r. - Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Łopuszno w Łopusznie – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji, którego przedmiotem jest „Budowa przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie Gminy Łopuszno - cz. III” realizacja w formule „Zaprojektuj i wybuduj”, numer postępowania: GKIOŚ.271.09.2023”. Ogłoszenie zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 13 czerwca 2023 r., numer ogłoszenia 2023/BZP 00257686.

W dniu 16 października 2023 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach wniósł odwołanie na niezgodne z przepisami PZP czynności Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie Zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art 16 Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia w zakresie wymagań co do najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń (wskaźnik azotu ogólnego) oraz w zakresie wytrzymałości zbiornika na naziom;
2. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Z. Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno-Budowlanych Z. Ć. (dalej: „ZUHB Z. Ć.”), pomimo iż treść oferty złożonej przez tego wykonawcę jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie w jakim zaoferowane przez ZUHB Z. Ć. oczyszczalnie BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 zostały zmienione konstrukcyjnie przez producenta względem przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków jakie były. badane przez laboratorium notyfikowane, a w konsekwencji nie zostały przebadane zgodnie z normą PN-EN 12566-3 (pkt 1.4.1 PFU) oraz w zakresie w jakim ZUHB Z. Ć. przedstawił nieaktualne na dzień ich złożenia przedmiotowe środki dowodowe.

Opierając się na przedstawionych zarzutach wykonawca wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odrzucenia oferty Odwołującego;
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego;
3. odrzucenia oferty ZUHB Z. Ć.;
4. dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że:

Odrzucenie oferty Odwołującego.

- 1. Zamawiający odrzucił ofertę złożoną przez Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp wskazując na niezgodność dotyczącą wymagań co do najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń (azot ogólny) oraz na niezgodność dotyczącą wytrzymałości zbiornika na naziom. Odrzucenie oferty Odwołującego jest nieuzasadnione, gdyż jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia.**

Niezgodność dotycząca wymagań co do najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń.

- 2. Zamawiający wskazał, że w przedstawionych przez Odwołującego dokumentach wartość dopuszczalnego wskaźnika azotu ogólnego jest niezgodna z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia. Z taką argumentacją nie sposób się zgodzić.**
- 3. W pkt 1.4.2 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU) Zamawiający sformułował wymaganie zgodnie z którym „ścieki oczyszczone wprowadzone do odbiornika muszą posiadać wskaźniki poniżej dopuszczalnych norm określonych w Rozporządzeniu Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 12 lipca 2019 r. w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego oraz warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu do wód lub do ziem ścieków, a także przy odprowadzaniu wód opadowych lub roztopowych do wód lub urządzeń wodnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1311 ze**

zmianami) oraz być zgodne z aktualnymi polskimi i europejskimi normami. ”

4. Z kolei w pkt 1.4.3 PFU Zamawiający wskazał, że ścieki wprowadzone do urządzeń wodnych nie mogą przekraczać najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników określonych dla RLM 2 000 do 9 999, przywołał te wskaźniki oraz zastrzegł, że „(wymóg usuwania związków azotu i fosforu dotyczy ścieków wprowadzonych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących). ” Zarówno podane przez Zamawiającego wskaźniki jak i poczynione przez Zamawiającego zastrzeżenie odpowiada odpowiednio wskaźnikom i objaśnieniu nr 4 podanym w załączniku nr 2 do Rozporządzenia pn. *najwyższe dopuszczalne wartości substancji zanieczyszczających albo minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających dla ścieków z oczyszczalni ścieków bytowych i ścieków komunalnych wprowadzanych do wód lub do ziemi.*
5. Poniżej przytoczono całą treść załącznika nr 2 do Rozporządzenia pn. *najwyższe dopuszczalne wartości substancji zanieczyszczających albo minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających dla ścieków z oczyszczalni ścieków bytowych i ścieków komunalnych wprowadzanych do wód lub do ziemi, wraz ze wszystkimi objaśnieniami:*

ZAŁĄCZNIK 2. NAJWYŻSZE DOPUSZCZALNE WARTOŚCI SUBSTANCJI ZANIECZYSZCZAJĄCYCH ALBO MINIMALNY PROCENT REDUKCJI SUBSTANCJI ZANIECZYSZCZAJĄCYCH DLA ŚCIEKÓW Z OCZYSZCZALNI ŚCIEKÓW BYTOWYCH I ŚCIEKÓW KOMUNALNYCH WPROWADZANYCH DO WÓD LUB DO ZIEMI¹⁾.

Lp.	Nazwa substancji ²⁾	Jednostka	Najwyższe dopuszczalne wartości substancji zanieczyszczających albo minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających dla RLM oczyszczalni ścieków ³⁾
-----	--------------------------------	-----------	--

		poniżej 2000	od 2000 do 9999	od 10000 do 14999	od 15000 do 99999	100000 i powyżej
Biochemiczne zapotrzebowanie na tlen (BZTs), oznaczane z dodatkiem inhibitora nityfikacji	mg O ₂ /l minimalny procent redukcji	40	25 albo 70-90	25 albo 70-90	15 albo 90	15 albo 90

Chemiczne zapotrzebowanie na tlen (ChZTcr), oznaczane metodą dwuchromianową	mg O ₂ /l minimalny procent redukcji	150	125 albo 75	125 albo 75	125 albo 75	125 albo 75
Zawiesiny ogólne	mg/l minimalny procent redukcji	50	35 albo 90	35 albo 90	35 albo 90	35 albo 90
Azot ogólny (suma azotu Kjeldahla (N _{NORs} + N _{NM}), azotu azotynowego i azotu azotanowego)	mg N/l minimalny procent redukcji	30 ^{a)}	15 ^{a)}	15 ^{a)} albo 70-80 ^{a)}	15 albo 70-80	10 albo 70-80
Fosfor ogólny	mg PU minimalny procent redukcji	5 ^{a)}	2 ^{a)}	2 ^{a)} albo 80 ^{b)}	2 albo 80 ^{b)}	1 albo 80 ^{b)}

1) Określone w załączniku najwyższe dopuszczalne wartości substancji zanieczyszczających i min minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających:

a) biochemicznego zapotrzebowania na tlen (BZTs), chemicznego zapotrzebowania na tlen oznaczanego metodą dwuchromianową (ChZTcr) oraz zawiesiny ogólnej - dotyczą wartości tych substancji w próbkach średnich dobowych: z tym, że w przypadku oczyszczalni ścieków komunalnych o RLM poniżej 2.000 oraz o okresowym w ciągu doby odprowadzaniu ścieków organ w pozwoleniu może określić uproszczony sposób pobierania próbek ścieków, jeżeli można wykazać, że wyniki oznaczeń będą reprezentatywne dla ilości odprowadzanych zanieczyszczeń,

b) azotu ogólnego - dotyczą średniej rocznej wartości w ściekach, obliczonej dla próbek średnich dobowych pobranych w okresie roku. Alternatywnie dopuszcza się określenie wymogów dotyczących usuwania związków azotu na podstawie prób średnich dobowych, jeżeli można wykazać, że osiągnięty został ten sam poziom ochrony jednolitych części wód przed zanieczyszczeniem. W takim przypadku próba średnia dobową nie może przekraczać 20 mg/l azotu całkowitego dla wszystkich prób przy temperaturze wypływu w reaktorze biologicznym wyższej lub równej 12 o C. Warunki dotyczące temperatury można zastąpić ograniczeniem czasu operacji w celu uwzględnienia regionalnych warunków klimatycznych,

c) fosforu ogólnego - dotyczą średniej rocznej wartości w ściekach;

²⁾ Minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających jest określany w stosunku do ładunku zanieczyszczeń w ściekach dopływających do oczyszczalni.

²⁾ Analiz dokonuje się z próbek homogenizowanych, niezdekantowanych i nieprzefiltrowanych, z wyjątkiem odpływów ze stawów biologicznych, w których oznaczenia BZTs, ChZTcr, azotu ogólnego oraz fosforu ogólnego należy wykonać z próbek przefiltrowanych. Próbki pobrane z

odpływu ze stawów biologicznych należy uprzednio prze filtrować, jednakże zawartość zawiesiny ogólnej w próbkach nie filtrowanych nie powinna przekraczać 150 mg/l niezależnie od wielkości oczyszczalni.

