

Sygn. akt KIO/UZP 529/09

WYROK
z dnia 28 maja 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Członkowie: Emil Kuriata
Barbara Bettman

Protokolant: Paulina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **15 i 27 maja 2009 r.** w Warszawie odwołania wniesionego przez **BeMM Architekci Sp. z o. o., ul. Tamka 38 / 802A, 00 – 355 Warszawa** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Centrum Onkologii im. prof. Franciszka Łukaszczyka w Bydgoszczy, ul. dr Izabeli Romanowskiej 2, 85 – 796 Bydgoszcz** protestu z dnia **6 kwietnia 2009 r.**

przy udziale **Spółki cywilnej Ultra Architects Marcin Kościuch, Tomasz Osięłowski ul. Hetmańska 43/9, 60 -251 Poznań** prowadzący działalność gospodarczą: **Marcin Kościuch Ultra Architects; 60-783 Poznań ul. Grunwaldzka 37B/14** i **Tomasz Piotr Osięłowski „Atom” Przedsiębiorstwo Wielobranżowe; 64 -122 Pawłowice, ul. Mielżyńskich Nr 48/5** zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

orzeka:

1 oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża BeMM Architekci Sp. z o. o., ul. Tamka 38 / 802A, 00 – 355 Warszawa

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **BeMM Architekci Sp. z o. o., ul. Tamka 38 / 802A, 00 – 355 Warszawa,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **BeMM Architekci Sp. z o. o., ul. Tamka 38 / 802A, 00 – 355 Warszawa** na rzecz **Centrum Onkologii im. prof. Franciszka Łukaszczyka w Bydgoszczy, ul. dr Izabeli Romanowskiej 2, 85 – 796 Bydgoszcz,** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3) dokonać wpłaty kwoty **xxx zł xxx gr** (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty **10 426 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy czterysta dwadzieścia sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **BeMM Architekci Sp. z o. o., ul. Tamka 38 / 802A, 00 – 355 Warszawa.**

U z a s a d n i e

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 06.01. 2009r. pod poz. 2009/S 2-002461.

Przedmiotem postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego jest "Opracowanie projektu Europejskiego Parku Aktywnej Rehabilitacji (EPAR)".

Zamawiającym jest Centrum Onkologii im. Franciszka Łukaszczyka w Bydgoszczy ul. dr Izabeli Romanowskiej 2 zwany dalej również „Zamawiającym”.

Odwołującym jest BeMM Architekci Sp. z o.o. ul. Tamka 38 lok.802a ;00-355 Warszawa zwany również dalej „Odwołującym”.

Przystępującym do postępowania jest Spółka cywilna Ultra Architects Marcin Kościuch, Tomasz Osieglowski ul. Hetmańska 43/9, 60 -251 Poznań prowadzący działalność gospodarczą: Marcin Kościuch Ultra Architects; 60-783 Poznań ul. Grunwaldzka 37B/14 i

Tomasz Piotr Osiegiński „Atom” Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ; 64 -122 Pawłowice, ul. Mielżyńskich Nr 48/5 zwany dalej również „Przystępującym”.

W dniu 23 kwietnia 2009r. Odwołujący złożył odwołanie w związku z oddaleniem protestu z dnia 17 kwietnia 2009r. przeciwko wyborowi oferty Panów Marcina Kościucha, Tomasza Osiegińskiego w trybie art. 183 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. - Prawo zamówień publicznych (j. t. Dz. U 2007r. nr 223 poz.1655 z późn. zm.) zwanej dalej również „ustawą” - przez zaniechanie jego rozstrzygnięcia w terminie ustawowym.

W złożonym proteście i odwołaniu Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie wszystkich zarzutów podniesionych przeciwko wyborowi oferty Przystępującego dokonane z naruszeniem następujących przepisów:

-art. 7 ust. 1 ustawy przez nierówne traktowanie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia w związku z czynnościami badania i oceny ofert dokonanymi z naruszeniem przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego;

-art. 89 ust. 1 pkt 2 i 8 ustawy przez nie odrzucenie wybranej oferty za treść rażąco nie odpowiadającą treści siwz, a w szczególności programu funkcjonalno-użytkowego oraz za akceptowanie rozwiązań zaproponowanych w wybranej ofercie rażąco naruszających przepisy wykonawcze prawa budowlanego, wskazane w uzasadnieniu protestu;

-art. 58 par. 2 Kodeksu cywilnego w związku z art. 14 ustawy za przedstawienie oferty w sposób niezgodny z zasadami współżycia społecznego;

-a także innych licznych przepisów wskazanych w uzasadnieniu protestu,

2. wykonanie wszystkich czynności zgodnie z żądaniami protestu, to jest:

-unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy ultra Architects Marcin Kościuch, Tomasz Osiegiński;

-odrzućcia wspomnianej oferty na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2 i 8 ustawy za treść nie odpowiadającą treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (siwz), za przedstawienie rozwiązań niezgodnych z obowiązującymi przepisami prawa budowlanego i za naruszenie przez sposób przedstawienia oferty zasad współżycia społecznego obowiązującego w środowisku architektów;

-powtórzenia czynności badania i oceny ofert

oraz

-wyboru oferty najkorzystniejszej, sporządzonej przez BeMM Architekci sp. z o. o.

Interes prawny protestującego, BeMM Architekci sp. z o. o., wynika z faktu, że po wykonaniu przez Zamawiającego żądanych czynności jego oferta zostanie wybrana zgodnie z przepisami ustawy jako najkorzystniejsza.

W uzasadnieniu przedstawiono następujące argumenty formalne i prawne.

Zgodnie z punktem 9 -9.5 siwz oferta musi zawierać wstępną koncepcję funkcjonalno-architektoniczną wykonaną na podstawie załącznika nr 7 do siwz "Wytyczne do projektowania, dane funkcjonalno-użytkowe", w których w punkcie I.1 napisano, że projektowanie należy przeprowadzić zgodnie z obowiązującym prawem budowlanym, normami, przepisami techniczno-budowlanymi i obowiązującymi przepisami w zakładach opieki zdrowotnej.

Zgodnie z punktem 17 siwz Zamawiający oceniał ważne oferty na podstawie kryterium ceny z wagą 60 % oraz kryterium -poziomu rozwiązań funkcjonalno-architektonicznych z wagą 40 %, przy czym drugie kryterium zostało rozbite na równorzędnych pięć podkryteriów częściowych, za które można było otrzymać od 0 do 10 punktów, takich jak:

- poziom rozwiązań architektonicznych;
- funkcjonalność pomieszczeń;
- powiązanie z otoczeniem;
- koszt inwestycji;
- system ewakuacji.

Zgodnie z punktem II załącznika nr 7 w koncepcji należało podane powierzchnie poszczególnych pomieszczeń utrzymać, traktując je jako wymagane minimalnie. Dopuszcza się odchyłkę w granicach +/- 10%, przy czym całość założenia nie może być większa powierzchniowo niż 5 %. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Zamawiający zastrzega sobie prawo do zaakceptowania większych odchyłek powierzchniowych, jeśli stwierdzi, że zaproponowane rozwiązania są korzystne np. dla funkcjonalności obiektu. Obiekt należy zaprojektować maksymalnie funkcjonalnie na obszarze wskazanym na fragmencie mapy terenu Centrum stanowiącym element niniejszego załącznika, wykorzystując potencjał istniejących budynków: Zakładu Rehabilitacji oraz części B Pralni. Obiekt musi być ekonomiczny i spełniać najnowsze standardy oszczędności energii. Architektura obiektu powinna harmonijnie łączyć się z otaczającymi budynkami oraz zielenią (...) Obiekt powinien posiadać niezależne wejście(...) Należy zapewnić parking przy obiekcie o ilości miejsc pokrywających potrzeby klientów EPAR.

Zgodnie z przeprowadzoną oceną ofert ważnych wykonawców: Wybranego (Przystępującego do postępowania odwoławczego) i BeMM Architekci sp. z o. o. (Odwołujący) przyznano ofertom za poszczególne kryteria następującą liczbę punktów:

Przystępujący – 9,20

Odwołujący:- 8,72.

Odwołujący uplasował się na drugiej pozycji.

Uchybienia Zamawiającego zostały przedstawione w ujęciu tabelarycznym.