3) W czasie rozruchu oczyszczalni nowo wybudowanych, rozbudowanych lub przebudowanych oraz w przypadku awarii urządzeń istotnych dla realizacji pozwolenia wodnoprawnego najwyższe dopuszczalne wartości substancji zanieczyszczających podwyższa się maksymalnie do 50%, a wymaganą redukcję substancji zanieczyszczających obniża się nie więcej niż do 50% w stosunku do wartości podanych w załączniku.

4) Wartości wymagane wyłącznie w ściekach wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących.

5) Minimalny procent redukcji substancji zanieczyszczających nie ma zastosowania do ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów, bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących oraz do ziemi.

6. Zgodnie z zastrzeżeniem zamieszczonym w pkt 1.4.3 PFU oraz objaśnieniem nr 4 wartość <15 mg/l azotu na wylocie oczyszczalni dotyczy wyłącznie ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących. Tymczasem, jak wynika z PFU oraz analiz prowadzonych przez Odwołującego na etapie składania ofert w przypadku inwestycji realizowanej przez Zamawiającego nie będziemy mieć do czynienia z taką sytuacją. W pkt 5 ppkt 5 lit. d) SWZ, Zamawiający wskazał bowiem: „*odprowadzanie ścieków oczyszczonych - do eruntu na terenie posesji poprzez studnie chłonna, drenaż lub nawadnianie*” Tym samym, Zamawiający nie przewidział w przedmiotowym postępowaniu odprowadzenia ścieków ani do jezior i ich dopływów ani bezpośrednio do sztucznych zbiorników usytuowanych na wodach płynących. Również w odpowiedzi na zadanie pytanie - Informacja dla wykonawców nr 3, zapytanie nr III, Zamawiający wyraźnie wskazał, iż zgodnie z zapisami PFU odprowadzenia oczyszczonych ścieków mogą być różne, a określi je projektant. Odpowiedź ta w połączeniu z wymaganiami wskazanymi przez Zamawiającego w pkt 5 ppkt 5 lit. d) SWZ wyraźnie wskazuje, iż projektant projektując sposób odprowadzenia ścieków ma do wyboru „*odprowadzanie ścieków oczyszczonych - do gruntu na terenie posesji poprzez studnię chłonna, drenaż lub nawadnianie.*”

7. Skoro oczyszczone ścieki nie będą wprowadzane do jezior i ich dopływów ani nie będą wprowadzane bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących (oczyszczone ścieki będą odprowadzane do gruntu) to nie pozostawia wątpliwości, że oczyszczalnie wymagane przez Zamawiającego powinny być przebadane

zgodnie z normą PN EN 12566-3, a zatem muszą posiadać przebadane trzy podstawowe parametry ścieku (ChZT, BZT, zawiesina) i tym samym wykazać właściwy wymagany przez normę poziom redukcji oczyszczonego ścieku w tym zakresie. Wskaźnik redukcji fosforu i azotu nie jest wymagany przez normę PN EN 12566-3 a jedynie jest dodatkowym parametrem w przypadku ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych (co jak już wyżej wskazywano nie będzie występowało w przypadku tej inwestycji).

- 8.** Podsumowując, skoro zgodnie z postanowieniami PFU ścieki oczyszczone wprowadzone do odbiornika muszą posiadać wskaźniki poniżej dopuszczalnych norm określonych w Rozporządzeniu, a w zakresie azotu Rozporządzenie stanowi, że wymagane w nim wartości dotyczą wyłącznie ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących (co znalazło również odzwierciedlenie w zastrzeżeniu poczynionym przez Zamawiającego w PFU), co nie będzie miało miejsca w przypadku tej inwestycji, to nie pozostawia wątpliwości, że brak było podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

Niezgodność dotycząca wytrzymałości zbiornika na naziom.

- 9.** Odnosząc się do argumentacji przedstawionej przez Zamawiającego jako uzasadnienie odrzucenia oferty Odwołującego w zakresie niezgodności dotyczącej wytrzymałości zbiornika na naziom w pierwszej kolejności należy zauważyć, że badanie typu wyrobu (oczyszczalni ścieków) określane również jako badania wstępne, to zestaw badań, obliczeń statycznych, wartości tabelarycznych i dokumentacji - niezbędnych do określenia właściwości wyrobu oraz potwierdzenia ich zgodności z normą EN 12566-3:2005+A2:2013.
- 10.** Odwołujący wystąpił do jednostki notyfikowanej TUV SUD CZECH o rewizję Protokołu z oceny właściwości wyrobu nr 1017-CPR-05.784.465 - rewizja 5 pod kątem rozszerzenia typoszeregu i zmiany wytrzymałości konstrukcji zbiornika OG 1100. Na podstawie nowego raportu z obliczeń statycznych wytrzymałości zbiornika OG 1100 - Raport nr CPL 01B/2023, jednostka notyfikowana dokonała zmiany wytrzymałości zbiornika OG 1100 na Beckfill 1,6 m: WET 1,8m i w związku z tym został wystawiony nowy Protokół z oceny właściwości wyrobu 1017-CPR- 05.784.465 - rewizja nr 6 - ocena właściwości obliczeń 4.2 - wytrzymałość.

- 11.** Raport Instytutu Techniki Budowlanej nr LZK 00-02703/18/ZOONZK był wystawiony dla zbiorników OG 1100 i OG 2000. Nowy Raport nr CPL 01B/2023, na podstawie, którego została wystawiona rewizja nr 6 zmienia wytrzymałość zbiornika OG 1100. Wytrzymałość zbiornika OG 2000 pozostaje nadal zgodna z raportem LZK 00-2703/18/ZOONZK dlatego też zostały przedstawione oba raporty na wytrzymałość konstrukcji zbiornika (w ramach przedmiotowego zadania są oferowane oczyszczalnie w skład, których wchodzi jedynie zbiorniki OG 1100).
- 12.** Odnośnie raportu LK01 - 02705/13/Z00NK, należy zauważyć, że zgodnie z Protokołem 1017-CPR-05.784.465 rew. 6 raport ten nie jest przedmiotem oceny właściwości na podstawie obliczeń 4.2 - wytrzymałości tylko jest przedmiotem oceny właściwości na podstawie badań 4.1 - trwałość. Sytuacja jest analogiczna do raportu LZK 00-2703/18/Z00NZK. Raport LK01 - 02705/ 13/Z00NK jest raportem powiązaniem w zakresie badań tj. trwałości i wytrzymałości zbiorników OG 1100 i OG 2000. W zakresie wytrzymałości zbiornika nowy raport CPL 01B/2023, zastępuje raport nr LK01 - 02705/13/Z00NK.
- 13.** Reasumując zgodnie z wydanym Protokołem z oceny właściwości wyrobu nr 1017- CPR-05.784.465 rewizja nr 6 i Deklaracji Właściwości Użytkowych nr 011E, wymagania Zamawiającego dotyczące wytrzymałości zbiornika na naziom zostały spełnione, a przedstawione przez Odwołującego przedmiotowe środki dowodowe są spójne merytorycznie. Tym samym, również w tym zakresie brak było podstaw do odrzucenia złożonej przez odwołującego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

Zaniechanie odrzucenia oferty ZUHB Z. Ć..

- 1.** W pkt 1.4.1 PFU Zamawiający wskazał: **„wymaga się, aby przedmiot zamówienia tzn. PBOŚ zaprojektowano zgodnie z normą PN-EN 12566-3, Zamawiający nie dopuszcza PBOŚ, które producent zmienił konstrukcyjnie względem PBOŚ jakie były badane przez laboratorium notyfikowane. Zamawiający wymaga oczyszczalni zbadanych zgodnie z zapisami normy PN-EN 12566-3. ”**
- 2.** Z formularza ofertowego ZUHB Z. Ć. wynika, że wykonawca ten zaoferował oczyszczalnie typ: BIOTECH, model 4, 6, 8, 10, 12 producenta RAPIT Radosław Banaś. W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego, ZUHB Z. Ć. przedstawił Deklarację Właściwości Użytkowych nr 1 oraz Protokół z oceny właściwości wyrobu nr ewidencyjny 1017-CPR-

14.755.565. rewizja nr 3 wystawiony przez laboratorium notyfikowane TUV SUD Czech s.r.o., z którego wynika, że badaniu poddana została oczyszczalnia dwuzbiornikowa BIOTECH 4 (najmniejsze urządzenie z całego typoszeregu) wyposażona w zbiornik pionowy RapitV3.

- 3.** Z dokumentów udostępnianych przez producenta oczyszczalni BIOTECH (RAPU Radosław Banaś) wynika, że kolejne urządzenia z typoszeregu tj. BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 zostały opracowane poprzez rozbudowę oczyszczalni BIOTECH 4. W przypadku zastosowania takiego rozwiązania, rozbudowa typoszeregu oczyszczalni powinna być dokonywana poprzez rozbudowę urządzenia o większy osadnik wstępny oraz bioreaktor przy jednoczesnym zachowaniu bez zmian układu konstrukcyjnego oczyszczalni, w tym kolejności poszczególnych komór i bez zmiany funkcji jakie pełnią one w całym procesie oczyszczania ścieków przepływających przez oczyszczalnię. Tylko w takim bowiem przypadku raport w ramach którego przebadana została najmniejsza oczyszczalnia może potwierdzać osiągnięte parametry oczyszczania ścieków również dla pozostałych urządzeń z typoszeregu.
- 4.** W przypadku zaoferowanych przez ZUHB Z. Ć. oczyszczalni BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 producent firma RAPIT Radosław Banaś dokonał zmiany układu konstrukcyjnego oczyszczalni w stosunku do przebadanego typu urządzenia i wystawionego na te okoliczność protokołu z oceny właściwości wyrobu, gdyż rozbudowa została wykonana poprzez zmianę miejsca posadowienia dyfuzora napowietrzającego, który jest integralną częścią komory oczyszczalni, w której namnaża się flora bakteryjna tworząc osad czynny. Przełożenie przedmiotowego dyfuzora do innej komory oczyszczalni jest istotną konstrukcyjną zmianą powodującą zmianę pracy całej oczyszczalni co ma bezpośredni wpływ na stopień redukcji zanieczyszczeń jaki osiąga dana oczyszczalnia. Dokonana przez producenta zmiana konstrukcyjna modyfikuje zasadę pracy oczyszczalni w stosunku do tej przebadanej przez laboratorium - w przypadku oczyszczalni w której w jednym zbiorniku zintegrowana jest komora biologiczna, w której znajduje się lej Imhoffa i dyfuzor napowietrzający procesy oczyszczania ścieków zachodzą zupełnie inaczej niż w oczyszczalni, w której lej Imhoffa znajduje się w innym (oddzielnym) zbiorniku niż dyfuzor napowietrzający. Zmiana układu konstrukcyjnego oczyszczalni powoduje zmianę procesu oczyszczania ścieków, a co za tym idzie zmianę osiąganych parametrów oczyszczania ścieków.
- 5.** Z uwagi na dokonane przez producenta zmiany układu konstrukcyjnego w oczyszczalniach BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 (w stosunku do

konstrukcji która podlegała badaniu czyli BIOTECH 4) ZUHB Z. Ć. nie może posługiwać się w odniesieniu do nich złożonym wraz z ofertą protokołem z oceny właściwości wyrobu. W konsekwencji należy stwierdzić, że wszystkie oczyszczalnie, których układ konstrukcyjny został zmieniony względem badanej oczyszczalni BIOTECH 4 są de facto urządzeniami, które nie zostały przebadane przez laboratorium notyfikowane przez Komisję Europejską według procedur określonych w normie PN EN 12566-3+A2:2013, a co za tym idzie nie zostały dopuszczone do obrotu na rynku polskim.

6. Ponadto, wykonawca ZUHB Z. Ć. złożył przedmiotowe środki dowodowe, które nie były aktualne na dzień ich złożenia. Jak już wyżej wskazywano, ZUHB Z. Ć. przedłożył protokół z oceny właściwości wyrobu numer ewidencyjny 1017-CPR-14.755.656, rewizja nr 3, który na dzień złożenia przedmiotowych środków dowodowych był dokumentem nieaktualnym.

W dniu 11 lipca 2023 r. przedłożony protokół został zastąpiony Protokołem z oceny właściwości wyrobu numer ewidencyjny 1017-CPR-14.755.656, rewizja nr 4, która to rewizja od dnia 11 lipca 2023 r. jest jedyną aktualną wersją protokołu zastępującą wszystkie poprzednie wydane do dnia złożenia przedmiotowych środków dowodowych. Podkreślić należy, że ZUHB Z. Ć. posługiwał się w innych postępowaniach przetargowych Protokołem z oceny właściwości wyrobu numer ewidencyjny 1017-CPR-14.755.656, rewizja nr 4.

7. Dokumentem nieaktualnym na dzień złożenia przedmiotowych środków dowodowych jest również protokół z badań numer ewidencyjny 14.755.710-2 rew. nr 1. Przedłożony protokół został zastąpiony w dniu 20 kwietnia 2023 r. Protokołem z badań numer ewidencyjny 15.245.574, który to protokół od dnia 20 kwietnia 2023 r. jest jedyną aktualną wersją protokołu zastępującą wszystkie poprzednie wydane do dnia złożenia przedmiotowych środków dowodowych. Zgodnie z Protokołem z badań numer ewidencyjny 15.245.574 „*Niniejszy protokół zastępuje protokół nr 14.755.710-2 wydanego dnia 27.07.2022r., i nr 14.755.710-2 rew. nr 1 wydanego dnia 10.01.2023r.*”. Podkreślić należy, że ZUHB Z. Ć. posługiwał się w innych postępowaniach przetargowych Protokołem z badań numer ewidencyjny 15.245.574.
8. Opisane powyżej okoliczności powodują, że złożony przez ZUHB Z. Ć. raport z badań (przedmiotowy środek dowodowy) nie potwierdza, że zaoferowane przez tego wykonawcę oczyszczalnie są zgodne z wymaganiami Zamawiającego, co w konsekwencji powinno

skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy. W tym zakresie w wyroku KIO z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt KIO 858/22, KIO 863/22 podkreślono: „Zakresem dyspozycji normy art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp prawnej objęta jest również sytuacja, w której zadeklarowana przez wykonawcę treść oferty nie znajdzie potwierdzenia w zażądanych przez zamawiającego w dokumentach zamówienia na zasadzie art. 106 ust. 1 pzp [odpowiednik art. 25 ust. 2 pkt 2 popz] i złożonych przez wykonawcę wraz z ofertą (o czym z kolei stanowi art. 107 ust. 1 pzp) przedmiotowych środków dowodowych. Dokumenty te co do zasady należy rozpatrywać jako kwalifikowaną formę potwierdzenia zgodności oferowanego świadczenia z wymaganym przez zamawiającego. Zadeklarowana przez wykonawcę treść **oferty** musi w takim przypadku dodatkowo znaleźć potwierdzenie w dokumentach pochodzących co do zasady od niezależnego od wykonawcy podmiotu.

W konsekwencji brak takiego kwalifikowanego potwierdzenia również jest podstawą do odrzucenia oferty jako niezgodnej z treścią SiWZ, co przejawia się zarówno w aspekcie formalnym - niezgodności z postanowieniem formułującym żądanie złożenia takich dokumentów, jak i przede wszystkim materialnym - niewykazaniu zgodności oferowanych rzeczy z wymaganiami zamawiającego w zakresie parametrów, które miały znaleźć potwierdzenie w tych dokumentach. ”

9. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że Zamawiający w dokumentach zamówienia nie przewidział możliwości skorzystania z dyspozycji przepisu art. 107 ust. 2 Pzp i wezwania wykonawców do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych.
10. Podsumowując, oferta złożona przez ZUHB Z. Ć. podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, gdyż jej treść jest niezgodna z pkt 1.4.1 PFU, a złożone przez ZUHB Z. Ć. przedmiotowe środki dowodowe nie były aktualne w momencie ich złożenia.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie z dnia 30 października 2023 r. wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający wskazał, że:

Ad. I.

a) wskaźnik azotu ogólnego

Odnosnie kwestii najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń (wskaźnik azotu ogólnego) odwołujący się odwołał się do treści Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU) oraz treści rozporządzenia Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 12 lipca 2019 r. w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego oraz warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu do wód lub do ziemi ścieków, a także przy odprowadzaniu wód opadowych lub roztopowych do wód lub do urządzeń wodnych (Dz. U. z 2019r. poz. 1311 z późn. zm.) w szczególności do załącznika do tego rozporządzenia.