Szczegółowa analiza oferty złożonej przez wykonawcę ultra Architects Marcin Kościuch, Tomasz Osieglowski dokonana przez Odwołującego w trybie przeglądu ofert wskazuje na szereg wad wybranej oferty świadczących o tym, że jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a szereg elementów koncepcji jest sprzecznych z obowiązującymi przepisami prawa budowlanego, normami, przepisami techniczno-budowlanymi i obowiązującymi przepisami w zakładach opieki zdrowotnej. W związku z tym oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i pkt 8 ustawy, niezależnie od faktu, że przyznano tej ofercie w sposób arbitralny i subiektywny zawyżoną liczbę punktów za kryterium poziomu rozwiązań funkcjonalno-architektonicznych, mimo oczywistych niezgodności treści opracowania z treścią załącznika nr 7 do siwz -z drastycznym naruszeniem art. 7 ust. 1 ustawy.

Zarzuty przedstawione w odwołaniu są zbieżne z zarzutami protestu.

W dniu 9 kwietnia 2009 zgłoszono przystąpienie do postępowania protestacyjnego i wniesiono o podtrzymanie decyzji Zamawiającego.

Odniesiono się do zagadnień podlegających ocenie:

Poziom rozwiązań architektonicznych

Koncepcja przedstawiała kluczową dla całego zaprojektowanego układu funkcjonalnego elewację -elewację wejściową wschodnią. Przystępujący jako autorzy koncepcji uznali taki sposób przedstawienia jako wystarczający -szczególnie w kontekście braku wytycznych i wymagań w tym zakresie oraz w kontekście wymogu wykazania odpowiedniego powiązania z otoczeniem.

Funkcjonalność układu pomieszczeń.

Przedstawiony zarys budynku jest rzeczywiście dłuższy niż budynek istniejący ponieważ nasza koncepcja po dokonaniu niezbędnych pomiarów inwentaryzacyjnych zakładała takowe przedłużenie dla poprawienia funkcjonalności i proporcjonalności bryły budynku. Wnoszenie

więc po tym, że nie dokonaliśmy stosownych "niezbędnych pomiarów inwentaryzacyjnych" i stwierdzenie niezgodności z wymaganiami SIWZ jest całkowicie bezzasadne.

Zarzut o niefunkcjonalności zaprojektowanych przez nas zespołów pomieszczeń jest ogólny i subiektywny i przedstawia punkt widzenia protestującego. Rozwiązania są zgodne z przepisami. Rozwiązania zgodnie z procesem projektowym podlegać będą szczegółowemu opracowaniu na etapie kolejnych faz projektu przy zachowaniu ich zgodności z przepisami, technologią, wymaganiami Zamawiającego i projektami branżowymi.

Zarzut o braku tożsamości specyfikacji powierzchni z rysunkiem jest ogólny. Nie wykazano konkretnych nieprawidłowości.

Jako autorzy koncepcji zdecydowaliśmy się umieścić biura obsługi w miejscu optymalnym z punktu widzenia działania budynku. Taka lokalizacja jest w naszym przekonaniu jak najbardziej właściwa i łączy się funkcjonalnie z pozostałymi częściami EPAR za pośrednictwem korytarza ogólnodostępnego.

Po pierwsze -czytelnie wydziela tę funkcję od pozostałych stricte medycznych i rehabilitacyjnych. Takie rozwiązanie po warunkiem zachowania osobnego wejścia (a takie zaprojektowaliśmy) powoduje zachowanie intymności osób leczonych i rehabilitowanych w centrum. Ich drogi nie krzyżują się bowiem z codziennymi klientami biur zarządzających - dostawcami, oferentami.

Po drugie: Część biurowa jest skomunikowana w sposób prawidłowy z resztą pomieszczeń EPAR trudno więc zarzucać jej brak funkcjonalności.

Po trzecie -istniejący budynek pralni ma w tym miejscu wysokościowe obniżenie które daje się wykorzystać na pomieszczenia biurowe które mogłoby być niekomfortowe lub wręcz nieprawidłowe dla innych funkcji.

Po czwarte -biura posiadają w swoim kompleksie własne toalety opisane na rysunku. Nieprawdą jest twierdzenie, że biura zlokalizowane są z dala od toalet.

Bezpodstawne jest twierdzenie niezgodności tego rozwiązania z wymaganiami programu funkcjonalno-użytkowego.

Protestujący nieprawidłowo odczytał intencję zapisu. Zaprojektowany korytarz ma obsługiwać pomieszczenia fizykoterapii w pomieszczeniach niskiego parteru i stanowić komunikację dla tych pomieszczeń. Rozwiązanie to jest jak najbardziej prawidłowe.

W kompleksie kriokomór nie przedstawiono rzeczywiście szczegółowego podziału na poszczególne pomieszczenia. Wynikało to ze specyfiki załączonej w siwz tabeli. Wszystkie 3 powierzchnie nr 25 sumują się w sumaryczną wartość zgodną z załączoną do koncepcji

tabelą i w ramach tych pól rozwiązane zostaną szczegółowo pomieszczenia lekarskie i technika.

Sala basenowa ma prawidłową powierzchnię zgodną z siwz. Załącznik tabelaryczny zawiera informację że zaprojektowano wanny jakuzi i brodzik. Parametry Sali na rzucie pokazują wystarczającą powierzchnię poza niecką basenową przeznaczoną na te urządzenia i funkcje.

Pomieszczenia 28-31 z racji bezpośredniego sąsiedztwa z salą basenową mają bezpośredni dostęp do niej. Omyłkowo nie narysowano drzwi. Jest to z naszej strony oczywista omyłka. Naniesienie drzwi pozwala na prawidłowe skomunikowanie pomieszczeń szatniowych z basenem i nie narusza w żaden sposób obowiązujących przepisów sanitarnych.

Na parterze pokazano prawidłową krawędź widowni. Przedstawienie piętra miało pokazywać jako graficznie przesuniętą dlatego, że w naszym zamierzeniu widownia posiadająca odpowiedni kąt widoczności uzyska pod sobą powierzchnię niezbędną do realizacji odpowiedniej powierzchni foyer.

Pokazanie szczegółowego rozwiązania siedzeń widowni nie było obligatoryjne. Rzeczą zrozumiałą jest rozwiązanie tego w projektach uszczegółowionych zgodnie z przepisami. Przedłożone rozwiązanie pozwala na bezproblemowe rozwiązanie tego w ramach pokazanych w koncepcji.

Brak toalety 34 daje się uzupełnić w ramach powierzchniowych możliwej 5%-owej odchyłki od zadanej powierzchni EPAR-u

Sposób i forma przedstawienia koncepcji nie został narzucony. Szczegółowe rozwiązania sanitariatów i ich zgodność z przepisami jest kwestią opracowań szczegółowych. Prawidłowość rozwiązań toalet daje się ocenić jedynie na etapie projektu budowlanego wymiarowanego. A takowy nie był przedmiotem oferty. Jest to zupełnie inny etap prac. Zgodnie z wymaganiami przepisów budynek jest przystosowany dla osób niepełnosprawnych.

Zlokalizowanie pionu komunikacyjnego w środkowej części foyer jest jak najbardziej poprawnym rozwiązaniem. Ułatwia to komunikację i ewakuację. Zarzut uważamy za bezpodstawny. Takie rozwiązanie pozwala na łatwe tymczasowe oddzielenie części bankietowej od głównej części foyer i np. przygotowywanie bankietu przez wyspecjalizowaną

firmę w oddzieleniu od trwającej konferencji przy zachowaniu łatwego dostępu do części bankietowej. Pozostaje w zgodzie z siwz

Pod pomieszczenia nr 38 i 39 przewidziano odpowiednią i wystarczającą powierzchnię. Nie ma powodów aby rozwiązywać szczegółowo funkcję magazynu. Do powyższych grup pomieszczeń zapewniono dostęp z komunikacji ogólnej -foyer. Rozwiązanie jest prawidłowe i nie budzi problemów funkcjonalnych przy dokonywaniu rozwiązań szczegółowych.

Pomieszczenie toalet nr 38 ma powierzchnię zgodną z wymaganiami siwz. Nie określono szczegółowo ilości ludzi na widowni. Powierzchnia toalet jest wystarczająca do obsługi obu funkcji osobno. Nie zaznaczono wymogu użytkowania jednoczesnego z obu funkcji. Koncepcja nasza zakładała że nie było to intencją Zamawiającego skoro tak określono wymaganie w siwz. Rozwiązanie nie pozostaje w niezgodzie z przepisami prawa budowlanego.

Zarzut dotyczący braku przedsionka (wiatrołapu) jest bezpodstawny. W świetle przepisów Rozporządzenia w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie" (Dz. U. Nr 228.poz. 1514 z 2008r.) zgodnie z par 6 "Wejścia z zewnątrz budynku (...) należy chronić przed nadmiernym dopływem chłodnego powietrza przez zastosowanie przedsionka, kurtyny powietrznej lub innych rozwiązań". Nie rysowaliśmy przedsionków ponieważ zakładaliśmy zastosowanie kurtyn powietrznych. Koncepcja jest koncepcją architektoniczną i nie wymagała szczegółowych dyspozycji co do zastosowanych urządzeń i instalacji. Rozwiązanie jest zgodne z przepisami.