Zgodnie z treścią tabeli stanowiącej załącznik nr 2 do w/w rozporządzenia przytoczonej obszernie w odwołaniu odwołujący się wskazuje, że zgodnie z punktem 4 tabeli odnosnie substancji: „Azot ogólny (suma azotu Kjeldahla (Nnorg + NNH₄), azotu azotynowego i azotu azotanowego)” dla RLM od 2000 do 999 wskazuje poziom „15”. Przypis doprecyzowujący ten zapis wskazuje, że wartość ta wymagana jest wyłącznie w ciekach wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących.

W PFU w punkcie 1.4.3 także wskazano najwyższy dopuszczalny poziom azotu na 15 Mg N/dm³ wskazując, że wymóg usuwania związków azotu i fosforu dotyczy ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących.

Odwołujący wskazuje nadto, że zgodnie z pkt 5 ppkt 5 lit d) SWZ Zamawiający wskazał, że ścieki oczyszczone będą odprowadzone – do gruntu na terenie posesji poprzez studnie chłonna, drenaż lub nawadnianie” Zdaniem Odwołującego Zamawiający tym samym nie przewidział w przedmiotowym postępowaniu odprowadzania ścieków do jezior, ich dopływów czy sztucznych zbiorników wodnych na wodach płynących.

Z powyższego Odwołujący się wyprowadza wniosek, że skoro zgodnie z treścią PFU ścieki oczyszczone wprowadzane do odbiornika muszą posiadać wskaźniki poniżej dopuszczalnych norm określonych w w/w rozporządzeniu, a wskazany poziom dotyczy ścieków odprowadzanych do jezior, ich dopływów czy sztucznych zbiorników wodnych na wodach płynących, czego Zamawiający rzekomo nie przewiduje to brak podstaw do zastosowania tego wskaźnika, a co za tym idzie brak podstaw do odrzucenia oferty.

Powyższe rozumowanie jest błędne, kwestie warunków oczyszczania były bowiem przedmiotem wyjaśnień Zamawiającego złożonych w trybie art. 284 PZP

Zgodnie z Informacją dla Wykonawców Nr 3 z dnia 3 lipca 2023 skierowano zapytanie Nr III o treści:

„Czy zamawiający będzie wymagała w każdym przypadku skuteczności oczyszczania potwierdzonej w raporcie z badań nie wyższej niż:

Biochemiczne zapotrzebowanie na tlen (BZT5) 25mg O₂/l,

Chemiczne Zapotrzebowanie na tlen (ChZTCr) 125 mg O₂/l,

Zawiesiny ogólne 35 mg/l,

Azot ogólny (suma azotu Kjeldahla (N_{norg} + NNH₄) 15 mg N/l,

Fosfor ogólny 2 mg P/l”

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający jednoznacznie wskazał, że: **„Zgodnie z zapisami PFU urządzenie powinny spełniać powyższe warunki oczyszczania w każdych warunkach. Inwestycja jest w systemie „zaprojektuj i wybuduj” w związku z czym Zamawiający nie analizował dokładnie każdego przypadku i każdej lokalizacji. Odprowadzenia oczyszczonych ścieków mogą więc być różne, a określi je projektant. Dlatego należy założyć najbardziej skrajną możliwość podczas składania ofert i przyjąć jak najlepsze warunki oczyszczania ścieków”**

Odwołując w treści uzasadnienia odwołania (pkt. 6) przywołał wprawdzie powyższą Informację nr 3 jednakże przytoczył jedynie jej część.

Zdaniem Zamawiającego treść wyjaśnień jednoznacznie wskazuje, że poziom oczyszczania substancji: **„Azot ogólny (suma azotu Kjeldahla (N_{norg} + NNH₄) 15 mg N/l,”** jest więc obowiązujący nie tylko w przypadku odprowadzania oczyszczonych ścieków do jezioro, ich dopływów czy sztucznych zbiorników wodnych na wodach płynących, **lecz w każdym przypadku.**

Na etapie przetargu, przed wykonaniem projektu oraz badań geologicznych Zamawiający nie może założyć, że nie wystąpi sytuacja w której należało będzie spełnić zawarte w PFU założenia, t.j. nie wystąpi sytuacja konieczności odprowadzenia ścieków do jezior, ich odpływów lub zbiorników wodnych na wodach stojących, stąd też Zamawiający zawarł bardziej restrykcyjne wymagania.

Zdaniem Zamawiającego, przytoczona wyżej treść Informacji nr 3 w sposób jednoznaczny określiła więc wymagania dotyczące skuteczności oczyszczania.

Należy w tym miejscu podnieść, że jak słusznie wskazała KIO w wyroku z dnia 5 października 2021 r. sygn. akt: KIO 2702/21 (opubl.: LEX nr 3347481): „Izba wskazuje, że udzielone przez Zamawiającego odpowiedzi były wiążące zarówno wobec wykonawców, jak również wobec Zamawiającego. Przyjęcie odmiennego stanowiska jest pozbawiane jakiegokolwiek logicznego uzasadnienia. Gdyby zgodzić się z Zamawiającym, to dokonywałby on wyjaśnień treści SWZ, publikował na stronie internetowej swoje stanowisko, a jednocześnie na etapie badania i oceny ofert nie byłby nim związany. Izba podkreśla, że instytucja wyjaśnień treści SWZ została uregulowana przez ustawodawcę w art. 135 ustawy Pzp. Wyjaśnienia stanowią integralną część SWZ. Zamawiający w toku postępowania nie może odstąpić od interpretacji treści SWZ, jaką zaprezentował poprzez udzielanie wyjaśnień. Wykonawcy natomiast muszą brać pod uwagę udzielone wyjaśnienia i nie mogą powoływać się na własną wykładnię treści SWZ - odmienną od zaprezentowanej przez zamawiającego w wyjaśnieniach” wyjaśnienia treści SWZ stanowią jej integralną część i zarówno Zamawiający, jak i wykonawcy biorący udział w Postępowaniu, związani są ich treścią.”

W przypadku gdyby wymagania Zamawiającego miałyby być powtórzeniem zapisów Rozporządzenia (jak zdaje się twierdzić Odwołujący) Zamawiający przestał by na odwołaniu się do Rozporządzenia i odesłał do treści tabeli stanowiącej załącznik do rozporządzenia a nie wskazywał własne parametry, **które co warte podkreślenia nie stanowią przytoczenia zapisów rozporządzenia *verbatim*.**

Zamawiający ma prawo wymagać w tym zakresie więcej niż wynika z zapisów Rozporządzenia, i ma prawo wymagać spełnienia warunku odnośnie poziomu oczyszczania co do każdej przydomowej oczyszczalni ścieków.

Zamawiający udzielił odnośnie powyższej kwestii wyjaśnień, którymi Odwołujący się był związany, a skoro urządzenia Odwołującego się tego warunku nie spełniają to odrzucenie oferty jest prawidłowe.

b) wytrzymałość zbiornika na naziomie

Odnośnie tego parametru należy podnieść, że Zamawiający określił, że wytrzymałość zbiornika na naziom powinna wynosić min. 1,4 m w warunkach normalnych, a w warunkach mokrych 1,2 m (punkt 1.4.3 PFU).

Z przedłożonych przez Odwołującego dokumentów powyższe parametry wytrzymałości zbiornika były rozbieżne w poszczególnych dokumentach i nie spełniały wymagań wskazanych w PFU.

Należy przy tym podnieść, że Zamawiający dla wykazania spełnienia parametrów wytrzymałości zbiornika na naziom wymagał przedłożenia:

1) Deklaracji Właściwości użytkowych CE wystawioną przez producenta na podstawie dokonanych badań przez jednostkę notyfikowaną sporządzoną zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 305/2011 z dnia 9 marca 2011r. ustanawiającym zharmonizowane warunki wprowadzenia do obrotu wyrobów budowlanych wraz ze zmianami i obowiązującymi przepisami krajowymi;

2) Raportu z badań przydomowej oczyszczalni ścieków zgodnej z normą PN-EN 12566-3 wystawiony przez notyfikowane laboratorium przez Komisję Europejską,

Zamawiający podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko, że wspólną cechą przedmiotowych środków dowodowych jest to, że potwierdzają one zgodność oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub opisie kryteriów oceny ofert bądź wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia (art. 7 pkt 20 ustawy Pzp). Wszystkie złożone przez Wykonawcę a wymagane przez Zamawiającego przedmiotowe Środki dowodowe muszą być ze sobą spójne (merytorycznie) oraz potwierdzać żądane przez Zamawiającego parametry oferowanej oczyszczalni.

Z przedstawionych przez Wykonawcę dokumentów wynikają rozbieżne dane (parametry) dotyczące wytrzymałości zbiornika oczyszczalni na naziom. Nadto należy także zauważyć, że dokument wystawiony przez firmę Centino dokument jest raportem z obliczeń (a nie raportem z badań), a sam ten podmiot nie jest jednostką notyfikowaną zgodnie z wyżej przywołanym Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE). Dokument wystawiony przez TUV, na który powołuje się Odwołujący w złożonym odwołaniu jest raportem inspekcyjnym.

Jedyny raport z badań, który spełnia wymogi określone przez Zamawiającego – raport ITB nr LK01-02705/13/Z00NK wskazuje wytrzymałość na naziom na poziomie 1,0 metra, tak więc również w przypadku tego parametru odrzucenie oferty Odwołującego się było zdaniem Zamawiającego prawidłowe.

Ad. II

Uzasadniając ten zarzut odwołujący się wskazał, że w złożonej ofercie ZUHB Z. Ć. zaoferował kilka modeli oczyszczalni typu BIOTECH, przedstawiając stosowne dokumenty z badań najmniejszego z modeli BIOTECH typ4. Zdaniem odwołującego się poszczególne dalsze modele były tworzone przez rozbudowę modelu typ 4 w związku czym ZUHB Z. Ć. nie może posługiwać się dokumentami z badań wystawionymi po badaniu modelu BIOTECH typ 4. Nadto protokół z badań został poddany zmianom, co jest wiadome odwołującemu się z innych postępowań przetargowych i zdaniem odwołującego się przedstawienie nowej wersji raportu z badań sprawia, że poprzednia wersja jest nieaktualna, co zdaniem Odwołującego się powodowało sytuację, że de facto ZUHB Z. Ć. nie przedstawił wymaganych dokumentów, co powinno skutkować odrzuceniem jego oferty. W uzasadnieniu odwołania Odwołujący nie wskazał, przy tym by nowa wersja raportu zmieniała wnioski poprzedniej wersji raportu.

Zamawiający nie zgadza się z powyżej skrótkowo przytoczoną argumentacją Odwołującego się. Należy wskazać, że zgodnie z przedstawionymi dokumentami wszystkie modele przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków (dalej: PBOŚ) stanowią ten sam typoszereg (tą samą rodzinę produktów).

Normy PN-EN 12566-3 w swojej treści zawiera definicję rodziny produktów dla celów normy. Zgodnie z pkt 3.4 normy PN-EN 12566-3: rodzina to: *„grupa wyrobów, dla której wybrana(-e), w celu dokonania oceny, właściwość(-ci) jest (są) podobna(-e) dla wszystkich wyrobów z grupy*

UWAGA 1 W definicji rodziny brane są pod uwagę co najmniej podobny kształt, wyposażenie, materiały i warunki użytkowania, a także zapewniona jest minimalna przepustowość hydrauliczna i minimalna wytrzymałość konstrukcji wszystkich wyrobów należących do rodziny.

UWAGA 2 Minimalny poziom właściwości użytkowych (przepustowość hydrauliczna i wytrzymałość konstrukcji) ustala się na podstawie badań jednego wyrobu wzorcowego grupa wyrobów, dla której wybrane, w celu dokonania oceny właściwości są podobne dla wszystkich wyrobów z grupy”

Nadto zgodnie z treścią normy określającą wymagania dotyczące wstępnych badań typu normy w zakresie skuteczności oczyszczania do testów należy wybrać najslabsze urządzenie pod względem skuteczności wtórnego oczyszczania (reprezentatywny model z rodziny). Takim na ogół jest najmniejsze z urządzeń („Zwykle będzie wybrany model o najmniejszej objętości przy założeniu, że tej wielkości odpowiada najmniejsza skuteczność oczyszczania”).

Skoro wszystkie modele oferowane przez ZUBH Z. Ć. stanowią tę samą rodzinę produktów, a model typ 4 jest najmniejszym z nich to zgodnie z treścią normy PN-EN 12566-3 to właśnie ten model powinien być poddany badaniom i jest on reprezentatywny dla modeli całej rodziny. Treść norma nie zakazuje przy tym późniejszej rozbudowy badanego urządzenia ani nie definiuje, na czym ma polegać taka rozbudowa. Tym samym pojęcia rozbudowy nie należy ograniczać jedynie do fizycznego zwiększenia rozmiarów urządzeń, jak podnosi Odwołujący.

Rozbudowy dalszych modeli nie wpływają więc na wyniki badań i aktualność raportów z badań, a w deklaracji, jaki w raporcie z badań wskazano, że dotyczą one „Typoszeregu BIOTECH 4,6,8,10,12,15,20,25,30,35,40,45,50”

Ponadto w protokole oceny właściwości wyrobu w pkt 4.1. w tabeli „Ocena właściwości na podstawie badań, obliczeń, wartości tabelarycznych, dokumentacji” w kolumnie Ocena wskazano, że ocena „odpowiada dla całego typoszeregu BIOTECH,”

Nadto Zamawiający nie może zgodzić się z twierdzeniem, że ewentualna rewizja treści protokołu unieważnia, poprzednie rewizje raportów z badań, ani postanowienia SWZ , ani przepisy PZP nie określają „*terminu ważności*” takich dokumentów.

Przedłożone przez ZUBH Z. Ć. dokumenty wskazywały na zgodność oferowanych urządzeń z warunkami zamówienia, były wystawione przez jednostkę notyfikowaną. **Należy w tym miejscu podnieść, że sam odwołujący się nie wskazuje by rewizja protokołów zmieniała treść wyników badań, czy doprowadzała do sytuacji, w której ZUBH Z. Ć. zaoferował produkt, którego parametrów nie może potwierdzić na moment złożenia przedmiotowych środków dowodowych i oferty z uwagi na brak stosownej certyfikacji ani też, że wymagań tych produkt nie spełnia.**

Nieprawidłowy jest przy tym wniosek wywodzony w oparciu o tezy zawarte w wyroku KIO z dnia 25 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 858/22, KIO 863/22 (opubl. LEX nr 3399605) ponieważ w stanie faktycznym w przywołanej sprawie jeden z odwołujących się w ogóle nie złożył

stosownym dokumentów w wymaganym przez Zamawiającego terminie, po wezwaniu do ich przedłożenia.

Stan faktyczny ustalony przez Izbę:

Ogłoszenie zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 13 czerwca 2023 r., numer ogłoszenia 2023/BZP 00257686.

W dniu 16 października 2023 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach wniósł odwołanie na niezgodne z przepisami PZP czynności Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie Zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art 16 Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia w zakresie wymagań co do najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń (wskaźnik azotu ogólnego) oraz w zakresie wytrzymałości zbiornika na naziom;
2. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Z. Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno-Budowlanych Z. Ć. (dalej: „ZUHB Z. Ć.”), pomimo iż treść oferty złożonej przez tego wykonawcę jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie w jakim zaoferowane przez ZUHB Z. Ć. oczyszczalnie BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 zostały zmienione konstrukcyjnie przez producenta względem przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków jakie były. badane przez laboratorium notyfikowane, a w konsekwencji nie zostały przebadane zgodnie z normą PN-EN 12566-3 (pkt 1.4.1 PFU) oraz w zakresie w jakim ZUHB Z. Ć. przedstawił nieaktualne na dzień ich złożenia przedmiotowe środki dowodowe.

W wyniku wniesionego odwołania przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe „Centroplast” sp. z o.o. z siedzibą w Mazurach, Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie z dnia 30 października 2023 r. wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego skutecznie przystąpił wykonawca Z. Ć. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno – Budowlanych Z. Ć. w Biszczy.

Izba stwierdziła, że ww. wykonawca zgłosił przystąpienie do postępowania w ustawowym terminie, wykazując interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść zamawiającego.