Nie wskazano w proteście, które z pomieszczeń zdaniem protestującego nie pokrywają się z wykazanymi w zestawieniu tabelarycznym a z kolei powyższe wyjaśnienia dotyczące poszczególnych zarzutów protestującego dają podstawę Zamawiającemu do uznania ewentualnych przekroczeń za uzasadnione.

Powiązanie z otoczeniem.

Nie ma podstaw aby traktować kryterium "Powiązanie z otoczeniem" przez pryzmat tylko i wyłącznie ochrony istniejącego drzewostanu. Powiązanie z otoczeniem to we współczesnej architekturze i urbanistyce pojęcie zasadniczo bardziej pojemne i ważne.

Powiązanie z otoczeniem jest podstawowym i kluczowym elementem naszej koncepcji, która w sposób prawidłowy wykorzystuje uwarunkowania urbanistyczne i architektoniczne. Pokazano to w sposób jednoznaczny na wizualizacji i planie zagospodarowania terenu oraz.

Po pierwsze: nasza koncepcja łączy wszystkie istniejące budynki w jeden kompleks zachowując i wykorzystując ich obecne walory architektoniczne i przestrzenne. (np. sale fitness w pięknej przestrzennej sali dawnej pralni oraz:

Po drugie: cały kompleks (w tym wejście główne zwrócony jest w kierunku wschodnim) wykorzystując walory istniejącego poza granicami działki w kierunku wschodnim malowniczego sosnowego lasu.

Po trzecie -takie odwrócenie kompleksu -w szczególności lokalizacja wejścia głównego od strony wschodniej pozwala na marginalizację poczucia, że kompleks EPAR jest częścią szpitala onkologicznego. W projekcie założono maksymalne ograniczenie widoków na główny trzon szpitala. Poprawia to pozytywną percepcję kompleksu z perspektywy leczonych tam klientów oraz daje to lepsze możliwości do korzystania przez osoby zdrowe z nie nacechowanej "szpitalnym" charakterem infrastruktury EPAR. Architektura tego kompleksu, odcięta wizualnie od szpitala ma tworzyć pozytywną, intymną i spokojną atmosferę do prowadzenia prawidłowej (także w warstwie psychologicznej) rehabilitacji użytkowników

Po czwarte -zaprojektowanie pomiędzy trzonem rehabilitacji i fizykoterapii dwukondygnacyjne patio wykorzystuje już istniejące obniżenie terenu -ograniczając koszty robót ziemnych, nadal umożliwia dojazd techniczny do pomieszczeń rezonansu i tworzy nową wysokiej jakości kameralną przestrzeń wewnątrz kompleksu na która otwarte są okna poszczególnych pomieszczeń rehabilitacyjnych.

Wracając do istniejącego drzewostanu wyjaśniamy, że wszystkie drzewa zlokalizowane na terenie są młodymi drzewami w większości niewskazanymi na aktualnej mapie geodezyjnej i podlegają możliwości swobodnego przesadzenia w wolne miejsca na terenie EPAR i Centrum Onkologii a także możliwości dokonania nasadzeń zastępczych co także mieści się w wymaganiu planu o ochronie istniejącego drzewostanu. W związku z tym projekt pozostaje w zgodzie z planem realizując kryterium powiązania z otoczeniem znacznie szerzej niż pozostałe opracowania koncepcyjne.

Koszt inwestycji

Koszt inwestycji podano jako koszt netto. Przeprowadzono wymagane kalkulacje. Nie załączono szczegółowego kosztorysu.

System ewakuacji.

Ewakuacja budynku Ciągi ewakuacyjne w budynku opisano i oznaczono intensywnym kolorem żółtym. Długości dojść w Sali basenowej do ewakuacyjnych klatek schodowych są prawidłowe i wystarczające. Ewentualne instalacje i urządzenia wspomagające możliwości wydłużenia ciągów ewakuacyjnych nie są przedmiotem koncepcji architektonicznej.

Droga pożarowa biegnąca po wschodniej stronie budynku w tym przez plac utwardzony z parkingami (z odpowiednimi promieniami skrętu i odległościami) spełnia wymagania dla dróg pożarowych. Szczegółowa ocena prawidłowości tego rozwiązania wymaga szczegółowych rozwiązań architektoniczno-instalacyjnych przeciwpożarowych zgodnych z właściwym Rozporządzeniem w budynku, które to rozwiązania są właściwe szczegółowości projektu budowlanego.

Nie ma przepisów i norm które określałyby bezwarunkowo skalę w jakiej należy prezentować koncepcję. Warunek czytelności i wymierzalności rysunku jest spełniony. Na każdym rysunku naniesiono podziałkę i dzięki niej każdy niezbędny wymiar można z rysunku zdjąć. Wymaga to -podobnie jak przy każdej skali dokonania prostych przeliczeń. W środowisku architektonicznym w opracowaniach konkursowych i koncepcyjnych często stosuje się różnorodne skale. Nie jest to na pewno praktyka niezgodna z zasadami etyki architekta. Zarzut uważamy za bezzasadny.

Do argumentacji Przystępującego odniósł się Odwołujący w piśmie z dnia 14 kwietnia 2009r. Co do rozwiązań architektonicznych.

W ocenie Odwołującego ocena rozwiązań architektonicznych narusza art. 7 ustawy w zakresie równego traktowania stron, ponieważ przystępujący przyznał, że opracowanie jest gorsze od Odwołującego.

Protestujący, BeMM Architekci sp. z o. o. przedstawił wszystkie główne elewacje i wizualizacje, a więc koncepcja Przystępujących jest niedopracowana, zawiera szereg istotnych braków i jako taka powinna być oceniona odpowiednio nisko w porównaniu z opracowaną wyczerpująco i uwzględniającą wymagania zamawiającego koncepcją Odwołującego.

Co do funkcjonalności pomieszczeń.

2.1.

W załączniku nr 7pkt II „Część szczegółowa” w akapicie czwartym napisano, że: dodatkowe niezbędne pomiary inwentaryzacyjne należy wykonać we własnym zakresie.

Przystępujący do protestu sami stwierdzili, że przedstawiony zarys budynku jest rzeczywiście dłuższy niż budynek istniejący, ponieważ nasza koncepcja po dokonaniu niezbędnych pomiarów inwentaryzacyjnych zakładała takie przedłużenie dla poprawienia funkcjonalności i proporcjonalności bryły budynku.

Co więcej -zmiany bryły budynku są związane z rażącym przekroczeniem maksymalnej dopuszczalnej przez Zamawiającego powierzchni obiektu.

Przystępujący do protestu w ogóle nie odnieśli się do zarzutu braku przedstawienia koncepcji bryły budynku w powiązaniu z najbliższym otoczeniem.

Co więcej -przeszli do porządku dziennego nad faktem, że wydłużenie budynku o 10 metrów i nieuwzględnienie wycofania ściany w bryle budynku wiąże się de facto z koniecznością przeprowadzenia rozbudowy istniejącego budynku, co najprawdopodobniej nie zostało uwzględnione w niechlujnym oszacowaniu wartości inwestycji -punkt 4.

Ich wyjaśnienia potwierdzają zatem, że ta część koncepcji nie odpowiada treści siwz i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy.

2.2.

W odpowiedzi na zarzut BeMM Architekci sp. z o. o., że:

pomieszczenia, które powinny stanowić wyodrębnione zespoły z uwagi na charakter świadczeń medycznych, zostały porozdzielane i nie sąsiadują ze sobą. W rezultacie pacjenci poddani zabiegom są zmuszeni przechodzić przez liczne pomieszczenia nie związane z charakterem zabiegów;

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osieglowski napisali jedynie, że: zarzut niefunkcjonalności zaprojektowanych przez nas zespołów pomieszczeń jest ogólny i subiektywny i przedstawia punkt widzenia protestującego.

Poza głoślovnymi stwierdzeniami Przystępujący do protestu nie przedstawili żadnych dowodów na potwierdzenie swoich argumentów, mimo że są do tego zobowiązani na mocy art. 6 Kodeksu cywilnego w związku z art. 14 ustawy.

Tymczasem zestawienie tabelaryczne i koncepcja rozmieszczenia pomieszczeń w ramach poszczególnych zespołów rehabilitacyjnych w koncepcji Przystępującego do protestu jest bezspornym dowodem rażących niedociągnięć, które winny skutkować obniżeniem oceny za tę część opracowania.