Przystępujący pismem wniesionym do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 31 października 2023 r. (pismo z dnia 31 października 2023 r.) wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Stan prawny ustalony przez Izbę:

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP, Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Zgodnie z art. 16 ustawy PZP, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Krajowa Izba Odwoławcza – po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, po zapoznaniu się ze stanowiskami przedstawionymi w odwołaniu, odpowiedzi na odwołanie, stanowiskiem przystępującego, konfrontując je z zebrany w sprawie materiałem procesowym, w tym z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz po wysłuchaniu oświadczeń i stanowisk stron, a także uczestnika postępowania odwoławczego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy – ustaliła i zważyła, co następuje:

Skład orzekający stwierdził, że odwołanie dotyczy materii określonej w art. 513 ustawy PZP i podlega rozpoznaniu zgodnie z art. 517 ustawy PZP. Izba stwierdziła również, że nie została wypełniona żadna z przesłanek określonych w art. 528 ustawy PZP, których stwierdzenie skutkowałoby odrzuceniem odwołania i odstąpieniem od badania meritum sprawy. Ponadto w ocenie składu orzekającego Odwołujący wykazał, że posiada legitymację materialną do wniesienia środka zaskarżenia zgodnie z przesłankami art. 505 ust. 1 ustawy PZP, tj. ma

interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy PZP może spowodować poniesienie przez niego szkody polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Skład orzekający dokonał oceny stanu faktycznego ustalonego w sprawie mając na uwadze art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP, który stanowi, że Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia.

Izba – uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy przedłożony przez strony i przystępującego, po dokonaniu ustaleń poczynionych na podstawie dokumentacji postępowania, biorąc pod uwagę zakres sprawy zakreślony przez okoliczności podniesione w odwołaniu oraz stanowiska złożone pisemnie i ustnie do protokołu – stwierdziła, że sformułowane przez Odwołującego zarzuty nie znajdują oparcia w ustalonym stanie faktycznym i prawnym, a tym samym rozpoznawane odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut Odwołującego w zakresie naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art 16 Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo że jej treść jest zgodna z warunkami zamówienia w zakresie wymagań co do najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń (wskaźnik azotu ogólnego) oraz w zakresie wytrzymałości zbiornika na naziom, jest zdaniem Izby niezasadny.

Odnosnie wskaźnika azotu ogólnego Izba zważa, że zgodnie z pkt 1.4.2 PFU (Minimalne wskaźniki oczyszczania), stanowiący załącznik nr 10 do SWZ, Zamawiający wskazał, iż: „Ścieki oczyszczone wprowadzone do odbiornika muszą posiadać wskaźniki poniżej dopuszczalnych norm określonych w Rozporządzeniu Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 12 lipca 2019 r. w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego oraz warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu do wód lub do ziem ścieków, a także przy odprowadzaniu wód opadowych lub roztopowych do wód lub urządzeń wodnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1311 ze zmianami) oraz być zgodne z aktualnymi polskimi i europejskimi normami”, z kolei zgodnie z pkt 1.4.3 PFU (Szczegółowe wymagania techniczne PBOŚ), Zamawiający określił, iż: „Ścieki wprowadzane do urządzeń wodnych nie mogą przekraczać najwyższych dopuszczalnych wartości wskaźników zanieczyszczeń określonych dla RLM 2 000 do 9 999 tj.

BZT5 – 25 mg O₂/dm³,

ChZT – 125 mg O₂/dm³,

Zawiesiny ogólne – 35 mg/dm³,

Azot ogólny – 15 mg N/dm³,

Fosfor ogólny – 2 mg P/dm³

(wymóg usuwania związków azotu i fosforu dotyczy ścieków wprowadzanych do jezior i ich dopływów oraz bezpośrednio do sztucznych zbiorników wodnych usytuowanych na wodach płynących)”, przy czym powyższy wymóg wynika również z załącznika 2 do ww. rozporządzenia.

Izba zważa, że w myśl rozdziału 5 ust. 5 lit. d SWZ, Zamawiający wskazał w ramach ogólnego opisu instalacji: „odprowadzanie ścieków oczyszczonych – do gruntu na terenie posesji poprzez studnię chłonną, drenaż lub nawadnianie, przy czym zgodnie z rozdziałem 5 ust. 5 lit. g SWZ, Zamawiający wymagał oczyszczalni zbadanych zgodnie z zapisami normy PN-EN 12566-3.

Izba wskazuje, iż w niniejszej sprawie w zakresie wskaźników dotyczących skuteczności oczyszczania, treść PFU była przedmiotem wyjaśnień. I tak zgodnie z Informacją dla Wykonawców Nr 3 z dnia 3 lipca 2023 skierowano zapytanie Nr III o treści:

„Czy zamawiający będzie wymagała w każdym przypadku skuteczności oczyszczania potwierdzonej w raporcie z badań nie wyższej niż:

Biochemiczne zapotrzebowanie na tlen (BZT₅)m 25mg O₂/l,

Chemiczne Zapotrzebowanie na tlen (ChZTCr) 125 mg O₂/l,

Zawiesiny ogólne 35 mg/l,

Azot ogólny (suma azotu Kjeldahla (N_{norg} + NNH₄) 15 mg N/l,

Fosfor ogólny 2 mg P/l”.

Zamawiający udzielając odpowiedzi na ww. pytanie wskazał, iż: *„Zgodnie z zapisami PFU urządzenia powinny spełniać powyższe warunki oczyszczania w każdych warunkach. Inwestycja jest w systemie „zaprojektuj i wybuduj” w związku z czym Zamawiający nie analizował dokładnie każdego przypadku i każdej lokalizacji. Odprowadzenia oczyszczonych ścieków mogą więc być różne, a określi je projektant. Dlatego należy założyć najbardziej skrajną możliwość podczas składania ofert i przyjąć jak najlepsze warunki oczyszczania ścieków”.*

Izba zważa, że Zamawiający udzielając powyższej odpowiedzi doprowadził do sytuacji, że każdy z wykonawców biorących udział w niniejszym postępowaniu był zobowiązany zaoferować w „każdych warunkach” poziom oczyszczania substancji, tj. azotu ogólnego na poziomie nie wyższym niż 15 mg/l. Istotne bowiem jest to, iż przedmiotowe postępowanie prowadzone jest w formule „zaprojektuj i wybuduj”, a to oznacza zdaniem Izby, że warunki

odprowadzania ścieków mogą być różne, a określi je projektant. Tym samym Izba zgadza się z argumentacją Zamawiającego, iż: „przed wykonaniem projektu oraz badań geologicznych Zamawiający nie może założyć, że nie wystąpi sytuacja w której należało będzie spełnić zawarte w PFU założenia, t.j. nie wystąpi sytuacja konieczności odprowadzenia ścieków do jezior, ich odpływów lub zbiorników wodnych na wodach stojących”. Nie zmienia powyższego, w ocenie Izby, dowód nr 8 w postaci zdjęć z geoportalu wniesiony przez Odwołującego na posiedzeniu.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, iż Zamawiający jednoznacznie wymagał, aby podczas składania ofert założyć najbardziej skrajną możliwość i przyjąć jak najlepsze warunki oczyszczania.

Izba zwraca uwagę, iż wymagania dotyczące skuteczności oczyszczania ścieków zawarte w rozporządzeniu Ministra Gospodarki Morskiej i Żeglugi Śródlądowej z dnia 12 lipca 2019 r. w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego oraz warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu do wód lub do ziemi ścieków, a także przy odprowadzaniu wód opadowych lub roztopowych do wód lub do urządzeń wodnych (Dz. U. z 2019r. poz. 1311 z późn. zm.), w szczególności opisane w załączniku 2 do ww. rozporządzenia, dotyczą wymagań minimalnych. W ocenie Izby, takie zapisy rozporządzenia nie powodują, że Zamawiający nie są uprawnieni do stawiania wymagań wyższych w zakresie spełnienia warunku odnośnie poziomu oczyszczania co do każdej przydomowej oczyszczalni ścieków, zwłaszcza, że zgodnie z wyjaśnieniami Zamawiającego *„urządzenia powinny spełniać powyższe warunki oczyszczania w każdych warunkach”*.

Izba zważa, że wyjaśnienia treści SWZ stanowią jej integralną część, co oznacza, że zarówno Zamawiający, jak i wykonawcy biorący udział w przedmiotowym postępowaniu, związani są ich treścią. Potwierdza to m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 marca 2023 r., sygn. akt KIO 527/23: „Pomimo faktu, że wykonawcy składają oferty w oparciu o treść SWZ, to jednak treść SWZ należy interpretować z uwzględnieniem wyjaśnień Zamawiającego zawartych w odpowiedzi na pytania wykonawców. Wyjaśnienia treści SWZ stanowią uszczegółowienie, ewentualnie doprecyzowanie opisu zawartego w SWZ. Udzielone odpowiedzi i wprowadzone zmiany treści SWZ są wiążące dla stron i stanowią autentyczną wykładnię postanowień SWZ. Wszystkie odpowiedzi i wyjaśnienia do SWZ oraz wprowadzone zmiany treści SWZ ze swej istoty uzupełniają, więc jej treść i Wykonawcy powinni brać pod uwagę”.

Niezależnie od powyższego Izba wskazuje, że Odwołujący nie składając dodatkowych pytań co do treści PFU, doprowadził do sytuacji, iż Zamawiający miał uzasadnione prawo sądzić, że treść SWZ, w tym PFU stanowiący załącznik nr 10 do SWZ, jest dla wykonawców zrozumiała i nie budzi żadnych wątpliwości.

Tym samym, w ocenie Izby, Odwołujący oferując skuteczność oczyszczania w zakresie wskaźnika azotu ogólnego na poziomie 21,5 mg/l, co wynika z deklaracji właściwości użytkowych Nr 011 E oraz załącznika nr 1 do Protokołu z badań, nr ewidencyjny 14.837.731, jest niezgodny z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego, patrząc przez pryzmat udzielonych wyjaśnień.

W związku z powyższym zarzut w zakresie wskaźnika azotu ogólnego, jest zdaniem Izby niezasadny.

Odnosnie zarzutu w zakresie wytrzymałości zbiornika na naziomie, Izba zważa, że Zamawiający w pkt 1.4.3 PFU (Szczegółowe wymagania techniczne PBOŚ) określił, iż „Wytrzymałość zbiornika na naziom powinna wynosić min. 1,4 m w warunkach normalnych, a w warunkach mokrych 1,2 m”.

W pierwszej kolejności Izba zważa, że Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu dla wykazania spełnienia parametrów wytrzymałości zbiornika na naziom wymagał przedłożenia:

1) Deklaracji Właściwości użytkowych CE wystawioną przez producenta na podstawie dokonanych badań przez jednostkę notyfikowaną sporządzoną zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 305/2011 z dnia 9 marca 2011r. ustanawiającym zharmonizowane warunki wprowadzenia do obrotu wyrobów budowlanych wraz ze zmianami i obowiązującymi przepisami krajowymi;

2) Raportu z badań przydomowej oczyszczalni ścieków zgodnej z normą PN-EN 12566-3 wystawiony przez notyfikowane laboratorium przez Komisję Europejską.

Izba zważa, że Odwołujący w przedmiotowym postępowaniu złożył deklarację właściwości użytkowych Nr 011, w której wskazał wartości zgodne z warunkami zamówienia (zbiornik pionowy 1100l w warunkach normalnych (DRY): 1,6 m i 1,8 w warunkach mokrych (WET), natomiast z raportu Instytutu Techniki Budowlanej badań i oceny właściwości wyrobu Nr LZK 00-02703/18/Z00NZK właściwości wytrzymałościowe zbiornika OG1100 to w warunkach mokrych (WET) – wysokość nasypki $\leq 1,3$ m, warunki suche (DRY) – wysokość nasypki $\leq 1,3$ m, z raportu CENTINO nr CPL 01B/2023 w pkt 2.2 Założenia obliczeniowe: grubość naziomu

1.6 m, z TUV raport inspekcyjny (numer ewidencyjny 15.092.755) w którym wskazano nowe obliczenia wytrzymałości dla zbiorników OG1100: wartość zasypki backfill 1,6 m oraz w warunkach mokrych (WET) 1,8 m; z raportu badań Instytutu Techniki Budowlanej Nr LK01-02705/13/Z00NZK- dla zbiornika OG1100 wskazano parametr: „wysokość nasypki wynosi 1,0 m”.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba doszła do przekonania, że Odwołujący przedstawił Zamawiającemu przedmiotowe środki dowodowe dotyczące zbiornika oczyszczalni na naziom, które są wzajemnie sprzeczne (parametry są rozbieżne), co zdaniem Izby skutkuje brakiem jednoznacznego potwierdzenia wymagań stawianych przez Zamawiającego dotyczących wytrzymałości zbiornika.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, że wszystkie złożone przedmiotowe środki dowodowe przez Odwołującego, a wymagane przez Zamawiającego muszą być ze sobą spójne pod względem merytorycznym oraz potwierdzać żądane przez Zamawiającego parametry oferowanej oczyszczalni. Nawet, gdyby uznać, że raport badań Instytutu Techniki Budowlanej Nr LK01-02705/13/Z00NZK- dla zbiornika OG1100, dotyczy trwałości, a nie wytrzymałości, to w ocenie Izby nie zmienia to postrzegania Izby, ponieważ pozostałe przedmiotowe środki dowodowe złożone przez Odwołującego są niespójne pod względem merytorycznym.

Nadto należy także zauważyć, że po pierwsze raport wystawiony przez Centino jest raportem z obliczeń, a nie raportem z badań, a który był wymagany przez Zamawiającego, a po drugie ww. podmiot nie jest jednostką notyfikowaną zgodnie z ww. rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE), co nie było kwestionowane przez Odwołującego na rozprawie. To samo dotyczy dokumentu wystawionego przez TUV, który jest raportem inspekcyjnym, a nie raportem z badań.

Tym samym, zarzut w zakresie wytrzymałości zbiornika na naziomie, jest zdaniem Izby niezasadny.

Zarzut Odwołującego w zakresie naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Z. Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno-Budowlanych Z. Ć. (dalej: „ZUHB Z. Ć.”), pomimo iż treść oferty złożonej przez tego wykonawcę jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie w jakim zaoferowane przez ZUHB Z. Ć. oczyszczalnie BIOTECH 6, BIOTECH 8, BIOTECH 10 i BIOTECH 12 zostały zmienione konstrukcyjnie przez

producenta względem przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków jakie były badane przez laboratorium notyfikowane, a w konsekwencji nie zostały przebadane zgodnie z normą PN-EN 12566-3 (pkt 1.4.1 PFU) oraz w zakresie w jakim ZUHB Z. Ć. przedstawił nieaktualne na dzień ich złożenia przedmiotowe środki dowodowe, jest zdaniem Izby niezasadny.

Izba wskazuje, iż zgodnie z pkt 1.4.1 PFU, Zamawiający wskazał: „Wymaga się, aby przedmiot zamówienia tzn. PBOŚ zaprojektowano zgodnie z normą PN-EN 12566-3, Zamawiający nie dopuszcza PBOŚ, które producent zmienił konstrukcyjnie względem PBOŚ jakie były badane przez laboratorium notyfikowane. Zamawiający wymaga oczyszczalni zbadanych zgodnie z zapisami normy PN-EN 12566-3”.

Biorąc powyższe pod uwagę, w pierwszej kolejności, Izba zgadza się z Zamawiającym, jak i Przystępującym, iż rozbudowa typoszeregu BIOTECH nie stanowi zmian skutkujących koniecznością powtórzenia badań przez jednostkę notyfikowaną, ponieważ zgodnie z przedstawionymi dokumentami przez Przystępującego wszystkie modele przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków stanowią ten sam typoszereg (tj. stanowią tę samą rodzinę produktów).

Izba zważa, że na gruncie normy PN-EN 12566-3 (wyciąg z normy przedłożony przez Przystępującego na posiedzeniu) produkty te stanowią jedną rodzinę (typoszereg). W świetle definicji zawartej w pkt 3.4 normy PN-EN 12566-3 przez rodzinę rozumie się: „grupa wyrobów, dla której wybrana (-e), w celu dokonania oceny, właściwość (-ci) jest (są) podobna (-e) dla wszystkich wyrobów z grupy

UWAGA 1 W definicji rodziny brane są pod uwagę co najmniej podobny kształt, wyposażenie, materiały i warunki użytkowania, a także zapewniona jest minimalna przepustowość hydrauliczna i minimalna wytrzymałość konstrukcji wszystkich wyrobów należących do rodziny.