2.3.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osieglowski w odpowiedzi na zarzut BeMM Architekci sp. z o. o., że: powierzchnie wykazanych na rysunkach pomieszczeń są większe niż powierzchnie wpisane do tabeli;

napisali jedynie, że:

zarzut o braku tożsamości specyfikacji powierzchni z rysunkiem jest ogólny. Nie wykazano konkretnych nieprawidłowości.

Stwierdzeniem tego rodzaju Przystępujący do protestu w oczywisty sposób chcą podważyć bezsporne odstępstwa powierzchni wykazanych w tabeli od powierzchni wykazanych na rysunkach.

Jest doprawdy kuriozalnym żądanie pokazywania odstępstw, które już na pierwszy rzut oka są dostrzegalne przez osobę dysponującą prostą linijką. Na podstawie art. 6 Kodeksu cywilnego obydwie dokumenty są wystarczającym dowodem nieprawidłowości oświadczenia ofertowego przystępującego do protestu, której to nieprawidłowości nie da się sprostować w trybie poprawiania omyłek nieistotnych - art. 87 ust 2 punkt 3 ustawy, ponieważ każde poprawienie rysunku lub wykazu powierzchni prowadzi do rażącego naruszenia treści wstępnej koncepcji projektowej zwłaszcza, że wskazane omyłki są elementami treści podlegającej ocenie według kryterium funkcjonalności pomieszczeń.

W konsekwencji rozwiązanie z takimi błędami, które w istocie są wadami oświadczenia ofertowego, podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

2.4. Na zarzut protestującego, że zgodnie z wytycznymi koncepcji holu głównego. Biura obsługi powinny być funkcjonalnie połączone z pozostałymi częściami EPAR. Tymczasem zostały ulokowane w drugim odległym końcu budynku i nie są dostępne od strony wejścia do Centrum i z dala od toalet. Biura obsługi powinny znajdować się w pobliżu ogólnodostępnego holu, a znajdują się na drugim odległym końcu budynku.

2.5. Na zarzut Protestującego, że:

pomieszczenia 13 i 14 -zespół pomieszczeń fizykoterapii jest nie możliwy do zrealizowania bez komunikacji, którą oferent chce zlikwidować i wliczyć ją do powierzchni pomieszczeń (zgodnie z opisem na rysunku: Rzut niskiego parteru);

Odpowiedź ta bezspornie dowodzi następujących faktów: -komisja przetargowa nie może domniemywać treści wstępnego opracowania w zakresie nieistniejących elementów pomieszczeń takich jak korytarz umożliwiający pacjentom dostęp do pomieszczeń rehabilitacyjnych; -cytowana odpowiedź jest formą zmiany treści tej części wstępnego opracowania, w trybie wyjaśnień treści, pod pozorem której przystępujący do protestu uzupełnia istotny brak wstępnego opracowania -brak korytarza umożliwiającego pacjentom dostęp do pomieszczeń rehabilitacyjnych -z naruszeniem art. 87 ust. 1 ustawy Pzp -zalecenie nie jest elementem koncepcji i nie usuwa braku umieszczenia korytarza w koncepcji; z uwagi na fakt, że jest to element podlegający ocenie na podstawie drugiego kryterium oceny ofert, nie jest możliwe jego uzupełnienie w trybie poprawienia omyłki treści oferty.

Pominięcie ciągu komunikacyjnego i zmuszanie pacjentów do przechodzenia przez poszczególne pomieszczenia zabiegowe jest zatem rozwiązaniem podlegającym odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 2 ustawy -Pzp.

2.6. Na zarzut protestującego, że: W kompleksie krioterapii (poz. 11) powinno być przewidziane 5 pomieszczeń, a nie tylko 3.

Dodatkowo rozwiązaniem niefunkcyjnym jest oddzielenie kompleksu pomieszczeń krioterapii od pomieszczenia technicznego kriokomór, pomieszczeniem magazynowym dla sal gimnastycznych (pom. 19), co komplikuje problem zasilania kriokomór ciekłym azotem celem utrzymania niskiej temperatury.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osieglowski odpowiedzieli, że:

Tym samym Przystępujący do protestu potwierdzili, że nie wykonali tej części wstępnego opracowania projektowego zgodnie z wytycznymi programu funkcjonalno-użytkowego. Zatem ta część opracowania -na podstawie udzielonej odpowiedzi -winna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 2 ustawy za treść nie odpowiadającą treści siwz.

Z uwagi na fakt, że jest to element podlegający ocenie na podstawie drugiego kryterium oceny ofert, nie jest możliwe jego uzupełnienie w trybie poprawienia omyłki treści oferty.

2.7. Na zarzut protestującego, że w sali basenowej nie przewidziano jacuzzi (6 szt.) i brodzika dla dzieci;

Odpowiedź nie ustosunkowuje się do zarzutu dotyczącego ilości jacuzzi brodzików. Z powierzchni przewidzianych na te elementy wyposażenia nie wynika ilość zastosowanych wanien jacuzzi i brodzików.

Jest to zatem rozwiązanie niezgodne z punktem V-I programu funkcjonalno użytkowego i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

2.8. Na zarzut protestującego, że:

Pomieszczenia nr 28-31 nie mają bezpośredniego dostępu do sali basenowej. Powoduje to epidemiologiczne zagrożenie. ponieważ drogi osób obutych i osób przemieszczających się boso krzyżują się.

Z odpowiedzi przystępujących do protestu wynika, że:

-w koncepcji projektowej pominięto drzwi umożliwiające wejście z pomieszczeń szatniowych do sali basenowej;

-próba zakwalifikowania braku drzwi do kategorii oczywistej omyłki jest chybiona.

Oczywistą omyłką jest tylko omyłka widoczna na pierwszy rzut oka. Jeśli z analizy koncepcji przystępującego do protestu wynikało, że z każdego pomieszczenia szatniowego można było dostać się na basen, aczkolwiek z naruszeniem przepisów przywołanych w proteście rozporządzeń, to brak drzwi -do czego przystępujący się przyznał - jest istotnym błędem,

którego nie można usunąć w trybie art. 87 ust. 2 punkt 3 ustawy. W przeciwnym razie doprowadzi to do zabronionej w rozumieniu art. 87 ust. 1 ustawy zmiany treści oferty, która na dodatek podlega ocenie według drugiego kryterium oceny ofert.

2.9. Na zarzut protestującego, że: na rzucie wysokiego parteru określono nadwieszenie, którego kształt i powierzchnia jest sprzeczna z kształtem i powierzchnią nadwieszenia na piętrze (nadwieszenie -widownia jest znacznie większa. niż przedstawiona poniżej). Jeśli właściwa jest wersja narysowana na rzucie parteru to widownia jest powierzchniowo za mała. natomiast jeśli właściwa jest wersja narysowana na rzucie piętra, to nie jest możliwe zrealizowanie prawidłowej krzywej widoczności dla pierwszych torów.

Odpowiedź ta w istocie potwierdza wadliwe rozrysowanie widowni na piętrze, którego nie można zmienić w trybie art. 87 ust. 2 punkt 3 ustawy. Rozwiązanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 2 ustawy.

2.10. W odpowiedzi na zarzut Protestującego, że: Brak rozwiązania widowni nie daje możliwości stwierdzenia czy zostały spełnione warunki ewakuacji. Warunki ewakuacji zależą od prawidłowego wyznaczenia odległości pomiędzy krzeselkami, rzędami, szerokości przejść, ilości miejsc w rzędzie. Widownia o takiej powierzchni zgodnie z warunkami i przepisami musi mieć więcej niż jedno wyjście ewakuacyjne. Forma przedstawienia projektu uniemożliwia rozpoznanie stosowanych rozwiązań dla widowni. Dopiero szczegółowe wrysowanie konkretnego rozwiązania pozwala porównać je z przepisami zawartymi w Polskiej Normie i zweryfikować ich właściwość.

Odpowiedź świadczy o lekceważeniu przez Przystępujących do protestu zagadnień bezpieczeństwa użytkowników obiektu użyteczności publicznej. Widownia jest istotnym elementem treści wstępnej koncepcji projektowej, która podlega ocenie na podstawie kryterium poziomu rozwiązań funkcjonalno-architektonicznych i bez względu na swoją pojemność winna być przedstawiona łącznie z drogami ewakuacyjnymi, jako niezwykle istotnymi elementami bezpieczeństwa użytkownika obiektów użyteczności publicznej.

Brak rozwiązań w tym zakresie winien skutkować istotnym obniżeniem oceny tego elementu treści opracowania ofertowego -w przeciwnym razie prowadzi to do naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy.

2.11. Na zarzut protestującego, że:

Brak na rysunkach pomieszczenia nr 34 (toalety), które znajduje się w zestawieniu tabelarycznym pomieszczeń.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że:

Brak toalety 34 daje się uzupełnić w ramach powierzchniowych możliwej 5% odchyłki od zadanej powierzchni EPAR-u.

Z odpowiedzi tej wynika jednoznaczny wniosek -że toalet tych nie przewidziano, a Przystępujący do protestu liczą na zatwierdzenie odchyłki 5% po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Błędu tego nie da się usunąć w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy, ponieważ prowadzi do zmiany treści koncepcji. Rozwiązanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 2 ustawy .

2.12. Na zarzut Protestującego, że:

Sposób przedstawienia projektu nie pozwala stwierdzić jak będą rozmieszczone elementy stałe w pomieszczeniach takich jak sanitariaty. Uniemożliwia to stwierdzenie czy zachowano normy odległości pomiędzy urządzeniami sanitarnymi oraz ich ilości zgodnie z Warunkami Technicznymi oraz z Rozporządzeniem Rady Ministrów w sprawie warunków sanitarno-higienicznych.

Nie można również stwierdzić czy sanitariaty, a tym samym cały budynek, jest przystosowany dla osób niepełnosprawnych.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że:

Sposób i forma przedstawienia koncepcji nie został narzucony. Szczegółowe rozwiązania sanitariatów i ich zgodność z przepisami jest kwestią opracowań szczegółowych.

Prawidłowość rozwiązań toalet daje się ocenić jedynie na etapie projektu budowlanego zwymiarowanego. A takowy nie był przedmiotem oferty. Jest to zupełnie inny etap prac. Zgodnie z wymaganiami przepisów budynek jest przystosowany dla osób niepełnosprawnych.

Taka odpowiedź przystępującego do protestu stanowi dowód nierównego traktowania wykonawców przez Zamawiającego, który wobec braku istotnego elementu wstępnej koncepcji projektowej, jakim jest zapewnienie odpowiednich warunków utrzymania higieny osobistej przez użytkowników obiektu użyteczności publicznej, wyżej ocenił koncepcję zawierającą istotne braki w stosunku do wymagań programu funkcjonalno-użytkowego, od wstępnej koncepcji BeMM Architekci sp. z o. o., w której zaprojektowano i przedstawiono w szczegółach sanitariaty, których rozwiązania są zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 21 sierpnia 2006 r. w sprawie określenia wymagań, jakim powinny odpowiadać zakłady i urządzenia lecznictwa uzdrowiskowego oraz Rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. Nr 228, poz. 1514 z 2008 r.).

Jest to bezsporne naruszenie równego traktowania wykonawców w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy.

2.13. Na zarzut Protestującego, że: w wybranej wstępnej koncepcji Foyer to dwa oddzielone od siebie pionem komunikacyjnym pomieszczenia. Układ taki jest niezgodny z opisem zawartym w SIWZ, gdyż Zamawiający przewidywał jedynie możliwość czasowego wydzielenia części bankietowej. Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że: Zlokalizowanie pionu komunikacyjnego w środkowej części foyer jest jak najbardziej poprawnym rozwiązaniem. Ułatwia do komunikowanie i ewakuację. Zarzut uważamy za bezpodstawny. Takie rozwiązanie pozwala na łatwe tymczasowe oddzielenie części bankietowej od głównej części foyer i np. przygotowanie bankietu przez wyspecjalizowaną firmę w oddzieleniu od trwającej konferencji przy zachowaniu łatwego dostępu do części bankietowej pozostaje w zgodzie z siwz.

Odpowiedź ta potwierdza niezgodność tego elementu opracowania z wymaganiami programu funkcjonalno-użytkowego -zał. Nr 7.

Stałe oddzielenie pomieszczeń pionem komunikacyjnym jest sprzeczne z punktem VI -2 programu funkcjonalno-użytkowego i podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 2 ustawy Pzp.

2.14. Na zarzut Protestującego, że:

Wskazane pomieszczenia nr 38 i 39 nie zostały rozwiązane, mimo wymagań siwz.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że: Pod pomieszczenie nr 38 i 39 przewidziano odpowiednią i wystarczającą powierzchnię. Nie ma powodów, aby rozwiązywać szczegółowo funkcję magazynu. Do powyższych grup pomieszczeń zapewniono dostęp z komunikacji ogólnej -foyer. Rozwiązanie jest prawidłowe i nie budzi problemów funkcjonalnych przy dokonywaniu rozwiązań szczegółowych.

Z odpowiedzi tej wynika, że dla rozwiązania problemu wystarczyło podać powierzchnię pod pomieszczenia nr 38 i 39, zamiast pokazać szczegółowo rozwiązania wszystkich pomieszczeń, jak to uczyniono w koncepcji BeMM Architekci sp. z o. o.

Przyznanie tak opracowanej koncepcji większej liczby punktów niż koncepcji BeMM Architekci sp. z o. o. bezsprzecznie świadczy o nierównym traktowaniu wykonawców przez Zamawiającego w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy.

2.15. Na zarzut Protestującego, że: Toalety (pomieszczenie nr 38) -za mała powierzchnia, żeby pomieścić niezbędną liczbę sanitariatów do jednoczesnej obsługi osób przebywających w salach konferencyjnych oraz na widowni Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński

odpowiedzieli, że: Pomieszczenie toalet nr 38 ma powierzchnię zgodną z wymaganiami siwz. Nie określono szczegółowo ilości ludzi na widowni. Powierzchnia toalet jest wystarczająca do obsługi obu funkcji osobno. Nie zaznaczono wymogu użytkowania jednoczesnego obu funkcji. Koncepcja nasza zakłada, że nie było to intencją zamawiającego, skoro tak określono wymaganie w siwz. Rozwiązanie nie pozostaje w niezgodzie z przepisami prawa budowlanego.

Cytowana odpowiedź Przystępującego do protestu ignoruje wymagania wynikające z przepisów: Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie warunków sanitarno-higienicznych Obiektów Sportowych i Rekreacyjnych oraz zasad sprawowania nadzoru nad ich przestrzeganiem. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. (Dz. U. Nr 228, poz, 1514 z 2008 r.) §84, §85, §86, §88 Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnego z dnia 26 września 1997r. W sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. Dz.U.02.91.811 Dowodząc tym samym sprzeczności treści oferty z innymi przepisami prawa i konieczności odrzucenia opracowania na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 8 ustawy.

Dowodzi ponadto, że Przystępujący do protestu w ogóle nie zastanawiali się nad problemem maksymalnego obciążenia pomieszczeń przez użytkowników obiektu użyteczności publicznej -wynikającego z równoległego prowadzenia imprez.

2.16. Na zarzut protestującego, że: Nie zaprojektowano przy wejściach do budynku przedsionków chroniących przed napływem chłodnego powietrza. Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osieglowski odpowiedzieli, że: w świetle przepisów rozporządzenia w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (...) zgodnie z par. 8 wejścia z zewnątrz budynku (...) należy chronić przed nadmiernym dopływem chłodnego powietrza przez zastosowanie przedsionka, kurtyny powietrznej lub innych. rozwiązań. Nie rysowaliśmy przedsionków ponieważ zakładaliśmy zastosowanie kurtyn powietrznych. Koncepcja jest koncepcją architektoniczną i nie wymaga szczegółowych dyspozycji co do zastosowanych urządzeń i instalacji. Rozwiązanie jest zgodne z przepisami.

Cytowana odpowiedź jednoznacznie potwierdza brak tego rozwiązania w przedstawionej koncepcji architektonicznej i potwierdza, że Zamawiający bezpodstawnie zawyżył ocenę tego elementu opracowania w stosunku do rozwiązań przedstawionych przez BeMM Architekci sp. z o. o., naruszając art. 7 ust. 1 ustawy.

2.17. Na zarzut Protestującego, że: Wpisane powierzchnie pomieszczeń w zestawieniu nie mają żadnego związku z powierzchniami naniesionymi na rysunkach Powierzchnie zmierzone na rysunkach znacząco przekraczają maksymalną wartość graniczną narzuconą

przez Zamawiającego, a po uwzględnieniu wad oferty wymienionych wyżej, Zamawiający nie może uznać przekroczenia powierzchni za usprawiedliwione.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osieglowski odpowiedzieli, że: Nie wykazano w proteście, które z pomieszczeń zdaniem protestującego nie pokrywają się z wykazanymi w zestawieniu tabelarycznym, a z kolei powyższe wyjaśnienia dotyczące poszczególnych zarzutów protestującego dają podstawę Zamawiającemu do uznania ewentualnych przekroczeń za uzasadnione.

Odpowiedź Przystępującego do protestu neguje fakt, że dowodem niewłaściwego opracowania koncepcji są istotne różnice między zestawieniem tabelarycznym a powierzchniami poszczególnych pomieszczeń wynikającymi z prostych czynności pomiarowych dokonywanych za pomocą linijki po uwzględnieniu skal na rysunkach. Zatem żądanie wykazu błędów, które są widoczne na pierwszy rzut oka, jest próbą zaciemnienia faktu, że skutkiem wadliwego opracowania jest niczym nieusprawiedliwione przekroczenie wartości maksymalnej powierzchni użytkowych wyznaczonej przez Zamawiającego, a wykazane wcześniej braki opracowania wręcz nie pozwalają na zastosowanie zastrzeżenia zawartego w punkcie II załącznika nr 7 do siwz o treści: W szczególnie uzasadnionych przypadkach Zamawiający zastrzega sobie prawo do zaakceptowania większych odchyłek powierzchniowych, jeśli stwierdzi, że zaproponowane rozwiązania są korzystne np. dla funkcjonalności obiektu.

Jeśli uzasadnieniem zaakceptowania większych odchyłek mają być istotne omyłki i wady opracowania, to takie zachowanie będzie godzić w zasadę równego traktowania wykonawców w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy.

3. Odnośnie powiązania z otoczeniem

Na zarzut Protestującego, że: W ofercie wybranej nie przedstawiono żadnej informacji na temat zagospodarowania zieleni i ochrony istniejącego drzewostanu - na podstawie Miejscowego Planu Zagospodarowania Przestrzennego. Brak przedstawienia parteru wraz z najbliższym zagospodarowaniem terenu nie pozwala na ocenę prawidłowości powiązań budynku z najbliższym otoczeniem, zielenią istniejącą oraz małą architekturą.

Analiza obszernej odpowiedzi Panów Marcina Kościucha i Tomasza Osieglowskiego pozwala stwierdzić co następuje: -odpowiedź stanowi w swej zasadniczej warstwie próbę zbagatelizowania istotnych zarzutów protestującego za pomocą elementarnych i prostackich wyobrażeń przystępujących do protestu o roli rozwiązań architektonicznych i urbanistycznych w zakresie kształtowania obiektów budowlanych i ich otoczenia; odpowiedź zupełnie pomija fakt, że koncepcja powiązania obiektu z otoczeniem nie uwzględniła treści Miejscowego Planu Zagospodarowania Przestrzennego przyjętego Uchwałą Nr

XLIV/1366/2001 Rady Miasta Bydgoszczy z dnia 28.11.2001 roku. S.46.UZ z niezwykle ważnym zastrzeżeniem w punkcie d), że obowiązuje ochrona istniejącego drzewostanu; -ostatni akapit odpowiedzi jest próbą uzupełnienia treści opracowania projektowego wbrew zakazowi wyrażonemu w art. 87 ust. 1 ustawy.

Uznanie przez Zamawiającego tego elementu opracowania Panów Marcina Kościucha i Tomasza Osiegińskiego za godny oceny lepszej niż w przypadku opracowania BeMM Architekci sp. z o. o. jest bezspornym dowodem nierównego traktowania wykonawców w rozumieniu art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

4. Odnośnie kosztu inwestycji. W ofercie Przystępującego do protestu koszt inwestycji został dopisany ręcznie i nie określony czy jest to kwota netto czy brutto. Świadczy to woluntaryzmie wykonawcy, który nie przedstawił absolutnie żadnych podstaw do oszacowania kwoty inwestycji. W odpowiedzi na zarzut BeMM Architekci sp. z o. o. Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że: Koszt inwestycji podano jako koszt netto. Przeprowadzono wymagane kalkulacje. Nie załączono szczegółowego kosztorysu.

Odpowiedź świadczy o niezwykle lekceważącym podejściu Przystępującego do protestu do kwestii, która dla Zamawiającego ma zasadnicze znaczenie, ponieważ decyduje o jego zdolności do sfinansowania całej inwestycji. Trzeba przyznać, że tak niechlujne podejście do zasadniczej kwestii wykonalności inwestycji dowodzi braku profesjonalizmu panów Marcina Kościucha i Tomasza Osiegińskiego i winno być ocenione przez Zamawiającego w sposób adekwatny.

BeMM Architekci sp. z o. o. zwraca uwagę, na to, że w sytuacji, gdy z wybranej koncepcji wynika konieczność istotnej rozbudowy istniejących obiektów -patrz punkt 2.1. kwota ta jest nierealna, a sposób jej podania niezgodny z art. 58 par. 2 Kodeksu cywilnego.

5. Odnośnie systemu ewakuacji

5.1. Na zarzut Protestującego, że:

Nie zostało jasno określone jak jest przeprowadzana ewakuacja w budynku i jakie zabezpieczenia przeciwpożarowe zostały zastosowane.

Na podstawie par. 236 do par. 256 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie stwierdzono, że drogi ewakuacji są za długie, a korytarz przy zespole pomieszczeń hydroterapii nie spełnia norm dla niepełnosprawnych. Brak bezpośredniego wyjścia na zewnątrz z hali basenowej. Ilość wrysowanych wyjść ewakuacyjnych jest nie wystarczająca w stosunku do tak dużej powierzchni budynku.

Brak wrysowanych drzwi do większości pomieszczeń, a te które są wrysowane w większości nie zgodne są z przepisami przeciwpożarowymi - drzwi powinny otwierać się w kierunku ewakuacji.

Nie można jasno określić czy klatki schodowe są zamknięte - inna strefa pożarowa.

Rozwiązanie niezgodne z przepisami prawa budowlanego podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust 1 punkt 8 ustawy.

Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że:

Ciągi ewakuacyjne w budynku opisano i oznaczono intensywnym kolorem żółtym. Długości dojść do Sali basenowej do ewakuacyjnych klatek schodowych są prawidłowe i wystarczające. Ewentualne instalacje i urządzenia wspomagające możliwości wydłużenia ciągów ewakuacyjnych nie są przedmiotem koncepcji architektonicznej.

Odpowiedź Przystępującego do protestu nie odnosi się do:

- braku określenia zabezpieczeń przeciwpożarowych, które decydują o bezpieczeństwie użytkowników obiektów użyteczności publicznej;
 - do dróg ewakuacyjnych o nadmiernej w stosunku do przepisów długości;
 - niedostosowaniu korytarza przy zespole pomieszczeń hydroterapii do norm dla niepełnosprawnych;
 - braku bezpośredniego wyjścia ewakuacyjnego z hali basenowej;
 - niedostatecznej liczby wyjść ewakuacyjnych w stosunku do wymiarów powierzchni budynku;
 - niewrysowania drzwi do większości pomieszczeń i wadliwego wrysowania drzwi, które otwierają się w kierunku przeciwnym do kierunku ewakuacji osób zagrożonych; -nie przedstawiono zamknięć klatek schodowych w aspekcie przepisów przeciwpożarowych.
- Przedstawione rozwiązanie są niezgodne z przepisami prawa budowlanego i podlegają odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 punkt 8 ustawy.

5.2.

Na zarzut Protestującego, że: Droga pożarowa przedstawiona w koncepcji nie spełnia warunków par. 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie przeciwpożarowego zaopatrzenia w wodę oraz dróg przeciwpożarowych. Rozwiązanie niezgodne z przepisami prawa budowlanego podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy. Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osiegiński odpowiedzieli, że: Droga pożarowa biegnąca po wschodniej stronie budynku w tym przez plac utwardzony z parkingami (z odpowiednimi promieniami skrętu i odległości) spełnia wymagania dla dróg pożarowych. Szczegółowa ocena prawidłowości tego rozwiązania wymaga szczegółowych rozwiązań architektoniczno-instalacyjnych przeciwpożarowych zgodnych z właściwym

rozporządzeniem w budynku, które to rozwiązania są właściwe szczegółowości projektu budowlanego.

Poza gołosłownymi stwierdzeniami brak jakichkolwiek argumentów dowodzących prawidłowości koncepcji dróg pożarowych, a w konkluzji stwierdzono, że szczegółowa ocena prawidłowości tego rozwiązania wymaga szczegółowych rozwiązań architektoniczno-instalacyjnych przeciwpożarowych zgodnych z właściwym rozporządzeniem w budynku, które to rozwiązania są właściwe szczegółowości projektu budowlanego.

Oznacza to, że opracowanie nie zawiera nawet zarysu właściwie rozplanowanych dróg pożarowych, a odpowiedź jest nieudolną próbą uzupełnienia treści koncepcji z naruszeniem art. 87 ust. 1 ustawy.

5. Na zarzut Protestującego, że sposób przedstawienia projektu koncepcyjnego w skali nie odpowiadającej normom stosowanym powszechnie w środowisku architektonicznym należy uznać za niewłaściwy i niezgodny z Etyką Zawodu Architekta. Wada oświadczenia woli w rozumieniu art. 58 par. 2 Kodeksu cywilnego polegająca na jego niezgodności z zasadami współżycia społecznego powoduje konieczność odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy. Panowie Marcin Kościuch i Tomasz Osięgłowski odpowiedzieli, że: Nie ma przepisów i norm, które określałyby bezwarunkowo skalę w jakiej należy prezentować koncepcję. Warunek czytelności i mierzalności rysunku jest spełniony. Na każdym rysunku naniesiono podziałkę i dzięki niej każdy niezbędny wymiar można z rysunku zdjąć. Wymaga to -podobnie jak przy każdej skali -dokonania prostych przeliczeń. W środowisku architektonicznym w opracowaniach konkursowych i koncepcyjnych często stosuje się różnorodne skale. Nie jest to na pewno praktyka niezgodna z zasadami etyki architekta. Zarzut uznajemy za bezzasadny z punktu widzenia oceny znaczenia prawnego przystąpienia do protestu wykonawcy, Panów Marcina Kościucha i Tomasza Osięgłowskiego. Podkreślone stwierdzenie jest kluczowe dla oceny zarzutów sformułowanych w proteście i powtórzonych w punktach: 2.1t 2.3t 2.4, 2.5, 2.9, 2.10, 2.U t 2.12t 2.14t 2.15t 2.17 w niniejszej analizie przeciwko ich koncepcji projektowej, ponieważ w punktach tych stwierdzono istotne różnice pomiarowe w stosunku do wymagań postawionych w siwz na podstawie pomiarów dokonanych na rysunkach przystępującego do protestu. Są to wady opracowania powodujące konieczność odrzucenia oferty Przystępujących do protestu na podstawie art. 89 ust 1 pkt 2 i 8 ustawy.

Skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje.

Odwolujący posiada interes we wniesieniu odwołania.

Powyższe Izba ustaliła na podstawie następujących okoliczności.

Zgodnie z punktem 17 siwz Zamawiający oceniał ważne oferty na podstawie kryterium ceny z wagą 60% oraz kryterium -poziomu rozwiązań funkcjonalno-architektonicznych z wagą 40%, przy czym drugie kryterium zostało rozbite na równorzędnych pięć podkryteriów częściowych, za które można było otrzymać od 0 do 10 punktów, takich jak:

- poziom rozwiązań architektonicznych;
- funkcjonalność pomieszczeń;
- powiązanie z otoczeniem;
- koszt inwestycji;
- system ewakuacji.

Zgodnie z przeprowadzoną oceną ofert ważnych wykonawców: Wybranego (Przystępującego do postępowania odwoławczego) i BeMM Architekci sp. z o. o. (Odwołujący) przyznano ofertom za poszczególne kryteria następującą liczbę punktów:

Przystępujący – 9,20

Odwołujący:- 8,72.

Odwołujący uplasował się na drugiej pozycji.

Odwołujący w złożonym proteście i odwołaniu żądał odrzucenia oferty Przystępującego. W przypadku uwzględnienia jego żądań zajął by w postępowaniu pierwsze miejsce.

Tym samym posiada prawo do środków ochrony prawnej w myśl art. 179 ust.1 ustawy, ponieważ wskazywane przez niego naruszenia przepisów ustawy uniemożliwiły uzyskanie zamówienia, przez co jego interes prawny doznał uszczerbku.

Odwołujący w złożonym proteście i odwołaniu zarzucił naruszenie następujących przepisów prawa:

-art. 7 ust. 1 ustawy przez nierówne traktowanie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia w związku z czynnościami badania i oceny ofert dokonanymi z naruszeniem przepisów ustawy i Kodeksu cywilnego;

-art. 89 ust. 1 pkt 2 i 8 ustawy przez nie odrzucenie wybranej oferty za treść rażąco nie odpowiadającą treści siwz, a w szczególności programu funkcjonalno-użytkowego oraz za akceptowanie rozwiązań zaproponowanych w wybranej ofercie rażąco naruszających przepisy wykonawcze prawa budowlanego, wskazane w uzasadnieniu protestu;

-art. 58 par. 2 Kodeksu cywilnego w związku z art. 14 ustawy za przedstawienie oferty w sposób niezgodny z zasadami współżycia społecznego;

-a także innych licznych przepisów wskazanych w uzasadnieniu protestu.

Odwołujący w złożonym proteście i odwołaniu zgłosił następujące żądania:

1. uwzględnienie wszystkich zarzutów podniesionych przeciwko wyborowi oferty Przystępującego;

2. wykonanie wszystkich czynności zgodnie z żądaniami protestu, to jest:

-unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy ultra Architects Marcin Kościuch, Tomasz Osiegiński;

-odrzućenia wspomnianej oferty

-powtórzenia czynności badania i oceny ofert

oraz

-wyboru oferty najkorzystniejszej, sporządzonej przez BeMM Architekci sp. z o. o.

Zamawiający i Przystępujący do postępowania odwoławczego wnosili o oddalenie odwołania w całości.

Podstawę wniesienia odwołania stanowiło twierdzenie Odwołującego o zaniechaniu czynności odrzućenia oferty Przystępującego, która zawierała wstępną koncepcję funkcjonalno-architektoniczną nie spełniającą wymogów siwz.

Zgodnie z punktem 9 - 9.5 siwz oferta musi zawierać wstępną koncepcję funkcjonalno-architektoniczną wykonaną na podstawie załącznika nr 7 do siwz "Wytyczne do projektowania, dane funkcjonalno-użytkowe", w

których w punkcie I.1 napisano, że projektowanie należy przeprowadzić zgodnie z obowiązującym prawem budowlanym, normami, przepisami techniczno-budowlanymi i obowiązującymi przepisami w zakładach opieki zdrowotnej.

Odwołujący zarzucił Przystępującemu, że jego koncepcja funkcjonalno –architektoniczna nie zawiera szereg wymogów określonych w zał. nr 7 do siwz, jest w wielu punktach sprzeczna z tymi wymogami oraz narusza bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa budowlanego oraz przepisy wykonawcze do prawa budowlanego, a także przepisy określające wymogi obowiązujące przy projektowaniu obiektów służby zdrowia w tym obowiązujące normy.

Zamawiający i Przystępujący w toku postępowania odwoławczego zaprzeczyli twierdzeniom Odwołującego, wskazując na charakter wstępnej koncepcji funkcjonalno- architektonicznej oraz wydaną opinię przez biegłego Roberta Łuckiego architekta Miasta Bydgoszczy, który dokonał w przedmiotowym postępowaniu „Oceny punktowej ofert złożonych w przetargu nieograniczonym na opracowanie projektu Europejskiego Parku Aktywnej Rehabilitacji (EPAR) w kryterium „Poziom rozwiązań funkcjonalno – architektonicznych””.

W toku postępowania odwoławczego ustalono, że zgodnie z pkt 3 siwz przedmiotem postępowania jest wybór wykonawcy dokumentacji projektowej obejmującej:

1. Opracowanie, w oparciu o wytyczne programu użytkowego stanowiące załącznik nr 7 do siwz, koncepcji funkcjonalno-architektonicznej EPAR;
2. opracowanie w oparciu o uzgodnioną koncepcję funkcjonalno- architektoniczną EPAR, branżowych projektów budowlanych i budowlano –wykonawczych w następujących branżach:
 - budowlanej,
 - konstrukcja,
 - technologia medyczna,
 - aranżacja wnętrz ogólnodostępnych,
 - instalacja i przyłącza elektryczne,
 - instalacja i przyłącza wodno-kanalizacyjne,
 - instalacja i przyłącza c.o.;
 - przebudowa węzła cieplnego,
 - instalacja wentylacji i klimatyzacji,
 - automatyka wentylacji i klimatyzacji wraz z monitoringiem,
 - instalacje niskoprądowe: telefoniczna, monitoringu, p.poż., telewizyjnego monitoringu obiektu, komputerowa,
 - ochrona przeciwpożarowa i projekt dróg ewakuacyjnych,
 - drogi wraz z zagospodarowaniem terenu.
3. Opracowanie przedmiarów robót i kosztorysów inwestorskich do wszystkich branż projektowych,
4. Wykonanie specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych.

Oferta w przedmiotowym postępowaniu powinna zawierać oprócz wypełnionego i podpisanego formularza ofertowego zawierającego cenę wykonania dokumentacji projektowej (pkt 9.4. siwz) również wstępną koncepcję funkcjonalno - użytkową (pkt.9.5. siwz).

Bowiem wybór wykonawcy dokumentacji projektowej nastąpił według kryterium ceny (waga 60%) i kryterium -poziomu rozwiązań funkcjonalno-architektonicznych z wagą 40 % (pkt 17 siwz).

Z protokołu postępowania wynika, że w przywołanej powyżej Ocenie punktowej złożonych ofert dokonanej przez powołanego przez Zamawiającego biegłego Roberta Łuckiego architekta M. Bydgoszczy na pięć złożonych ofert, oferta Przystępującego uzyskała według

tej oceny najwyższą możliwą do uzyskania punktację to jest 50 punktów, a oferta Odwołującego uzyskała 34 punkty.

Z zestawienia zbiorczego cen sporządzonego przez Komisję Przetargową wynika, że punktacja w kryterium – poziomym rozwiązaniom funkcjonalno - architektonicznym przyznana przez Biegłego znalazła odzwierciedlenie w pełnym zakresie w ocenie Komisji Przetargowej.

Uwzględniając powyższą punktację oraz punktację w kryterium ceny oferta Odwołującego uzyskała łącznie 8,72 punkty, a oferta Przystępującego uzyskała wyższą punktację to jest 9,20 punkty.

Ustalenia Komisji przetargowej po zatwierdzeniu przez kierownika Zamawiającego stanowiły podstawę wyboru najkorzystniejszej oferty przez Zamawiającego, o czym zawiadomiono wykonawców pismem z dnia 27 marca 2009 r., w którym w streszczeniu i porównaniu ofert powiadomiono wykonawców, że oferta wykonawcy wybranego (Przystępujący) uzyskała łącznie 9,20 punktów, a oferta Odwołującego uzyskała łącznie 8,72 punkty.

Z treści protestu i odwołania, a w szczególności pisma Odwołującego z dnia 14.04.2009 r. stanowiącego szczegółowe odniesienie się do wyjaśnień Przystępującego zawartych w piśmie z dnia 9 kwietnia 2009 r. o przystąpieniu do postępowania protestacyjnego wynika, że Odwołujący oprócz zastrzeżeń co do zgodności wstępnej koncepcji funkcjonalno-architektonicznej Przystępującego z wymogami załącznika nr 7 do siwz, w szczególności podnosi, w jego ocenie, niewłaściwą ocenę punktową ofert dokonaną przez Biegłego Zamawiającego, a przyjętą przez Zamawiającego, stwierdzając w wielu punktach tego pisma, że wobec wskazanych nieścisłości, sprzeczności, ogólnikowości oferta Przystępującego powinna być niżej oceniona, a wręcz odrzucona w trybie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 8 ustawy.

Natomiast w złożonym proteście i odwołaniu Odwołujący nie podnosi kwestii niewłaściwej oceny w kryterium poziomym rozwiązaniom funkcjonalno – architektonicznym, który stanowił znaczący udział w ocenie ofert (40%), co jest zrozumiałe z uwagi na lakoniczną formułę tego kryterium sprowadzającą się do ustaleń, że ocena dokonywana będzie w tym kryterium w rozbięciu na równorzędnych pięć podkryteriów cząstkowych, za które można otrzymać od 0 do 10 punktów, takich jak:

- poziomym rozwiązaniom architektonicznym;
- funkcjonalność pomieszczeń;
- powiązanie z otoczeniem;

- koszt inwestycji;
- system ewakuacji.

Tak szczerkowo ustalenie reguł oceny dla tego kryterium umożliwiło Zamawiającemu całkowicie swobodną ocenę złożonych przez wykonawców wstępnych koncepcji funkcjonalno - użytkowych.

Niemniej ustalenia siwz są obowiązujące, ponieważ żaden z wykonawców na etapie przed złożeniem oferty tak ustalonych zasad w siwz nie oprotestował, a więc zgodził się na całkowicie subiektywną ocenę ofert w zakresie wstępnej koncepcji funkcjonalno – użytkowej, ani też nie wniósł o wyeliminowanie tego kryterium z postępowania.

W ocenie Izby zapisy siwz w zakresie Wstępnej koncepcji funkcjonalno - użytkowej uregulowane są tylko w pkt 9.5. siwz i ich treść ogranicza się do zapisu „Ponadto oferta musi zawierać proponowaną przez Wykonawcę wstępną koncepcję funkcjonalno – architektoniczną”.

Zapis ten nie zawiera wymogu, aby wstępna koncepcja funkcjonalno - architektoniczna sporządzona została w oparciu o wytyczne programu użytkowego stanowiące załącznik nr 7 do siwz, jak to siwz wymagał dla koncepcji funkcjonalno-architektonicznej EPAR stanowiącej element dokumentacji projektowej będącej przedmiotem zamówienia i opisanej w pkt 3 siwz (3.1.1. Opracowanie, w oparciu o wytyczne programu użytkowego stanowiące załącznik nr 7 do siwz, koncepcji funkcjonalno-architektonicznej EPAR (wersja papierowa i elektroniczna)).

Izba nie podzieliła poglądu stron reprezentowanego w toku postępowania odwoławczego, że wstępna koncepcja funkcjonalno – architektoniczna miała być sporządzona w oparciu o wytyczne zawarte w zał. nr 7 siwz, na podstawie udzielonej odpowiedzi zgodnie z art. 38 ustawy przez Zamawiającego w dniu 16 stycznia 2009 r.

Na podstawie dokumentacji postępowania Izba ustaliła, że do Zamawiającego wpłynęło następujące pytanie od wykonawcy: Wg punktu 9.5. SIWZ „oferta musi zawierać proponowaną wstępną koncepcję funkcjonalno – architektoniczną. Jaki zapis tej koncepcji (co powinna zawierać? Rysunki ? w jakiej skali? Wizualizację ?).

Na powyższe pytanie udzielono następującej odpowiedzi „Szczegółowe wymagania dotyczące projektu, w tym koncepcji wstępnej, Zamawiający określił w Załączniku nr 7 „Wytyczne do projektowania – Dane funkcjonalno – użytkowe”. Ponieważ koncepcja wstępna podlega ocenie sposób jej przygotowania i poziom szczegółowości zależy od Wykonawcy”.

W ocenie Izby udzielona odpowiedź przez zamawiającego na pytanie wykonawcy nie stanowi co do zasady zmiany specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a jedynie stanowi wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 38 ust.1 ustawy) .

Dokonane wyjaśnienie nie może być wiążące, przy rozpoznaniu przedmiotowego odwołania, ponieważ dla jego obowiązywania wymagana byłaby zmiana siwz, z uwagi na to, że zapis przedmiotowego siwz tylko do koncepcji funkcjonalno – użytkowej wymaga sporządzenia w oparciu o wytyczne w załączniku nr 7 (pkt 3.1.1. siwz). Natomiast odwołania do wytycznych z załącznika nr 7 nie zawiera zapis siwz o wstępnej koncepcji funkcjonalno –użytkowej (pkt 9.5. siwz).

Reasumując skoro Zamawiający nie dokonał zmiany siwz w zakresie pkt.9.5. siwz to jego odpowiedź stanowi tylko wyjaśnienie treści siwz w trybie art. 38 ust.1 ustawy, a nie stanowi zmiany siwz na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy.

W związku z powyższym dla Izby przy rozpoznaniu sporu wiążące jest obowiązujące siwz, ponieważ wyjaśnienie Zamawiającego z dnia 16 stycznia 2009r. pozostaje z nim w sprzeczności, a siwz ma pierwszeństwo przed wyjaśnieniami Zamawiającego.

Reasumując powyższe przeprowadzone postępowanie wyjaśniające w zakresie zarzutów Odwołującego co do zgodności wstępnej koncepcji funkcjonalno –użytkowej z wymaganiami szczegółowymi określonymi w zał. nr 7 do siwz „Wytyczne do projektowania – Dane funkcjonalno – użytkowe” nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Tak więc nie potwierdził się zarzut o zaniechaniu odrzucenia oferty z powodu sprzeczności treści oferty z treścią siwz oraz o nieważności oferty na podstawie odrębnych przepisów.

Izba również nie podzieliła zarzutu przedstawienia oferty w sposób niezgodny z zasadami współżycia społecznego, ponieważ Odwołujący nie wskazał podstawy zarzutu, iż wstępna koncepcja funkcjonalno –architektoniczna wykonana przez Przystępującego narusza zasady etyki architekta.

W związku z powyższym zarzuty Odwołującego dotyczące naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust.1 pkt 2 i 8 ustawy oraz art. 58 §2 k.c. nie zostały wykazane przez Odwołującego.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy - Prawo zamówień publicznych, z uwzględnieniem kosztów pełnomocnika Zamawiającego w wysokości 3600 zł, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 ze zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Bydgoszczy**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....