UWAGA 2 Minimalny poziom właściwości użytkowych (przepustowość hydrauliczną i wytrzymałość konstrukcji) ustala się na podstawie badań jednego wyrobu wzorcowego”.

Izba chciałaby w tym miejscu podkreślić, iż zgodnie z wymaganiami normy PN-EN 12566-3 testy zostały wykonane na najmniejszym urządzeniu z typoszeregu, tj. BIOTECH 4, co jest zgodne w myśl pkt 9.2 (Wstępne badania typu) ww. normy: Tablica 1 – Wymagania dotyczące wstępnych badań typu. Oznacza to, iż w zakresie skuteczności oczyszczania do testów należy wybrać najslabsze urządzenie pod względem skuteczności wtórnego oczyszczania (reprezentatywny model z rodziny). Takim na ogół jest najmniejsze z urządzeń, zgodnie z

objaśnieniami pod tabelką 1 („Zwykle będzie wybrany model o najmniejszej objętości przy założeniu, że tej wielkości odpowiada najmniejsza skuteczność oczyszczania”).

Tym samym, w ocenie Izby, wbrew stanowisku Odwołującego, w odniesieniu do skuteczności oczyszczania, norma PN-EN 12566-3 nie wymaga badania każdego z modeli z rodziny, a wyłącznie ten reprezentatywny, czyli o najmniejszej objętości, przy czym norma ta nie zakazuje jednocześnie późniejszej rozbudowy badanego urządzenia ani nie definiuje, na czym ma polegać taka rozbudowa. W związku z powyższym, zdaniem Izby, pojęcia rozbudowy nie należy ograniczać jedynie do zwiększenia rozmiarów urządzeń, tak jak to podnosił Odwołujący w odwołaniu.

Izba wskazuje, za Przystępującym, iż rozbudowa typoszeregu BIOTECH odbyła się poprzez dodanie do kolejnych urządzeń komory klarowania, co miało wpływ na skuteczność oczyszczania typoszeregu i zwiększyła parametr skuteczności oczyszczania, a co nie było kwestionowane przez Odwołującego na rozprawie.

Nadto Izba zważa, że nie zmienia powyższego w ocenie Izby ani dowód nr 1 wniesiony przez Odwołującego na posiedzeniu w postaci normy PN-EN 12566-3 +A2, ani dowody nr 2 i nr 3 w postaci maili, jak również dowód nr 4 w postaci opinii naukowej. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że z normy jedynie wynika, iż „jeśli modernizacja może spowodować pogorszenie właściwości użytkowych gotowego wyrobu, to badania typu należy powtórzyć”, oznacza tylko tyle w ocenie Izby, że konieczność dokonania badania typu należy powtórzyć, ale tylko wówczas, gdy modernizacja spowoduje pogorszenie właściwości użytkowych gotowego wyrobu, a z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Po drugie, dowód nr 2 jest po pierwsze niepełny, ponieważ jak słusznie zauważył Przystępujący na rozprawie, brak było „załączonych schematów”, a po drugie mówi jedynie, iż „pod względem skuteczności oczyszczania prawdopodobnie ulegnie zmianie w wyniku modyfikacji” jest w ocenie Izby wyłącznie domniemaniem dokonany przez inną jednostkę notyfikowaną, która zdaniem Izby nie może podważać dokumentów jednostki notyfikowanej TUV u Przystępującego, jak i nie mówi nic, czy dodanie komory spowoduje pogorszenie właściwości użytkowych gotowego wyrobu. Podobna sytuacja ma miejsce z dowodem nr 3. Jeśli chodzi o dowód nr 4 w postaci opinii naukowej, to z opinii tej wynika między innymi, iż „w wyniku różnych czasów retencji ścieków w obu bioreaktorach procesy biologiczne i co z tym związane stężenia zanieczyszczeń w ściekach z nich odpływających mogą się różnić”, czy też „procesy oczyszczania ścieków mogą przebiegać nie prawidłowo”, co świadczy w ocenie Izby jedynie o domniemaniu, a nie pewności, że przebiegają one nie prawidłowo, co jednoznacznie potwierdza słowo „mogą”.

Należy również zwrócić uwagę, iż schematy kolejnych urządzeń typoszeregu BIOTECH były przedmiotem weryfikacji przez jednostkę notyfikowaną, co znajduje odzwierciedlenie w treści protokołów z oceny właściwości wyrobu (pkt 5 – Rysunki BIOTECH: 4, 6, 8, 10, 12, 15, 20, 25, 30, 35, 40, 45, 50), a co potwierdza dowód wniesiony przez Przystępującego na posiedzeniu – schematy opieczątowane przez jednostkę notyfikującą TUV (BIOTECH 4, 6, 8, 10, 12), a które Izba uznała za wiarygodne.

Nadto Izba wskazuje, że w protokole oceny właściwości wyrobu numer ewidencyjny 1017 – CPR – 14.755.565, czy to w rewizji 3, czy to w rewizji 4 (przedstawionej na posiedzeniu przez Przystępującego) w pkt 4.1. w tabeli „Ocena właściwości na podstawie badań” w kolumnie Ocena w zakresie właściwości „Skuteczność oczyszczania ścieków” wskazano, że ocena „odpowiada dla całego typoszeregu BIOTECH”. Podobnie w deklaracji właściwości użytkowych nr 1, jak i w raporcie z badań (protokół z badań numer ewidencyjny 15.245.574) wskazano, że dotyczą one „Typoszeregu BIOTECH 4,6,8,10,12,,15,20,25,30,35,40,45,50”.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba doszła do przekonania, że urządzenia BIOTECH zaoferowane przez Przystępującego stanowią tę samą rodzinę produktów w ramach typoszeregu, co jest także zgodne z cytowaną wyżej normą PN-EN 12566-3. Tym samym, Izba nie zgadza się z Odwołującym, iż rozbudowanie urządzenia dla uzyskania rodziny, tj. typoszeregu powinno się odbywać wyłącznie w oparciu o rozbudowę osadnika gnilnego i bioreaktora, ponieważ zdaniem Izby nie wynika to z ww. normy PN-EN 12566-3.

Izba wskazuje, że rację ma Zamawiający, iż ani postanowienia SWZ, ani przepisy ustawy PZP nie określają „terminu ważności” dokumentów w zakresie protokołu z oceny właściwości wyrobu, zarówno z jego rewizji nr 3, jak i rewizji nr 4, w szczególności, że z rewizji tych nie wynika jakakolwiek niezgodność oferowanych przydomowych oczyszczalni ścieków z merytorycznymi warunkami zamówienia, a co nie było kwestionowane przez Odwołującego na rozprawie. Tym samym, w ocenie Izby nieuprawnione jest stwierdzenie Odwołującego jakoby rewizja treści protokołu unieważnia poprzednie rewizje raportów z badań. Nie zmienia powyższego, w ocenie Izby słowo „zastępuje”, bo to co istotne rewizja protokołów nie zmieniła treść wyników badań w ramach skuteczności oczyszczania. Nie zachodzi bowiem w niniejszej sprawie sytuacja, w której wykonawca biorący udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zaoferował produkt, którego parametrów nie może potwierdzić Zamawiający na moment złożenia przedmiotowych środków dowodowych. Zdaniem Izby parametry weryfikowane przez Zamawiającego pozostały niezmiennie i zgodne z warunkami zamówienia opisanymi w SWZ, o czym świadczą słowa Zamawiającego na rozprawie: „Parametry modeli nie zostały zmienione”.

Niezależnie od powyższego Izba nie zgadza się z Odwołującym, że na podstawie art. 107 ust. 1 ustawy PZP wykonawca składa aktualne przedmiotowe środki dowodowe wraz z ofertą. Po pierwsze dlatego, iż ww. normie prawnej nie występuje słowo „aktualność” dokumentów, a po drugie, czego zdaje się nie zauważać Odwołujący „aktualność” dokumentów dotyczy podmiotowych środków dowodowych, o których mowa w art. 126 ust. 1 ustawy PZP.

Pozostałe dowody wniesione przez Odwołującego, w ocenie Izby nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

Tym samym, zdaniem Izby zarzut ten jest niezasadny.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b w zw. z § 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. 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania Odwołującego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący: