

Sygn. akt: KIO 724/18  
KIO 737/18

**WYROK**  
z dnia 30 kwietnia 2018 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Beata Konik**  
**Piotr Kozłowski**  
**Emil Kuriata**

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2018 r. w Warszawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 kwietnia 2018 r. przez:

- A. **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, sygn. KIO 724/18;**
- B. **CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie, sygn. KIO 737/18;**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Województwo Wielkopolskie z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu, reprezentowanego przez Szpitale Wielkopolski spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu,**  
przy udziale:

- A. wykonawcy **CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 724/18 po stronie Zamawiającego.

- B. wykonawcy **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 737/18 po stronie Odwołującego.
- C. wykonawcy **Warbud Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 737/18 po stronie Zamawiającego.

**orzeka:**

1.

- A. Oddala odwołanie wykonawcy **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** (sygn. KIO 724/18).
- B. Uwzględnia odwołanie wykonawcy **CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie** (sygn. KIO 737/18) w zakresie zarzutu naruszenia art. 91 ust. 2 i 2d, art. 25 w zw. z art. 7 ustawy Pzp przez określenie kryteriów oceny ofert w sposób niedookreślony i pozwalający Zamawiającemu na pełną dowolność w ocenie i nakazuje Zamawiającemu:
  - B.1. Wprowadzenie w kryterium oceny ofert dotyczącym „Doświadczenia kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (Dko)” w pkt od a) do c), tj. dla osoby wskazanej na kierownika budowy, osoby wskazanej na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych, osoby wskazanej na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych, górnego limitu referencyjnych robót budowlanych i odpowiadającej mu maksymalnej liczbie punktów dla każdego rodzaju doświadczenia dla danego specjalisty wskazanego przez Zamawiającego w tym kryterium.
  - B.2. Zdefiniowanie użytych przez Zamawiającego w celu punktowania kryterium oceny ofert w pkt 18.2. ppkt 2 SIWZ, pojęć „w stopniu bardzo dobrym”, „w stopniu dostatecznym”, „w stopniu niedostatecznym”.
  - B.3. Określenie jednoznacznych zasad w kryterium „Ocena parametrów technicznych wyposażenia szpitalnego” zgodnie z Załącznikiem nr 2 do SIWZ Arkusze parametrów technicznych, zgodnie z którymi Zamawiający uzna zaoferowane produkty wyposażenia szpitalnego za równoważne i odpowiadającej im punktacji.

Pozostałe zarzuty odwołania uznaje za nieuzasadnione.

- 2. kosztami postępowania obciąża: wykonawcę **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** (sygn. akt: KIO 724/18) oraz zamawiającego **Województwo**

**Wielkopolskie z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu, reprezentowanego przez Szpitale Wielkopolski spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu,** (sygn. akt: KIO 737/18) i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 40 000 zł 00 gr (słownie: czterdzieści tysięcy złotych zero groszy) w tym kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** (sygn. akt: KIO 724/18) oraz kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie** (sygn. akt: KIO 737/18), tytułem wpisu od odwołań,
- 2.2. zasądza od wykonawcy **Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie** (sygn. akt: KIO 724/18) na rzecz zamawiającego **Województwa Wielkopolskiego z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu, reprezentowanego przez Szpitale Wielkopolski spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu** kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,
- 2.3. zasądza od zamawiającego **Województwa Wielkopolskiego z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu, reprezentowanego przez Szpitale Wielkopolski spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu,** na rzecz wykonawcy **CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie** (sygn. akt: KIO 737/18) kwotę 23 687 zł 57 gr (słownie: dwadzieścia trzy tysiące sześćset osiemdziesiąt siedem złotych pięćdziesiąt siedem groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz koszty dojazdu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017, poz.1579) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Poznaniu.

**Przewodniczący:** .....

.....

.....

Sygn. akt: KIO 724/18  
KIO 737/18

## Uzasadnienie

Województwo Wielkopolskie z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu, reprezentowane przez Szpitale Wielkopolski spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Zamawiający”), prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017, poz. 1579 ze zm.) (dalej: „ustawa Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Budowę Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (Szpitala pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem”, nr referencyjny: Szw/4/2018. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 4 kwietnia 2018 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod pozycją 2018/S 065-144054.

### KIO 724/18

W dniu 16 października 2018 r. wykonawca Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący Budimex”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, polegającej na sformułowaniu Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) z naruszeniem przepisów prawa, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 22 ust. 1a w zw. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych Wykonawcy w kontekście wymaganego doświadczenia w budowie obiektów szpitalnych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności wykonawcy do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia a przez to naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,
- 2) art. 22 ust. 1a w zw. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych Wykonawcy w kontekście wymaganego doświadczenia w dostawie jednostek medycznych w sposób niejednoznaczny poprzez użycie nieprecyzyjnych pojęć, a przez to naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,

- 3) art. 22 ust. 1a w zw. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, a co za tym idzie w sposób dyskryminujący wykonawców i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji,
- 4) art. 22 ust. 1a w zw. 22 ust. 1b pkt 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w zakresie potencjału ekonomicznego wykonawcy w sposób niejednoznaczny do przedmiotu zamówienia poprzez użycie nieprecyzyjnych pojęć dotyczących danych finansowych dotyczących wykonawców, a przez to naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, którzy mogą zostać potraktowani w sposób odmienny w zależności od metodologii sporządzania sprawozdania finansowego, w szczególności eliminując spośród wykonawców ubiegających się o zamówienie spółki giełdowe,
- 5) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez przygotowanie i prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący Budimex wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści Ogłoszenia i SIWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

W uzasadnieniu odwołania, Odwołujący Budimex wskazał, co następuje.

Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu ustanowił warunki udziału w postępowaniu wskazując w pkt 6.2.2. SIWZ „Zdolność techniczna lub zawodowa” oraz pkt III.1.3) Ogłoszenia „Zdolność techniczna i kwalifikacje zawodowe”: Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnił warunek:

- 1) jeżeli wykaże, iż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie wykonał, co najmniej: minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 225.000.000,00 zł brutto (dwieście dwadzieścia pięć milionów złotych 00/100) i powierzchni netto objętej zakresem roboty co najmniej 35.000 m<sup>2</sup>.

W zakresie roboty znajdowało się wykonanie:

- bloku operacyjnego z co najmniej 4 salami operacyjnymi,

- co najmniej 1 oddziału łóżkowego,
- szpitalnego oddziału ratunkowego,
- zakładu radiologii i/lub diagnostyki obrazowej,
- Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OTT, OIOM),
- robót konstrukcyjnych (stanu surowego konstrukcji), robót wykończeniowych,
- instalacji elektrycznych, w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych,
- instalacji BMS; instalacji branży sanitarnej, w tym instalacji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji,
- instalacji gazów medycznych certyfikowanej jako wyrób medyczny wraz z dostawą jednostek medycznych,
- sieci zewnętrznych i przyłączy instalacyjnych,
- zagospodarowania terenu".

Równocześnie Zamawiający w przedmiotowym Postępowaniu w zakresie warunków udziału w postępowaniu w pkt 6.2.2. SIWZ „Zdolność techniczna lub zawodowa” ppkt 2) a-c określił warunki dotyczące doświadczenia osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia w osobach Kierownika budowy, Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych oraz Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych wynoszącego co najmniej 8 lat.

W odniesieniu do postanowienia, o którym mowa powyżej Odwołujący Budimex wskazał, że w dniu 5 i 6 kwietnia sformułował pytania, czy Zamawiający uzna za spełniony ww. warunek, jeżeli wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (...) wykonał minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 220,000.000,00 zł brutto (dwieście dwadzieścia milionów złotych 00/100) i powierzchni netto objętej zakresem roboty co najmniej 35.000 r., zaś w odniesieniu do postanowienia o dostawie jednostek medycznych czy warunek zostanie uznany za spełniony, jeśli Wykonawca wykaże się dostawą paneli nadłóżkowych/przyłóżkowych jako odbiorników gazów medycznych.

Jednocześnie Odwołujący Budimex wyjaśnił, że zawniósł do Zamawiającego o potwierdzenie, że w zakresie spełnienia warunku postawionego w treści pkt 6.2.1. pkt c) SIWZ „Sytuacja ekonomiczna lub finansowa” zaakceptuje kalkulację wskaźników płynności w oparciu o dane finansowe, pochodzące ze zbadanego sprawozdania finansowego sporządzonego zgodnie z MSSF, przekształcone do prezentacji zgodnej z formatem bilansu określonym w załączniku nr 1 Ustawy o rachunkowości.

Odwołujący Budimex wskazał, że specyfikacja istotnych warunków zamówienia jest dokumentem o szczególnym znaczeniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Wyznacza ona bowiem obowiązki wykonawców, jakie na nich ciążyą w związku z chęcią uczestniczenia w postępowaniu, warunki jakim muszą wykonawcy sprostać, oraz dokumenty, jakie należy złożyć, by w nim uczestniczyć. Aby specyfikacja istotnych warunków zamówienia zapewniała konkurencyjność i równe traktowanie wykonawców w ramach postępowań o udzielenie zamówień publicznych, ustawodawca nałożył na zamawiającego szereg szczegółowych obowiązków, którym musi sprostać na etapie przygotowywania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym podczas formułowania każdej z części specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Odwołujący Budimex wskazał, że warunki udziału w postępowaniu, wymienione w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp mają charakter blankietowy. Ich konkretyzacji dokonuje zamawiający w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia (art. 22 ust. 1a ustawy Pzp). Warunki udziału w postępowaniu powinny być zatem związane z przedmiotem zamówienia i do niego proporcjonalne. W orzecznictwie wskazuje się jednolicie, że respektowanie tych wytycznych przez zamawiającego służy zapewnieniu realizacji podstawowych zasad - uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (tak np. uchwała KIO z 23 stycznia 2014 r. - sygn. akt KIO/KU 2/14).

W orzecznictwie i doktrynie wypracowany został również jednolity pogląd, że formułowanie warunków udziału w postępowaniu dokonywane być musi z uwzględnieniem celu, jakiemu ma służyć, czyli zapewnieniu wyłonienia wykonawcy, dającego rękojmię prawidłowego wykonania zamówienia. Innymi słowy, warunki udziału w postępowaniu powinny być określone w taki sposób, by ich weryfikacja pozwalała na ocenę, że sytuacja podmiotowa określonego wykonawcy, w szczególności potencjał, którym on dysponuje i który może wykorzystać do wykonania zamówienia, są wystarczające dla uznania, iż wykonawca ten będzie w stanie wykonać zamówienie zgodnie z wymaganiami zamawiającego. W celu zapewnienia związku stawianych przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu z przedmiotem zamówienia zamawiający przy ustalaniu tego opisu powinien brać pod uwagę specyfikę zamówienia, jego zakres, wartość, stopień złożoności czy warunki realizacji. Proporcjonalność treści warunków do przedmiotu zamówienia oznacza, że opisane przez zamawiającego warunki muszą być adekwatne do celu, dla jakiego w danym postępowaniu są określone oraz nie mogą ponad ten cel wykroczać. Zachowanie zasady proporcjonalności warunków do przedmiotu zamówienia służy zapewnieniu dostępu do udziału w postępowaniu wykonawcom zdolnym do realizacji określonego zamówienia.

W powyższym zakresie Odwołujący Budimex przywołał następujące orzecznictwo Izby. W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2011-08-02, KIO 1556/11 wskazano: „Należało



zgodzić się ze stanowiskiem odwołującego, co do trafności zarzutu niekonkurencyjności opisu przedmiotu zamówienia, a jednocześnie, iż tak dokonany opis przedmiotu zamówienia rzutuje na nieprawidłowo postawione przez zamawiającego dwa warunki udziału w postępowaniu. Pierwszy dotyczący wymaganej wiedzy i doświadczenia wykonawcy we wdrożeniu trzech systemów ESKULAP, a więc identycznych z przedmiotem zamówienia, podczas gdy wymóg w odniesieniu do warunków uczestnictwa w postępowaniu i sposobu oceny ich spełnienia ma być proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, jak stanowi art. 22 ust 4 ustawy Pzp, a nie z nim tożsamy.”

Odwołujący Budimex wskazał, że poza art. 22 ust. 1a ustawy Pzp formułując warunki udziału w postępowaniu zamawiający powinien wziąć pod uwagę przede wszystkim wyrażone w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zasada ta przejawia się w szczególności w obowiązku zapewnienia przez zamawiającego możliwie najszerszego dostępu do zamówienia wykonawców, którzy są w stanie właściwie zrealizować zamówienie. Postawienie zbyt wąskiego warunku udziału w postępowaniu nie może być narzędziem do sztucznego ograniczenia konkurencji lub bezpodstawnego wyeliminowania niektórych podmiotów z udziału w postępowaniu, co potwierdza wskazane poniżej orzecznictwo w tym zakresie:

- Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2015 r., KIO 412/15:

Problemem, jaki powstaje na gruncie określania wymogów w zakresie wiedzy i doświadczenia oraz ich adekwatności do przedmiotu zamówienia, jest ryzyko zawężenia kręgu wykonawców mogących ubiegać się o zamówienie, co ma bezpośrednie przełożenie na zachowanie konkurencji. Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców dopuszczonych do postępowania należy - w ocenie Izby - uznać za dopuszczalne w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia. Konieczne jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, powodując uniemożliwienie ubiegania się o zamówienie wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię prawidłowej realizacji.

- Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 listopada 2014 r. KIO 2358/14:

Warunki udziału w postępowaniu służą wyborowi wykonawcy, który zapewni prawidłową realizację przedmiotu zamówienia. Wykonawca zdolny do wykonania zamówienia to wykonawca spełniający warunki udziału w postępowaniu. Warunki udziału w postępowaniu nie mogą być sformułowane w taki sposób, aby do udziału w postępowaniu zostali dopuszczeni wykonawcy, którzy nie są w stanie sprostać zamówieniu. Z drugiej strony, opis sposobu dokonywania oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu nie może

ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do wykonania zamówienia. Zgodnie z art. 22 ust. 4 ZamPubiU, opis sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Opis ten powinien więc uwzględniać specyfikę przedmiotu zamówienia, jego zakres, stopień złożoności. Zamawiający nie może formułować wymagań przewyższających warunki wystarczające do należytego wykonania zamówienia.

Na konieczność przestrzegania zasady proporcjonalności zwracał wielokrotnie uwagę Europejski Trybunał Sprawiedliwości (obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej). Przykładowo w wyroku z 23.12.2009 r. w sprawie C-376/08 Serrantoni Srl i Consorzio stabile edili Scrl v. Comune di Milano, Zb.Orz. 2009, s. 1-12169, wskazano, że przy określaniu, jacy wykonawcy nie mogą wziąć udziału w postępowaniu, niezbędne jest zachowanie zasady proporcjonalności, a więc ograniczania konkurencji gwarantowanej w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską w stopniu jak najmniejszym i jedynie niezbędnym dla osiągnięcia celów. Z kolei w wyr. z 27.10.2005 r. w sprawie C-234/03 Contse SA v. Instituto Nacional de Gestion Sanitaria, Zb.Orz. 2005, s. 1-9315, wywieziono, że naruszeniem Traktatu jest żądany przez zamawiającego wymóg doświadczenia, który winni udowodnić wykonawcy, jeśli nie jest niezbędny dla oceny zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Ponadto ETS w wyroku z 16.9.1999 r. w sprawie C-414/97 Komisja v. Królestwo Hiszpanii, ECR 1999, s. 1-5585, wskazał, że przy ocenie, czy podjęte środki są zgodne z Traktatem, niezbędny jest tzw. test proporcjonalności, czyli wykazanie, że podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia założonego celu

Odwołujący Budimex nie kwestionuje, że tak określenie warunków udziału w postępowaniu, jak i późniejszej umowy, która miałyby w przyszłości łączyć strony stosunku zobowiązaniowego jest decyzją Zamawiającego, ponieważ jako gospodarz postępowania ma pełne uprawnienie do ustanawiania wymogów realizacji zadania w taki sposób, który pozwoli mu na kompleksowe osiągnięcie celu, jaki zamierza osiągnąć. Jednakże Zamawiający powinien dokonać tych czynności w zgodzie z przepisami ustawy Pzp. Celem Odwołującego jest zatem wyłącznie doprowadzenie do opisanego warunków udziału w postępowaniu przez Zamawiającego w taki sposób, aby zapewnić ich zgodność z prawem, a w konsekwencji konkurencyjność Postępowania i możliwość złożenia przez Odwołującego prawidłowej oferty. Przy obecnej treści SIWZ osiągnięcie tych celów jest niemożliwe.

Odwołujący Budimex wskazał, że zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców stanowią podstawowe zasady ustawy Pzp, które podporządkowane są przede wszystkim celom tej ustawy, a mianowicie mają zapewnić efektywne i gospodarne dysponowanie środkami publicznymi oraz zapewnienie dostępu do zamówień wszystkim podmiotom zdolnym do ich wykonania. Żadna z chronionych w ten sposób wartości nie może przeważać w działaniach Zamawiającego, który powinien zachować między nimi odpowiedni

balans i równowagę. W odniesieniu do określanych warunków udziału w postępowaniu, Zamawiający nie powinien posługiwać się takim ich opisem, który nie miałby należytego uzasadnienia w przedmiocie i zakresie Postępowania.

#### Zarzut 1.

W odniesieniu do zarzutu pierwszego, z analizy Odwołującego Budimex wynika, że Zamawiający, zrównując de facto parametry i szacunkową wartość planowanej inwestycji z treścią wykreowanego warunku udziału w postępowaniu, w sposób nieuzasadniony zawężył krąg wykonawców mogących ubiegać się o udzielenie przedmiotowego zamówienia. Określenie wartości robót na poziomie minimum 225.000.000,00 zł nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia, nie spełniając wymogu zachowania racjonalnej proporcji do wartości zamówienia. Odwołujący Budimex wskazał, że w innych postępowaniach o analogicznych jak w przedmiotowym postępowaniu przedmiotach zamówienia, o zbliżonym lub niemalże identycznym stopniu skomplikowania, opartych na podobnych rozwiązaniach i technologiach próg kwotowy dla doświadczenia, którym mieli wykazać się wykonawcy ustanawiany był na zgoła niższym poziomie, co wskazuje, że praktyka rynkowa i doświadczenia innych zamawiających również nie uzasadniają określania warunków udziału w postępowaniu na poziomie prezentowanymi przez Zamawiającego w przedmiotowym Postępowaniu. W ramach przykładu Odwołujący wskazuje w tym kontekście na:

- postępowanie publiczne na „Przebudowę i rozbudowę Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy” w ramach którego zamawiający publiczny określił w pkt VIII.1.1. SIWZ warunek wykazania się przez wykonawców:
  - wykonaniem w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy- w tym okresie: co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie lub rozbudowie szpitala specjalistycznego z oddziałem intensywnej opieki medycznej i blokiem operacyjnym (minimum dwie sale operacyjne,) o powierzchni użytkowej min. 25 000 m<sup>2</sup> i wartości minimalnej 80 000 000,00 zł brutto.
  - wykonaniem w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy- w tym okresie co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na renowacji budynku zabytkowego o wartości minimalnej 5 000 000,00 zł brutto,
  - wykonaniem w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy- w tym okresie co najmniej trzech dostaw wraz z montażem sprzętu i aparatury medycznej o wartości minimalnej 15 000 000,00 zł brutto.
- postępowanie na wykonanie zamówienia publicznego na „Przebudowę i rozbudowę wojewódzkiego Szpitala Zespolonego im. L. Rydygiera w Toruniu” w ramach którego zamawiający publiczny w pkt 9.1.2.1. Ogłoszenia o przetargu określił warunek wykazania się przez wykonawców wiedzą i doświadczeniem w realizacji inwestycji o charakterze

odpowiadającym przedmiotowi zamówienia, tzn. wykonawca wykonał w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie:

- co najmniej 1 robotę budowlaną polegającą na budowie, przebudowie lub rozbudowie obiektu użyteczności publicznej o wartości minimum 200 mln zł brutto,
- co najmniej 1 robotę budowlaną polegającą na budowie, przebudowie lub rozbudowie szpitala wykonana w warunkach czynnych, funkcjonującego w czasie robót budynku o wartości minimum 100 mln zł brutto lub 2 roboty budowlane polegające na budowie, przebudowie lub rozbudowie szpitala wykonane w warunkach czynnego, funkcjonującego w czasie robót budynku o wartości minimum 50 mln zł brutto każda, - co najmniej 1 robotę budowlaną polegającą na budowie, przebudowie lub rozbudowie szpitala z blokiem operacyjnym (minimum 3 sale operacyjne) i oddziałami szpitalnymi o wartości minimum 50 mln zł brutto.

Z powyższego, w ocenie Odwołującego Budimex, wynika, że w powołanych postępowaniach o analogicznym do przedmiotowego postępowania charakterze zamawiający zauważył potrzebę rozbicia wymogu w zakresie doświadczenia w zależności od przedmiotu robót, po drugie zaś wartość zamówień wskazujących na doświadczenie wykonawców została określona na znacznie niższym poziomie niż te przewidziane przez Zamawiającego. Powyższe, w ocenie Odwołującego Budimex wskazuje na brak podstaw po stronie Zamawiającego do domagania się od wykonawców doświadczenia o wartości na poziomie 225 000 000,00 zł. brutto - tak wysoki poziom w tym zakresie w sposób nieuzasadniony zarówno charakterem jak i stopniem skomplikowania zamówienia ogranicza krąg podmiotów mogących uczestniczyć w Postępowaniu.

Alternatywnie, Odwołujący Budimex wskazał, że w odniesieniu do specyfiki przedmiotu zamówienia objętego Postępowaniem zasadnym byłoby dokonanie zmiany warunku poprzez jego rozbicie w odniesieniu do przedmiotu wykonywanych robót (wyodrębnienie robót budowlanych i instalacyjnych). Rozwiązanie takie umożliwi udział w postępowaniu potencjalnie większej liczbie wykonawców, którzy być może nie wykonali jednego kontraktu zawierającego wszystkie elementy wymienione przez Zamawiającego w pkt 6.2.2 SIWZ, co nie oznacza, iż nie posiadają niezbędnych kompetencji, przy założeniu, że pozyskiwali je na odrębnych inwestycjach. Jednocześnie - wobec pozostawienia w treści warunku zaproponowanej poniżej przez Odwołującego asortymentów robót wypełniających zakresy wymagane przez Zamawiającego - poniższa propozycja również zapewniłaby złożenie ofert przez podmioty faktycznie posiadające wymagane przez Zamawiającego doświadczenie adekwatne do przedmiotu zamówienia.

## Zarzut 2

Odwołujący Budimex wskazał, że pojęcie „jednostka medyczna” użyte przez Zamawiającego w pkt 6.2.2. SIWZ „Zdolność techniczna lub zawodowa” oraz pkt III.1.3) Ogłoszenia Zdolność techniczna i kwalifikacje zawodowe jest pojęciem nieostrym, zaś warunek udziału w postępowaniu powinien być sformułowany w sposób zapewniający wykonawcom możliwość jednoznacznej oceny czy dany warunek spełnia czy też nie, jeszcze na etapie analizy dokumentacji przetargowej i przygotowywania oferty. Nieścistości w tym zakresie nie mogą także pozostawiać Zamawiającemu możliwości zastosowania uznaniowości przy ocenie ofert. Powyższe powoduje konieczność i zasadność doprecyzowania przez Zamawiającego, w jaki sposób wykonawcy powinni rozumieć warunek dostawy jednostek medycznych, tym bardziej, że mimo złożenia przez Odwołującego pytania w tym zakresie Zamawiający nie udzielił żadnej odpowiedzi mogącej rozwiązać powstałe w tym względzie wątpliwości, co wobec braku ustawowej definicji rzeczonoego pojęcia generuje ryzyko rozbieżnych interpretacji, a w konsekwencji złożenia nieporównywalnych ofert.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący Budimex wniósł o:

1) dokonanie modyfikacji treści SIWZ poprzez obniżenie wartości robót wymaganych przez Zamawiającego w zakresie wykazania doświadczenia przez wykonawcę do kwoty 220.000.000,00 zł. brutto alternatywnie rozbić warunku doświadczenia, tj. nadanie treści pkt 6.2.1 i konsekwentnie pkt III.1.3) Ogłoszenia Zdolność techniczna i kwalifikacje zawodowe, następującego brzmienia:

„Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnił warunek:

1) jeżeli wykaże, iż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie wykonał, co najmniej: minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 220.000.000,00 zł brutto (dwieście dwadzieścia milionów złotych) i powierzchni netto objętej zakresem roboty co najmniej 35.000 m<sup>2</sup>.

W zakresie roboty znajdowało się wykonanie:

- bloku operacyjnego z co najmniej 4 salami operacyjnymi,
- co najmniej 1 oddziału łóżkowego,
- szpitalnego oddziału ratunkowego,
- zakładu radiologii i/lub diagnostyki obrazowej,
- Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OIT, OIOM),
- robót konstrukcyjnych (stanu surowego konstrukcji), robót wykończeniowych,
- instalacji elektrycznych, w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych,
- instalacji BMS; instalacji branży sanitarnej, w tym instalacji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji,

- instalacji gazów medycznych certyfikowanej jako wyrób medyczny wraz z dostawą jednostek medycznych,
- sieci zewnętrznych i przyłączy instalacyjnych,
- zagospodarowania terenu".

alternatywnie:

„Zamawiający uzna, iż wykonawca spełnił warunek:

1) jeżeli wykaże, iż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie wykonał, co najmniej:

a) minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 220.000.000,00 zł brutto (dwieście dwadzieścia milionów złotych 00/100) i powierzchni netto objętej zakresem roboty co najmniej 35.000 m<sup>2</sup>.

W zakresie roboty znajdowało się wykonanie:

- bloku operacyjnego z co najmniej 4 salami operacyjnymi,
- co najmniej 1 oddziału łóżkowego,
- szpitalnego oddziału ratunkowego,
- zakładu radiologii i/lub diagnostyki obrazowej,
- Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (orr, OIOM).

b) minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 50.000.000,00 zł brutto (pięćdziesiąt milionów złotych) w zakresie której znajdowało się wykonanie:

- instalacji elektrycznych, w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych,
- instalacji branży sanitarnej, w tym instalacji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji,
- instalacji gazów medycznych certyfikowanej jako wyrób medyczny wraz z dostawą jednostek medycznych.

2) dokonanie modyfikacji treści SIWZ poprzez wprowadzenie do jej treści jednoznacznego wskazania co należy rozumieć pod pojęciem „jednostek medycznych" przy jednoczesnym określeniu, iż pojęcie to obejmuje panele nadłóżkowe/przyłóżkowe jako odbiorniki gazów medycznych.

### Zarzut 3

Zgodnie z pkt 6.2.2. ppkt 2) lit. a)-c) SIWZ Zamawiający wymaga, aby wykonawca dysponował osobami zatrudnionymi przy bezpośredniej realizacji zamówienia gdzie, dla Kierownika budowy, Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych oraz Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych sformułował wymóg minimum 8 lat doświadczenia w

kierowaniu robotami budowlanymi o wskazanej specjalności. W ocenie Odwołującego wymóg postawiony przez Zamawiającego jest nadmierny biorąc pod uwagę przedmiot zamówienia i poziom jego skomplikowania, a nadto uwzględniając praktykę rynkową branży budowlanej.

Odwołujący Budimex wskazał, że w powołanych już wyżej postępowaniach o analogicznym jak w postępowaniu przedmiocie zamówienia, o zbliżonym lub niemalże identycznym stopniu skomplikowania, opartych na podobnych rozwiązaniach i technologiach warunek doświadczenia osób zatrudnionych przez wykonawcę przy realizacji zamówienia został określony na znacznie niższym poziomie. Zarówno w przypadku postępowania na „Przebudowę i rozbudowę Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy” jak i w przypadku postępowania na „Przebudowę i rozbudowę wojewódzkiego Szpitala Zespolonego im. L. Rydygiera w Toruniu” zamawiający tak w przypadku kierownika budowy, jak w i w przypadku kierowników robót branżowych oczekiwali 5-letnieao doświadczenia zawodowego w danej specjalności.

W żadnym z powołanych postępowań o analogicznym przedmiocie zamówienia zamawiający publiczny nie oczekiwał 8-letniego doświadczenia od osób mających pełnić funkcję kierownika budowy i kierowników wymienionych specjalności. Co istotne, wydaje się, że już 5-letnie doświadczenie - jak zauważyli zamawiający w ww. postępowaniach - gwarantuje wiedzę i umiejętności osoby powołanej do sprawowania wymienionych funkcji, brak jest zatem uzasadnienia do zawężania kręgu podmiotów ubiegających się do uzyskanie zamówienia poprzez bezpodstawne podwyższenie wymogu doświadczenia osób skierowanych do realizacji zamówienia. Gwarancję należytego wykonywania zamówienia przez osoby z 5-letnim stażem zawodowym potwierdza poniekąd zresztą również sam Zamawiający w ramach niniejszego Postępowania, gdzie w przypadku kierownika robót telekomunikacyjnych za okres adekwatny do weryfikacji niezbędnych kompetencji uznaje właśnie okres 5-letni.

Adekwatność nie dłuższego niż 5-letni okres doświadczenia zawodowego osób wskazywanych dla wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniach publicznych z zakresu robót budowlanych kilkakrotnie potwierdzana była również przez Krajową Izbę Odwoławczą. Przykładowo w wyroku z dnia 15 lipca 2013 r. (sygn. akt KIO 1586/13) wskazane zostało, że „zdaniem Izby, wymóg legitymowania się przez inżyniera koordynatora budowy i kierownika budowy dziesięcioletnim doświadczeniem zawodowym jest warunkiem nadmiernym, nieuzasadnionym potrzebą zapewnienia, że zamówienie będzie wykonywane przez odpowiednio wykwalifikowaną kadrę(...).W związku z powyższym Izba nakazała Zamawiającemu dokonanie modyfikacji ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia poprzez obniżenie wymaganego okresu doświadczenia zawodowego dla inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy, uznając, że wymóg pięcioletniego stażu, wraz z pozostałymi elementami sformułowanych przez Zamawiającego warunków, w

sposób wystarczający zapewnia posiadanie stosownego doświadczenia, adekwatnego do stopnia skomplikowania przedmiotu zamówienia." Izba zajmując takie stanowisko wzięła pod uwagę fakt, że długość praktyki zawodowej w przedmiotowym przypadku była tylko jednym z elementów sformułowanego przez zamawiającego warunku. Obok odpowiednio długiego stażu zamawiający wymagał bowiem, aby osoby wskazane do pełnienia funkcji inżyniera koordynatora budowy oraz kierownika budowy legitymowały się doświadczeniem w realizacji inwestycji określonego rodzaju i wartości. Wzięto również pod uwagę poziom złożoności inwestycji, którą, co istotne, była: rozbudowa budynku Nr 1 na potrzeby Zintegrowanego Bloku Operacyjnego w 4 Wojskowym Szpitalu Klinicznym z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu K-2857. Biorąc pod uwagę daleko idącą analogię pomiędzy opisywaną powyżej sprawą a przedmiotowym zamówieniem (gdzie zamawiający żąda również posiadania odpowiednich uprawnień oraz doświadczenia w realizacji prac o poszczególnych parametrach), wskazać należy, że stanowisko Izby należałoby uznać za adekwatne także w odniesieniu do niniejszego Postępowania.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący Budimex wniósł o:

- 1) modyfikację pkt 6.2.2. ppkt 2) lit. a) pkt 4) SIWZ poprzez obniżenie wartości minimalnego wymaganego dla Kierownika budowy doświadczenia do 5 lat,
- 2) modyfikację pkt 6.2.2. ppkt 2) lit. b) pkt 4) SIWZ poprzez obniżenie wartości minimalnego, wymaganego dla Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych doświadczenia do 5 lat,
- 3) modyfikację pkt 6.2.2. ppkt 2) lit. c) pkt 4) SIWZ poprzez obniżenie wartości minimalnego wymaganego dla Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych doświadczenia do 5 lat.

#### Zarzut 4

Zgodnie z warunkiem postawionym w treści pkt 6.2.1. pkt c) SIWZ „Sytuacja ekonomiczna lub finansowa” Zamawiający wymagał aby wykonawca osiągnął w każdym z ostatnich 3 lat obrotowych roczne przychody netto nie mniejsze niż 200.000.000,00 zł (słownie: dwieście milionów złotych 00/100) netto, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, za ten okres (na podstawie „Rachunku zysków i strat” pozycja „Przychód netto ze sprzedaży produktów, towarów i materiałów” lub „Przychód netto ze sprzedaży i zrównane z nimi”). Jednocześnie wykonawca musi wykazać, że na koniec każdego z ostatnich 3 lat obrotowych osiągnął opisane w tym warunku wskaźniki finansowe tj.: (1) wskaźnik płynności finansowej szybkiej (QR); (2) wskaźnik płynności finansowej bieżącej (CR); (3) wskaźnik rentowności sprzedaży (ROS); (4) wskaźnik ogólnego zadłużenia, zaś ocena spełnienia warunków miałyby się odbyć na zasadzie spełnia/nie spełnia. Wobec istotnych niejednoznaczności w opisie



wskaźników finansowych, których wykazania wymaga Zamawiający, w szczególności w zakresie wypełnienia warunku przez spółkę giełdową, Odwołujący wyjaśnił, że złożył pismo (o którym mowa na wstępie w opisie stanu faktycznego) zawierające pytanie, czy Zamawiający zaakceptuje kalkulację wskaźników płynności w oparciu o dane finansowe, pochodzące ze zbadanego sprawozdania finansowego sporządzonego zgodnie z MSSF, przekształconego do prezentacji zgodnej z formatem bilansu określonym w załączniku nr 1 Ustawy o rachunkowości, co do którego Odwołujący nie uzyskał żadnej odpowiedzi.

W uzasadnieniu powyższego Odwołujący wskazał, że w obrocie funkcjonują różne standardy obliczania ww. wskaźników i ich prezentacji w ramach sprawozdania finansowego danego podmiotu, tj. sporządzanie sprawozdania finansowego w oparciu o przepisy ustawy o rachunkowości bądź też w oparciu o Międzynarodowe Standardy Sprawozdawczości Finansowej (MSSF). W zależności od przyjętej metodologii prezentacji ww. wskaźników, kategorie, którymi posługuje się zamawiający w określonych przez siebie w ogłoszeniu i SIWZ wzorach uwzględniają różne elementy. Przykładowo w przypadku sprawozdań finansowych sporządzanych w oparciu o MSSF w kategorii zobowiązań ogółem ujmowane są również wartości rezerw KT i DT, podczas gdy wielkości te w sprawozdaniach opartych na ustawie o rachunkowości stanowią odrębną kategorię. Posłużenie się kategoriami wskazanymi przez Zamawiającego w treści ogłoszenia i SIWZ, bez ich dalej idącego zdefiniowania, powoduje więc nieporównywalność składanych ofert, prowadzącą do złamania zasady uczciwej konkurencji.

Biorąc pod uwagę powyższe, powołując się równocześnie na stanowisko orzecznicze wyrażone przez Krajową Izbę Odwoławczą (KIO), przykładowo w wyroku o sygn. KIO 952/15, stwierdzić należy, że zamawiający w celu zachowania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców powinien na takich samych zasadach badać wysokość wskaźników finansowych dotyczących poszczególnych wykonawców, niezależnie od standardu sporządzania sprawozdania finansowego. Przekładając powyższe na grunt niniejszego Postępowania, oznacza to, iż koniecznym jest precyzyjne wskazanie danych, które należy wziąć pod uwagę w ramach poszczególnych kategorii określonych przez zamawiającego w treści ogłoszenia i SIWZ dla potrzeb obliczenia poszczególnych wskaźników finansowych. Wskazanie tych danych może nastąpić chociażby poprzez odwołanie się do metodologii zdefiniowanej w ustawie o rachunkowości, jako najbardziej rozpowszechnionego standardu obliczania wskaźników finansowych w Polsce. Istotnym jest bowiem, aby każdy z wykonawców dokonał przeliczenia wielkości finansowych odnoszących się do jego działalności w oparciu o taką samą, ściśle zdefiniowaną i możliwą do weryfikacji metodologię, w ramach której brane są pod uwagę te same dane związane z prowadzoną działalnością. Powyższe pozwoli na złożenie ofert w postępowaniu przez wykonawców o porównywalnym potencjale.

Za wyrokiem KIO w sprawie o sygn. KIO 952/15, Odwołujący wskazał, że „o wykazaniu spełnienia warunku udziału w postępowaniu nie może przesądzać sposób prezentacji informacji w sprawozdaniu finansowym, gdyż wykazanie spełnienia warunku udziału w postępowaniu odwołuje się do rzeczywistych właściwości podmiotowych wykonawcy gwarantujących wykonanie z należytą starannością umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wykazanie warunku udziału w postępowaniu ma zatem znaczenie materialne, a nie wyłącznie formalne”.

W tym kontekście Odwołujący wyjaśnił (za pismem do Zamawiającego z dnia 5 kwietnia 2018 r.) że jako spółka giełdowa sporządza swoje sprawozdania finansowe zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Sprawozdawczości Finansowej („MSSF”), których wymogi prezentacji danych finansowych różnią się istotnie od zasad obowiązujących w Polsce, określonych w Ustawie o rachunkowości. Z uwagi na różnice w prezentacji poszczególnych składników aktywów i pasywów, a także z uwagi na różnice w ich nazewnictwie w sprawozdaniach finansowych sporządzonych według MSSF i Ustawy, koniecznym jest doprowadzenie poszczególnych elementów składowych kalkulacji wskaźników płynności do porównywalności, tak aby podmioty, sporządzające sprawozdania finansowe zgodnie z MSSF były oceniane według tych samych kryteriów, co podmioty sporządzające sprawozdania finansowe zgodnie z Ustawą.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Odwołujący wniósł o dokonanie przez Zamawiającego modyfikacji treści SIWZ poprzez jednoznaczne wskazanie w jej treści, że w ramach spełnienia warunku z pkt 6.2.1. pkt c) SIWZ zaakceptuje kalkulację wskaźników płynności w oparciu o dane finansowe, pochodzące ze zbadanego sprawozdania finansowego sporządzonego zgodnie z MSSF, przekształconego do prezentacji zgodnej z formatem bilansu określonym w załączniku nr 1 Ustawy o rachunkowości.

W świetle powyżej wskazanych argumentów postanowienia SIWZ i Ogłoszenia w zaskarżonej części nie można uznać za obiektywne i niedyskryminujące, zapewniające równy udział wykonawców przez co nadmiernie i bezzasadnie zawężają one krąg potencjalnych wykonawców, faktycznie pozbawiając możliwości udziału w Postępowaniu dużą ich część udziału, mimo, że spełniają oni kryteria w zakresie faktycznej możliwości uzyskania i wykonania zamówienia. Nadto wymogi Zamawiającego nie są precyzyjne i jednoznaczne w swojej treści, co rodzi ryzyko nieporównywalności złożonych ofert, bazujących na innej interpretacji poszczególnych warunków i wymogów Zamawiającego.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2018 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

### Zarzut 1.

Odnosząc się do zarzutu 1 dotyczącego warunku w zakresie doświadczenia wykonawcy, Zamawiający wskazał, co następuje.

W treści odwołania Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, że warunek w zakresie wartości robót wymaganych do wykazania przez wykonawców nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia, nie spełnienia racjonalnej proporcji do wartości zamówienia. Z treścią tego zarzutu nie sposób się jednak zgodzić.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z art. 22 ust. 1a ustawy „Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiające ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności”.

Zdaniem Odwołującego, określenie wartości robót na poziomie minimum 225.000.000,00 zł jest warunkiem nieproporcjonalnym, natomiast zmniejszenie tego warunku o 5.000.000 zł byłoby już tej wady pozbawione. W ocenie Zamawiającego, Odwołujący nie kwestionuje przedmiotowego warunku pod kątem jego proporcjonalności, ale jedynie z faktu, iż zapewne nie wykonał odpowiednich robót spełniających wymogi postawione w treści SIWZ. W ocenie Zamawiającego, niezgodne z zasadami logiki byłoby uznanie, że granicę pomiędzy warunkiem proporcjonalnym, a nieproporcjonalnym wyznacza kwota 5.000.000, co stanowi jedynie 2,2% różnicy, pomiędzy obydwoma wartościami.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z orzecznictwem KIO „Przedmiotem zamówienia jest wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie placów publicznych torowiska tramwajowego oraz infrastruktury technicznej w strefie śródmiejskiej Miasta Katowice, obejmującej oświetlenie, przebudowę sieci wodociągowych, kanalizacji sanitarnej, kanalizacji deszczowej, sieci gazowej, sieci elektroenergetycznych i kanalizacji telekomunikacyjnej, dlatego też wymagane doświadczenie odpowiada przedmiotowi zamówienia. Również warunek posiadania doświadczenia w wykonaniu inwestycji o wartości 120 mln zł nie wykracza poza przedmiot zamówienia, ponieważ wymóg 120 mln stanowi jedynie 70% wartości zamówienia”

Zamawiający wyjaśnił, że ustalając poziom dla wymaganej wartości robót kierował się powszechnie akceptowanymi w orzecznictwie oraz w praktyce instytucji finansujących pojęciem „70% wartości zamówienia”. Jak wprost wynika z załączonej przez Zamawiającego dokumentacji, wartość warunku dot. wykazu robót nie przekracza 70% wartości zamówienia, nawet z pominięciem przewidzianych zamówień na podobne roboty.

Należy również mieć na uwadze, że warunek jest kwestionowany wyłącznie przez jeden podmiot jakim jest Odwołujący. Żaden z pozostałych wykonawców (czy też Odwołujących w postępowaniach o innych sygnaturach) nie kwestionował wartości minimalnej

robót jakim wykonawcy winni się wykazać. Powyższe świadczy zatem o słabości argumentacji Odwołującego, który żąda wyłącznie dopasowania warunku do jego potencjału, w żaden sposób nie udowadniając, że postawiony przez Zamawiającego warunek jest nieproporcjonalny.

Dodać jednocześnie należy, że Odwołujący w treści odwołania powołał się na rzekome doświadczenia innych Zamawiających, w zakresie których nie wykazano w jakiej proporcji pozostaje warunek co do wymaganych robót w stosunku do wartości szacunkowej zamówienia.

### Zarzut 2.

W zakresie zarzutu nr 2 dotyczącego warunku w zakresie doświadczenia wykonawcy, Zamawiający wyjaśnił, że w dniu 24 kwietnia 2018 roku, Zamawiający odpowiedział na pytanie Odwołującego, udzielając następującej odpowiedzi: „Zamawiający uzna za spełniony warunek w zakresie zapisu: „wraz z dostawą jednostek medycznych” w przypadku wykazania się dostawą paneli nadłóżkowych / przyłóżkowych jako odbiorników gazów medycznych”.

Mając to na uwadze należy wskazać, że powyższe stanowisko w całości rozwiewa wątpliwości Odwołującego.

### Zarzut 3.

Odnosząc się do zarzutu 3 dotyczącego doświadczenia osób, Zamawiający wskazał, że doświadczenie w przypadku osoby sprawującej samodzielne funkcje techniczne w budownictwie jest niezwykle ważne. Zdobycie samych uprawnień umożliwiających wykonywanie zawodu już wymaga kilkuletniej praktyki zawodowej. Nie wątpliwie im dłuższa praktyka, tym dana osoba przejawia się większym doświadczeniem, które procentuje w późniejszym okresie realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego. Prawdopodobnie oczekiwania Zamawiającego w tym względzie potwierdza Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym”, które wyróżnia kategorie złożoności dla obiektów budowlanych, wśród których szpitale z oddziałami zabiegowymi zaliczane są do najwyższej 6 kategorii złożoności, wymagają najwyższych kosztów prac projektowych, a więc i największego doświadczenia, tak projektantów jak i przyszłych kierowników budowy i robót. Zamawiający ponadto zdecydował się przyznawać dodatkowo za każdy szpital w portfolio kierownika budowy i kierowników robót, ze względu na wyjątkową złożoność takiego obiektu i konieczność zgrania wielu zagadnień i frontów robót w obrębie jednej budowy, co nie ma miejsca w obrębie innych obiektów.

Warto wskazać, że przywoływane przez Odwołującego orzeczenie (KIO 1586/13) nie dotyczy 8-letniego okresu doświadczenia, ale 10-letniego okresu, który to został zakwestionowany przez Izbę. Zamawiający w tym miejscu wskazuje, że przedmiot zamówienia dotyczył „Rozbudowy budynku Nr 1 na potrzeby Zintegrowanego Bloku Operacyjnego w 4 Wojskowym Szpitalu Klinicznym z Polikliniką SP ZOZ we Wrocławiu”. Zatem przedmiotem tego postępowania była wyłącznie rozbudowa jednego z budynków szpitala, podczas gdy przedmiotem zamówienia w Postępowaniu jest budowa największego i najnowocześniejszego szpitala pediatrycznego w Polsce. W związku z powyższym, w ocenie Zamawiającego za uzasadnione należy uznać zwiększenie typowych dla przetargów „podprogowych” wymagań dla osób kierujących robotami w poszczególnych branżach, aby zapewnić należyte wykonanie zamówienia.

Podkreślenia jednocześnie że budowa objęta zamówieniem cechuje się wyjątkową złożonością takiego obiektu i koniecznością zgrania wielu zagadnień i frontów robót w obrębie jednej budowy, co nie ma miejsca w obrębie innych obiektów.

#### Zarzut 4.

Odnosząc się do zarzutu w zakresie warunku dotyczącego sprawozdania finansowego, Zamawiający wskazał, że zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 2 z dnia 18 kwietnia 2018 roku „Zamawiający dopuści przedstawienie kalkulacji wskaźników płynności w oparciu o dane finansowe, pochodzące ze zbadanego sprawozdania finansowego sporządzonego zgodnie z MSSF, przekształcone do prezentacji zgodnej z formatem bilansu określonym w załączniku nr 1 do Ustawy. Jednocześnie Zamawiający wymaga przedstawienia danych źródłowych umożliwiających weryfikację poprawności przedstawionej kalkulacji.”

Dodać również trzeba, że powyższy zarzut był przedwczesny, albowiem dopiero w momencie wykluczenia Odwołującego, byłby on uprawniony do wniesienia odwołania. Na tym etapie Zamawiający zażądał dokumentu zgodnego z ustawą Pzp, zatem nie było uprawnione kwestionowanie go przez Odwołującego.

W dniu 23 kwietnia 2018 r. wykonawca CONTROL PROCESS Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego do przedmiotowego postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania.

#### KIO 737/18

W dniu 16 października 2018 r. wykonawca Control Process Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie (dalej: „Odwołujący Control Process”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego,

polegającej na sformułowaniu Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) z naruszeniem przepisów prawa, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 9 a w zw. z art. 43 Pzp poprzez określenie terminu składania ofert tylko minimalnie przekraczający ustawowe minimum - tj. jako termin zbyt krótki, nieadekwatny do wymaganego zakresu oferty, uniemożliwiający rzetelne przygotowanie konkurencyjnej oferty,
2. art. 91 ust. 2 i 2d, art. 25 w zw. z art. 7 Pzp - poprzez określenie kryteriów oceny ofert w sposób nie mający związku z przedmiotem zamówienia i powodujący istotne ograniczenie konkurencji, w sposób niedookreślony i pozostawiający Zamawiającemu pełną dowolność w ocenie, jak również poprzez wymaganie dokumentów w zakresie nieadekwatnym do potrzeb przeprowadzenia postępowania a zatem przekraczającym dopuszczalny zgodnie z prawem zakres wymagań.
3. art. 22 ust. 1a w zw. z art. 91 ust. 2 i 2d, Pzp — poprzez określenie, że do oceny w kryterium „Doświadczenie kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (Dko)” nie będzie zaliczane doświadczenie zdobyte podczas realizacji inwestycji, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.
4. art. 29 ust. 2 i 3 Pzp - poprzez określenie zasad wskazywania równoważności w sposób faktycznie wykluczający możliwość użycia produktów konkurencyjnych w stosunku do wskazanych
5. art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 Pzp - poprzez sporządzenie listy wymagań dla wyposażenia w sposób wymuszający użycie konkretnych urządzeń i uniemożliwiający uczciwą konkurencję, jak również w sposób niespójny.

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

1. Zmianę terminu składania ofert w sposób uwzględniający czas niezbędny do przygotowania i złożenia oferty - tj. nie krótszy niż 50 dni od daty wykonania orzeczenia w sprawie niniejszej.
2. Zmianę w zakresie kryteriów oceny ofert, poprzez:
  - a) usunięcie kryterium Nr 2 lub
  - b) zmianę kryterium Nr 2 w sposób szczegółowo opisany w uzasadnieniu odwołania,
  - c) zmianę w kryterium Nr 3 zapisów dotyczących ekspertów w sposób szczegółowo opisany w uzasadnieniu odwołania,
  - d) usunięcie w kryterium Nr 3 zapisu „Zamawiający wskazuje, że przy przyznawaniu punktów w tym kryterium nie będą brane pod uwagę inwestycje, które zostały

wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.”

3. Zmianę kryterium nr 4 w sposób określony w uzasadnieniu oraz określenie jasnych kryteriów i sytuacji, w których Zamawiający uzna zaoferowane produkty za równoważne w stosunku do wymaganych.

W treści odwołania Odwołujący Control Process wskazał następującą argumentację. Zamawiający określił termin składania ofert w sposób nie uwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności. Pomiedzy ogłoszeniem a terminem składania ofert jest 41 dni, zaś przygotowanie oferty wymaga analizy obszernej dokumentacji, jak również Zamawiający oczekuje - w ramach kryteriów oceny ofert:

– kryterium Nr 2 - opracowania pięciu bardzo szczegółowych dokumentów:

- 1) Projektu organizacji placu budowy i zaplecza,
  - 2) Szczegółowego harmonogramu rzeczowo-finansowy,
  - 3) Planu zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy,
  - 4) Planu zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń,
  - 5) METODY REALIZACJI STANU SUROWEGO zrealizowanej w technologii BIM,
- które to dokumenty zwykle są sporządzane na etapie realizacji Umowy. W dodatku zwrócić należy uwagę, że dla wykonania dokumentów w technologii BIM (pkt 1, 2, 4, 5) konieczne jest sporządzenie trójwymiarowego modelu konstrukcji budynku - co jest dodatkowym czasochłonnym (i generującym dodatkowe koszty) zadaniem. Odwołujący Control Process wskazał, że wykonanie modelu BIM dla potrzeb przedsięwzięcia Budowa Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka było przedmiotem odrębnego postępowania o zamówienie publiczne (SW/1/2018, ogłoszenie nr 504852-N-2018 z dnia 2018-01-12 r.) co wskazuje, że wykonanie takiego opracowania nie jest zadaniem bagatelnym, gdyż w ww. postępowaniu Zamawiający określił termin realizacji takiego modelu na 12 tygodni oraz przewidział kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w wysokości 1.107.000,00 zł brutto.

Odwołujący wyjaśnił, że uzyskał informacje rynkowe od biur projektowych, które realizują modele BIM, że wykonanie samego trójwymiarowego modelu będącego podstawą opracowania możliwe jest w terminie ok. 30 dni od zlecenia jego wykonania. Biura te szacują również koszt wykonania takiego zlecenia na kilkadziesiąt - kilkaset tysięcy złotych.

Zamawiający - zgodnie z treścią art. 43 ustawy Pzp winien wyznaczając termin składania ofert uwzględnić czas niezbędny na jej przygotowanie i złożenie. W niniejszym postępowaniu czas ten nie został uwzględniony. Zwrócić należy także uwagę, że Zamawiający przewiduje udział w wizji lokalnej - co prawda nie jest ona obligatoryjna, ale Zamawiający

przewiduje jej odbycie, zatem winien umożliwić Wykonawcom wykorzystanie informacji na tej wizji pozyskanych. Wizja przewidziana jest na dzień 18 kwietnia, co przy terminie składania ofert 15 maja daje zaledwie 15 dni roboczych na przygotowanie oferty po uwzględnieniu informacji pozyskanych podczas wizji. Zwrócić należy także uwagę, że w okresie biegu terminu składania ofert przypada okres świąteczny - 1-3 maja, będący tradycyjnie okresem urlopowym w Polsce, co faktycznie ogranicza czas na przygotowanie ofert. Jak widać z powyższego wskazania. Zamawiający nie uwzględnił postawionych przez siebie wymagań przy określaniu czasu na przygotowanie oferty.

W ocenie Odwołującego Control proces wymagany zakres oferty znacznie przekracza zakres konieczny i uzasadniony jako treść oferty. Zamawiający - dla uzyskania kompletu punktacji w kryterium pozacenowym - wymaga sporządzenia szerokiej dokumentacji, która zasadniczo jest realizowana przez Wykonawcę, który realizuje projekt. Przepis art. 25 Pzp wskazuje, że Zamawiający ma prawo żądać od Wykonawcy „oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania” - z czym trudno pogodzić oczekiwanie sporządzenia kilkuset stronicowych planów, zawierających szczegółowe zestawienia, multimedialne modele 3D, opracowania projektowe. Zamawiający może twierdzić, że nie jest to obligatoryjne, gdyż Wykonawca może „zrezygnować” z punktacji w tym kryterium, jednak zwrócić należy uwagę, że kryterium to ma wagę 10%, w sytuacji gdy kryterium ceny ma wagę 60%, a szacunkowa wartość projektu to ponad 320 mln zł - zatem cena takiej „rezygnacji” to konieczność zaoferowania ceny niższej o kilkadziesiąt milionów złotych. Wobec powyższego Wykonawca wnosi o usunięcie kryterium Nr 2 jako niespełniającego ustawowego wymagania przedstawienia go „w sposób jednoznaczny i zrozumiały, umożliwiający sprawdzenie informacji przedstawianych przez wykonawców” ze względu na wielość elementów ocennych, co do których nie przedstawiono żadnych podstaw dokonywania ocen, poza trójstopniową skalą „bardzo dobry”, „dostateczny”, „niedostateczny” bez jakiegokolwiek wskazania, w jakim przypadku opracowanie zostanie ocenione jako „bardzo dobre” „dostateczne” czy „niedostateczne”.

Alternatywnie Wykonawca wnioskuję o taką modyfikację kryterium, aby:

- zlikwidować uznaniowość przyznawania ocen, tj. wprowadzić jednoznaczne i zrozumiałe zasady punktacji w miejsce swobodnego uznania Zamawiającego, że dany element jest oceniany „w stopniu bardzo dobrym”, „w stopniu dostatecznym” czy „w stopniu niedostatecznym”,
- zmienić i ograniczyć zakres ocenianych elementów do dokumentów, które mogą być przygotowane przez Wykonawcę w rozsądnym czasie i przy zachowaniu rozsądnego poziomu kosztów do zakresu nie większego niż we wskazanej poniżej propozycji Odwołującego:, tj



1. Projekt organizacji placu budowy i jej zaplecza w technologii BIM - maksymalnie 4 pkt. Wykonawca, w oparciu o dokumentację projektową, wykona prezentację zagospodarowania terenu budowy wraz z usytuowaniem i wskazaniem kluczowych dla wykonania stanu surowego elementów zagospodarowania budowy.

Projekt organizacyjny placu budowy i jej zaplecza winien zawierać minimum:

Lp.	Elementy projektu organizacji placu budowy i jej zaplecza	Sposób potwierdzenia spełnienia kryterium	
		TAK - 1 pkt	NIE-0 pkt
1	Wskazanie miejsca zaplecza budowy wliczając: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Część biurowo-administracyjna</li> <li>• Część socjalna</li> </ul>		
2	Wskazanie ciągów komunikacyjnych i dróg ewakuacyjnych na terenie budowy		
3	Wskazanie miejsc przeznaczonych na powierzchnie magazynowe (materiał, sprzęt, narzędzia - niezbędne do prawidłowego wykonania prac)		
4	Wskazanie przykładowych lokalizacji stacjonarnego sprzętu montażowego (np. żurawie, dźwigi)		

Powyższa propozycja zmiany jest uzasadniona tym, że opracowanie załącznika zgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ jest nadmiernym wymaganiem Zamawiającego, powodującym po stronie Wykonawcy powstanie nieuzasadnionych kosztów oraz niemożliwym do wykonania w przewidzianym czasie na przygotowanie oferty.

Dokument wymagany przez Zamawiającego na tym etapie, jest dokumentem realizacyjnym, przygotowywanym przez Wykonawcę przed przystąpieniem do realizacji prac na budowie.

2. Szczegółowy harmonogram rzeczowo-finansowy - maksymalnie 4 pkt  
Wykonawca wykona harmonogram rzeczowo-finansowy składający się z co najmniej 40 pozycji rozumianych jako elementy robót/czynności. Wykonawca przy wykonaniu harmonogramu rzeczowo-finansowego zastosuje poniższe zasady:

1) Będzie bazować na planowanym terminie zawarcia Umowy przewidywanym na 29.06.2018 r., określonym wyłącznie dla potrzeb przygotowania Szczegółowego Harmonogramu rzeczowo-finansowego

2) Będzie sporządzany w oparciu o termin zakończenia przedmiotu zamówienia i terminy pośrednie wskazane w pkt 3.1. ppkt. 8 SIWZ

3) Będzie uwzględniać terminu przewidziane na procedury odbiorowe i administracyjne  
W przypadku, gdy Szczegółowy harmonogram rzeczowo-finansowy zawiera wszystkie elementy wskazane powyżej, Wykonawca otrzyma 1 pkt. Brak któregośkolwiek z powyższych elementów spowoduje, że Wykonawca otrzyma 0 pkt.

Zdaniem Odwołującego Control Process tak szczegółowy harmonogram wymagany przez Zamawiającego na etapie składania ofert jest wymaganiem nadmiernym. Tak szczegółowy harmonogram jest wymagany na etapie realizacyjnym dla kontroli postępu prac. Na etapie ofertowym, wystarczające jest przedstawienie harmonogramu opracowanego w oparciu o powyższe założenia. Zrozumiałym jest, że wymóg przedstawienia harmonogramu ma dać Zamawiającemu potwierdzenie, iż Wykonawca jest zdolny do odpowiedniej organizacji procesu budowlanego. Zdaniem Odwołującego Control Process przygotowanie harmonogramu w oparciu o powyższe założenia jest wystarczające na etapie ofertowania.

3. Metoda wykonania planu zabezpieczeń bhp dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego zrealizowana w technologii BIM - maksymalnie 1 pkt

Odwołujący Control Process wniósł o całkowite wykreślenie tego kryterium i nie przyznawanie punktów za to kryterium. Opracowanie załącznika zgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ jest nadmiernym wymaganiem Zamawiającego, powodującym po stronie Wykonawcy powstanie nieuzasadnionych kosztów oraz niemożliwym do wykonania w przewidzianym czasie na przygotowanie oferty. Dokument wymagany przez Zamawiającego na tym etapie, jest dokumentem realizacyjnym, przygotowywanym przez Wykonawcę przed przystąpieniem do realizacji prac na budowie.

4. Plan zapewnienie bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych - maksymalnie 1 pkt.

Odwołujący Control Process wniósł o całkowite wykreślenie tego kryterium i nie przyznawanie punktów za to kryterium. Opracowanie załącznika zgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ jest nadmiernym wymaganiem Zamawiającego, powodującym po stronie Wykonawcy powstanie nieuzasadnionych kosztów oraz niemożliwym do wykonania w przewidzianym czasie na przygotowanie oferty. Dokument wymagany przez Zamawiającego na tym etapie, jest dokumentem realizacyjnym, przygotowywanym przez Wykonawcę przed przystąpieniem do realizacji prac na budowie

5. Plan zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń - maksymalnie 2 pkt. Wykonawca przedstawi Certyfikat ISO 9001:2008 lub równoważny i ISO 14001 lub równoważny. Za posiadanie każdego z certyfikatów określonych powyżej, Wykonawca otrzyma 1 pkt.

W ocenie Odwołującego Control Process, przedstawienie Planu zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń zgodnie z wymaganiami Zamawiającego jest żądaniem nadmiernym na tym etapie procedury przetargowej. Niniejszy dokument jest opracowywany i wdrażany na etapie realizacyjnym. Dokument, o którego ustanowienie wnosi Wykonawca jest wystarczający dla Zamawiającego dla określenia wiarygodności i kompetencji Wykonawcy, z uwagi na powszechnie ujednolicony charakter dokumentu jakim jest certyfikat ISO.

6. Metoda realizacji stanu surowego zrealizowana w technologii BIM - maksymalnie 3 pkt

Odwołujący Control Process wniósł o usunięcie przedmiotowego kryterium, ponieważ opracowanie załącznika zgodnie z wymaganiami określonymi w SIWZ jest nadmiernym wymaganiem Zamawiającego, powodującym po stronie Wykonawcy powstanie nieuzasadnionych kosztów oraz niemożliwym do wykonania w przewidzianym czasie na przygotowanie oferty. Dokument wymagany przez Zamawiającego na tym etapie, jest dokumentem realizacyjnym, przygotowywanym przez Wykonawcę przed przystąpieniem do realizacji prac na budowie.

Odwołujący Control Process wskazał, że ze względu na termin złożenia oferty i zakres prac koniecznych do wykonania, jedyną realną możliwością uzyskania maksymalnej punktacji w tym kryterium jest pozyskanie do współpracy biura projektowego/podmiotu współpracującego z Zamawiającym na etapie przygotowania dokumentacji niniejszego postępowania, które dysponuje przygotowanymi wcześniej elementami bazowymi do sporządzenia tych opracowań.

W zakresie kryterium Nr 3 - „Doświadczenie kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (Dko)”, Odwołujący Control Process wskazał, że wysoce nielogicznym jest zawarcie zapisu, że do oceny w kryterium „Doświadczenie kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (Dko)” nie będzie zaliczane doświadczenie zdobyte podczas realizacji inwestycji, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia. Sytuacja taka bowiem powoduje, że Wykonawca może wskazać dwa zespoły osób - jeden, który posiada minimalne wymagane doświadczenie, a drugi - z doświadczeniem służącym do pozyskania wysokiej punktacji w kryterium. Rolą takiego kryterium winno być zapewnienie realnego udziału doświadczonych osób w realizacji projektu.

W zakresie kryterium doświadczenia personelu, Odwołujący Control Process wniósł o wprowadzenie limitu ilości obiektów niezbędnych do wykonania przez Kierownika Budowy/ Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych/Kierownika robót w specjalności

instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych - w celu uzyskania punktacji, zgodnie z poniższą propozycją:

**DOŚWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSÓB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI (Dko)**

W kryterium „DOŚWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSÓB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI (Dko)” Zamawiający oceniał będzie doświadczenie osób, o których mowa w punkcie 6: „Warunki udziału w postępowaniu” w pkt. 6.2: „Zdolność techniczna lub zawodowa” SIWZ jn.:

a) Osoba wskazana na stanowisko kierownika budowy za pełnienie funkcji kierownika budowy przy budowie lub rozbudowie lub przebudowie min. dwóch (2) lub więcej budynków szpitalnych (wg. Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 12.000.000 zł brutto - 5 pkt

b) Osoba wskazana na stanowisko kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych za pełnienie funkcji kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych przy budowie lub rozbudowie lub przebudowie min. dwóch (2) lub więcej budynków szpitalnych (wg. Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 12.000.000 zł brutto-2,5 pkt

c) Osoba wskazana na stanowisko kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych za pełnienie funkcji kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych przy budowie lub rozbudowie lub przebudowie min. dwóch (2) lub więcej budynków szpitalnych (wg. Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 12.000.000 zł brutto - 2,5 pkt

W uzasadnieniu powyższego Odwołujący wskazał, że wymóg dotyczący ilości zrealizowanych obiektów szpitali przez Kierownika Budowy/Kierowników Robót czy wymóg dotyczący konieczności wykonania bloków operacyjnych jako element zakresu zrealizowanych obiektów/budynków szpitalnych, w sposób rażąco narusza zasady uczciwej konkurencji, powodując nadmierną przewagę punktową kilku potencjalnych Wykonawców nad resztą Oferentów.

Po pierwsze, niezalimitowanie ilości obiektów (budynków szpitali) niezbędnych do wykonania przez - Kierownika Budowy/ Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych/Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych - powoduje, że maksymalną ilość punktów za

dane kryterium otrzyma Wykonawca, który w swoim portfolio zrealizował kilka lub nawet kilkanaście obiektów szpitalnych i posiada doświadczonego Kierownika, który figurował (często jako zwykły figurant) na wszystkich budowach jako Kierownik Budowy lub Kierownik danej branży i składał swoje podpisy w dziennikach budowy. Przykładem firmy, która w ocenie Wykonawcy może otrzymać maksymalną ilość punktów jest firma WARBUD S.A., która w swoim portfolio zrealizowała ponad 30 obiektów/budynków szpitalnych i w oparciu o tak postawione kryterium jest w stanie wygenerować ogromną różnicę punktową nad innymi Wykonawcami. W praktyce powoduje to wygenerowanie ogromnej przewagi cenowej nad innymi Wykonawcami, gdyż chcąc konkurować z taką firmą, potencjalni Wykonawcy będą zmuszeni do obniżenia zaoferowanej ceny o różnicę wygenerowaną przez to kryterium (przy budżecie Zamawiającego opiewającego na 300 mln PLN netto, kwota ta stanowić będzie ok 30 mln PLN). W związku z powyższym takie kryterium w żadnym stopniu nie zniweluje m.in. patologii najniższej ceny, gdyż potencjalni oferenci chcący rywalizować o uzyskanie przedmiotowego zamówienia, mogą podjąć decyzję o znacznym zredukowaniu swoich cen - tylko po to aby otrzymać zamówienie. Taka ocena nie ma nic wspólnego z uczciwą konkurencją, gdyż w takim systemie punktacji nawet doświadczony (mający kilka realizacji) Wykonawca nie będzie w stanie konkurować z potentatem - i zatem wymóg promuje potentatów rynkowych i stawia bariery mniejszym/młodszy podmiotom.

Po drugie, wymóg zrealizowania szpitala uwzględniającego bloki operacyjne może co najwyżej stanowić warunek posiadania minimalnego doświadczenia. W rzeczywistości nie ma żadnego znaczenia czy zakres realizowanej inwestycji obejmował wykonanie bloków operacyjnych czy nie, ponieważ sposób realizacji każdej inwestycji budowlanej jest zawsze taki sam. Osoba pełniąca funkcję np. kierownika budowy i nie posiadająca doświadczenia w inwestycjach szpitalnych, potrafi zarządzać robotami budowlanymi, potrafi koordynować terminowość realizowanych dostaw i robót budowlano- montażowych, potrafi nadzorować roboty budowlano-montażowe aby były wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej - i do pełnienia tych funkcji nie trzeba mieć wiedzy dot. wykonania bloku operacyjnego. Tego typu prace specjalistyczne prowadzone są przez kierowników robót i rolą kierownika budowy jest nadzór nad nimi, zatem dla pełnienia funkcji kierownika budowy nie ma większego znaczenia rodzaj prac specjalistycznych mających w istocie charakter prac wykończeniowych.

Zadaniem kierownika budowy czy kierowników robót jest sprawne i rzetelne koordynowanie, nadzorowanie i prowadzenie procesu budowlanego, a nie skupianie się na elementach wykończeniowych - do których z pewnością należą roboty adaptacyjne pomieszczeń na potrzeby bloków operacyjnych.

Odwołujący Control Process w zakresie kryterium Nr 4 „OCENA PARAMETRÓW TECHNICZNYCH WYPOSAŻENIA SZPITALNEGO (Wo)” wskazuje, że ze względu na

szczegółowość wymagań zawartych w Arkuszach parametrów technicznych (wg Załącznika Nr 2 do SIWZ) i brak jakiegokolwiek swobody Wykonawcy w zakresie doboru urządzeń - konieczne jest wpisanie „Tak” i potwierdzenie, że zaoferowane urządzenia dokładnie odpowiadają szczegółowym parametrom wskazanym w ww. arkuszach - rola Wykonawcy sprowadza się do odnalezienia marek i modeli w ten sposób „zakodowanych” urządzeń - niewłaściwe odnalezienie zakończy się odrzuceniem oferty jako niezgodnej z wymaganiami, zaś właściwe odnalezienie będzie oznaczało sukces w postaci uzyskania pełnej punktacji w tym kryterium. W ten sposób skonstruowane kryterium jest fikcją, gdyż każda oferta, która potencjalnie mogłaby uzyskać wynik punktowy mniejszy od maksymalnego zostanie odrzucona, zgodnie z opisem zawartym na końcu każdego arkusza.

Zdaniem Odwołującego Control Process dokumentacja niniejszego postępowania prowadzi do tego, że oferta złożona zgodnie z jego treścią będzie liczyła kilka tysięcy stron + rysunków wielkoformatowych + kilka nośników z danymi elektronicznymi (co jest porównywalne do dokumentacji opracowywanej na etapie realizacji projektu), a koszty jej sporządzenia będą wynosić setki tysięcy złotych. Takie wymagania są nie do pogodzenia z ogólną zasadą proporcjonalności i ustanowionym w art. 25 wymaganiami żądania wyłącznie dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. W istocie wymagania te prowadzą do ograniczenia uczciwej konkurencji, gdyż ofertę w niniejszym postępowaniu może złożyć wyłącznie podmiot, posiadający odpowiednie (znacznie ponadstandardowe jak dla podobnych postępowań) zasoby ludzkie i finansowe oraz gotowość do ich wykorzystania w celu złożenia oferty. Również czynność badania tak obszernej oferty będzie czynnością skomplikowaną i czasochłonną oraz może prowadzić do wielu sporów i w konsekwencji znacznie utrudnić, czy nawet uniemożliwić wyłonienie Wykonawcy.

Pismem z dnia 26 kwietnia 2018 r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie domagając się oddalenia odwołania w całości.

#### Zarzut 1

W zakresie zarzutu 1 dotyczącego zbyt krótkiego terminu składania ofert, Zamawiający wskazał, że niezasadnym jest odnoszenie się do wcześniejszego postępowania przeprowadzonego przez Zamawiającego. Zamawiający wyjaśnił, że uzasadniając powyższy zarzut, Odwołujący odniósł się do uprzednio prowadzonego przez pełnomocnika Zamawiającego postępowania na „Wykonanie modelu BIM oraz weryfikacji koordynacji i przedmiaru robót projektów wykonawczych w pełnym zakresie, przy użyciu uprzednio stworzonego modelu BIM w związku z realizacją przedsięwzięcia „Budowa Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (szpitala pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem” (znak SzW/1/2018). Zamawiający zwrócił uwagę, że zakres tego zamówienia był znacznie szerszy,

aniżeli wymagany od wykonawców w niniejszym Postępowaniu, gdyż w ramach postępowania na wykonanie modelu BIM, wykonawcy byli zobowiązani do „wykonania modelu BIM przedmiotowego projektu na podstawie udostępnionego przez Zamawiającego Projektu Wykonawczego dla przedmiotowego przedsięwzięcia. Przez Model BIM należy tu rozumieć parametryczny, wirtualny model projektowanego obiektu budowlanego, sieci i terenu, tworzący wirtualny prototyp projektowanego obiektu poprzez umieszczenie w wirtualnej przestrzeni poszczególnych składowych Komponentów Modelu BIM”. Uprzednio oczekiwany przez Zamawiającego model BIM opiewał na całość zagadnień projektowych w tym na stan surowy budynku ogromną liczbę prac wykończeniowych i wyposażeniowych, instalacje wewnętrzne wszystkich branż i zewnętrzne, sprawdzenie przedmiaru i ewentualnych kolizji. Podkreślenia wymaga, że BIM dla Wykonawcy w niniejszym Postępowaniu dotyczy tylko wąskiego i początkowego wycinka w postaci prac stanu surowego. Już sama proporcja tych dwóch zakresów pokazuje, iż okres na przygotowanie oferty wskazany przez Zamawiającego jest prawidłowy. W zakresie postępowania o udzielenie zamówienia na wykonanie modelu BIM jednym z kryteriów był termin realizacji zamówienia, który przez wszystkich wykonawców biorących udział w tym postępowaniu został skrócony do 8 tygodni. Powyższe pokazuje zatem, że nawet wykonanie kilkukrotnie większego zakresu zamówienia było możliwe w nie więcej niż 56 dni, a zatem wyraźnie można wskazać, że termin 50 dni pożądanym przez Odwołującego jest terminem nadmiernym. Zamawiający zauważył, że Odwołujący jest jednym podmiotem, który kwestionuje przewidziany przez Zamawiającego termin na składanie ofert, co pozwala uznać, iż termin ten jest jak najbardziej wystarczający do przygotowania oferty w Postępowaniu. Ponadto Odwołujący nie zaproponował żadnych dowodów, które miałyby świadczyć o rzekomym zbyt długim czasie oczekiwania na wykonanie modelu BIM stanu surowego budynku. Zamawiający stoi na stanowisku, że Odwołujący sam sobie zaprzeczył wskazując, iż „wykonanie samego trójwymiarowego modelu będącego podstawą opracowania możliwe jest w terminie 30 dni od zlecenia”. Jeszcze raz podkreślić należy, że Zamawiający nie wymaga wykonania pełno branżowego modelu BIM, ale tylko modelu BIM realizacji stanu surowego, co zatem jest możliwe do wykonania jeszcze z bezpiecznym zapasem, a co też potwierdził Odwołujący.

Ponadto dnia 25 kwietnia 2018 roku Zamawiający, ze względu na dużą ilość pytań przedłużył termin składania ofert do dnia 30 maja 2018 roku.

## Zarzut 2

Zamawiający w zakresie zarzutu 2 dotyczącego kryteriów oceny ofert wskazał, że „Kryteriami oceny ofert są cena lub koszt albo cena lub koszt i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności: 1) jakość, w tym parametry techniczne, właściwości estetyczne i funkcjonalne; 2) aspekty społeczne, w tym integracja zawodowa i społeczna osób,

o których mowa w art. 22 ust. 2, dostępność dla osób niepełnosprawnych lub uwzględnianie potrzeb użytkowników; 3) aspekty środowiskowe, w tym efektywność energetyczna przedmiotu zamówienia; 4) aspekty innowacyjne; 5) organizacja kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia; 6) serwis posprzedażny oraz pomoc techniczna, warunki dostawy, takie jak termin dostawy, sposób dostawy oraz czas dostawy lub okres realizacji.

Zamawiający przywołał stanowisko prezentowane w orzecznictwie, zgodnie z którym „Zamawiający ma pełne prawo do takiego ustalania kryteriów oceny ofert, które w jego ocenie spełnią zamierzenia wynikające z realizacji przedmiotu zamówienia”. Oznacza to, zdaniem Zamawiającego, że może on swobodnie decydować o sposobie doboru kryteriów oceny ofert, o ile są one związane z realizacją przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wskazał, że przez taki sposób oceny ofert oczekuje potwierdzenia sprawnej i wysokiej pod względem jakości możliwości wykonania zamówienia. Jego wolą jest pozyskanie wykonawcy, który będzie przygotowany do rozpoczęcia robót niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Odwołujący potwierdza prawidłowość takiego założenia w swej argumentacji, przyznając iż są dokumenty związane z przedmiotem zamówienia. Należy zauważyć, że wykonawca realnie przygotowany do prężnego zrealizowania budowy w zakładanym terminie 30 miesięcy nie może mieć bowiem trudności z wykonaniem dokumentów już na wstępie, których proces budowlany i tak będzie od niej wymagał za chwilę po rozpoczęciu realizacji zamówienia.

Wskazać jednocześnie trzeba, że Odwołujący w treści odwołania w sposób bardzo lakoniczny odnosi się do kwestionowanych dokumentów wymaganych w Postępowaniu w ramach kryterium nr 2. Należy z całą stanowczością wskazać, że orzecznictwo KIO nie tylko dopuszcza, ale wręcz aprobuje subiektywne kryteria oceny oferty:

- Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 stycznia 2017 r. KIO 43/17

„Zamawiający ma prawo sięgnąć po kryteria "trudno mierzalne" jak "rozwiązania funkcjonalno-użytkowe", w ramach którego całkowita eliminacja subiektywnej oceny członków komisji przetargowej wydaje się wręcz niemożliwa.”

- Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 września 2016 r. KIO 1553/16

„To Zamawiający jest w pierwszej kolejności uprawniony i obowiązany do interpretacji własnych zapisów SIWZ, zwłaszcza gdy z założenia są to postanowienia dopuszczające ocenność i uznaniowość działań podejmowanych w ich zastosowaniu. Za w pełni uprawnione w takiej sytuacji należy uznać odwołanie się przez Zamawiającego do własnej wiedzy i doświadczenia stosowanego do oceny poszczególnych sytuacji mogących wystąpić w jego projekcie, czy też odwołanie się do jego własnych odczuć estetycznych i emocjonalnych poszczególnych członków komisji przetargowej dokonujących oceny związanych z



postrzeganiem koncepcji realizacji usługi, którą prezentują poszczególni wykonawcy. Każdy z oceniających mógł zwrócić uwagę na inny element Koncepcji, u każdego z oceniających poszczególne elementy prezentacji mogły wzbudzać odmienne wrażenia, co do jej przejrzystości, spójności, realności wykonania, identyfikacji możliwych zagrożeń i możliwych metod zapobiegania tym zagrożeniom”.

- Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 lipca 2016 r. KIO/KD 47/16

„Specyfika kryterium "zawartość merytoryczna" niesie za sobą subiektywizm w ocenie zaoficerowanych przez wykonawców rozwiązań. Kryterium to, z uwagi na swój charakter nie jest do końca mierzalne i dopuszcza pewną uznaniowość w ocenie ofert.

Indywidualizm ocen, o ile nie wykracza poza ramy określone przez zamawiającego, jest atrybutem tego typu kryteriów oceny ofert”.

Zdaniem Zamawiającego Odwołujący przedstawia zarzuty dotyczące kryterium nr 2 w taki sposób, z którego miałyby wynikać, że złożone dokumenty zostaną ocenione w 100% subiektywnie bez żadnych wytycznych. Jak wskazano w SIWZ „W ramach "Opracowania Planu organizacji i realizacji Przedmiotu Zamówienia" wykonawca przedstawi opracowanie, które powinno:

1. obejmować wszystkie roboty, czynności i dostawy związane z Przedmiotem Zamówienia,
2. bazować na pkt. 3.1 siwz - SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA oraz Załącznikach Nr 8-11 do SIWZ (dokumentacja projektowa) oraz uwzględnienia postanowień wzoru umowy stanowiącego Załącznik Nr 5 do SIWZ.
3. bazować na planowanym terminie zawarcia Umowy przewidywanym na 29.06.2018 r., określonym wyłącznie dla potrzeb przygotowania Harmonogramu rzeczowo-finansowego,
4. zostać sporządzone w oparciu o termin zakończenia Przedmiotu Zamówienia i terminy pośrednie wskazane w pkt 3.1 ppkt. 9 SIWZ,
5. zostać opracowane zgodnie z zasadą należytej staranności, przepisami i zasadami wiedzy technicznej, a poszczególne dokumenty zawarte w opracowaniu powinny być sporządzone w oparciu o zasadę zgodności i spójności opracowania. Stwierdzenie przez Komisję przetargową rozbieżności w dokumentach składkowych opracowania pn. „OPRACOWANIE PLANU ORGANIZACJI I REALIZACJI PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA” będzie skutkować brakiem przyznania punktów w danym podkryterium oceny ofert.
6. uwzględniać specyfikę robót dla „Budowy Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (Szpitala Pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem”, co zostało opisane w szczególności w punkcie 3.1 SIWZ Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia oraz w Załącznikach Nr 5, 8-11 do SIWZ.

7. uwzględniać co najmniej podstawowy podział na elementy robót wynikający z „Harmonogramu szczegółowego rzeczowo-finansowego Inwestycji” oraz powinien uwzględniać terminy przewidziane na procedury odbiorowe i administracyjne,
8. uwzględniać konieczność uwzględnienia dostaw, montażu wyposażenia dostarczanego przez Zamawiającego i konieczność wykonania jego uruchomienia i szkolenia z jego obsługi,
9. uwzględniać wszystkie możliwe do przewidzenia zagrożenia bezpieczeństwa ludzi przebywających zarówno na terenie budowy, jak i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy
10. zawierać opis przewidywanych sposobów eliminacji ryzyka, proponować technologię bezpiecznego wykonania robót, ze szczególnym uwzględnieniem robót niebezpiecznych, zabezpieczenie i wydzielenie stref prowadzonych robót,
11. zawierać przyjęte schematy organizacji bezpieczeństwa pracy pracowników oraz osób postronnych,
12. uwzględniać obowiązujący stan prawny w zakresie BHP oraz uwzględniać specyfikę inwestycji i planowanych robót”.

Zamawiający wskazał, że każdy ze złożonych dokumentów winien uwzględniać przedstawione wyżej punkty. Zatem dopiero w momencie otwarcia ofert i przystąpienia do ich badania oraz oceny, Zamawiający będzie mógł stwierdzić czy przekazane przez wykonawców opracowanie zawierają wszelkie niezbędne dane. Zamawiający będzie badał m.in. zgodność wytworzonych opracowań z zakresami złożoności i uwarunkowaniami z SIWZ, w tym etapami, terminami itp., a także wewnętrzną spójność dokumentów i w tym aspekcie będzie punktował oferty całościowo, w określonym procencie częściowo bądź zerowo. Zamawiający oczywiście analizując oferty będzie musiał się wykazać analizą i jednoznacznością spostrzeżeń, jednak ewentualne kwestionowanie tych spostrzeżeń będzie mogło nastąpić dopiero w ewentualnych odwołaniach na wybór oferty najkorzystniejszej.

Jednocześnie Zamawiający zwrócił uwagę, że zmiana kryterium nr 2 zaproponowana przez Odwołującego jest absurdalna oraz nie dająca nic Zamawiającemu pod kątem oceny stopnia przygotowania do tego czy dany wykonawca jest faktycznie w stanie w okresie 30 miesięcy do realizacji takiego przedsięwzięcia jakim jest budowa Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka. Tytułem przykładu odwołujący wskazał na „projekt organizacji placu budowy i jej zaplecza”. Odwołujący chciałby, aby zwykłe wskazanie miejsca zaplecza budowy. czy przykładowych lokalizacji sprzętu stacjonarnego było punktowane pozytywnie przez Zamawiającego. Takie kryteria sprowadzałyby się do opracowania jakichkolwiek dokumentów (bez względu na ich jakość), który zawierałby wskazane elementy, choćby posadowione w sposób niezgodny ze sztuką budowlaną. W ocenie Zamawiającego takie kryteria w żaden

sposób nie spowodują u Zamawiającego większej pewności co do jakości realizowanych prac i nie powinny zostać wprowadzone do treści SIWZ.

### Zarzut 3

W zakresie zarzutu nr 3 dotyczącego doświadczenia osób, Zamawiający wskazał, że argumentacja Odwołującego wynika z niezrozumienia postanowień SIWZ. Jak wskazano w treści tego dokumentu przy przyznawaniu punktów w tym kryterium nie będą brane pod uwagę inwestycje, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia". Należy jednak mieć na uwadze, że w innym miejscu SIWZ wyraźnie zaznaczono, że „W kryterium „DOŚWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSÓB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI (Dko)” Zamawiający oceniać będzie doświadczenie osób, o których mowa w punkcie 6: "Warunki udziału w postępowaniu" w pkt. 6.2: „Zdolność techniczna lub zawodowa” SIWZ. Zatem z treści dokumentacji przetargowej bezspornie wynika, że żaden z wykonawców nie musi posiadać dwóch zespołów: jednego, który spełni kryteria minimalne oraz drugiego, który będzie służył oceną w zakresie kryteriów oceny ofert. Zamawiający stoi na stanowisku, że byłoby to absurdalne i niecelowe z punktu widzenia potrzeb Zamawiającego. Gdyby istotnie Zamawiającemu chodziło o posługiwanie się dwoma zespołami, sporny zapis powinien brzmieć następująco: „Zamawiający wskazuje, że przy przyznawaniu punktów w tym kryterium nie będą brane pod osoby, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia”. Tylko tak ukształtowany zapis, potwierdziłaby argumentację Odwołującego.

Odnosząc się z kolei do kwestii wprowadzenia maksymalnej liczby obiektów należy wskazać, że jest to kolejna próba (po próbie modyfikacji kryterium nr 2) takiej modyfikacji kryterium, która zapewne dawałaby Odwołującemu maksymalną ilość punktów. Dodać trzeba, że Odwołujący zamierza ubiegać się o realizację budowy największego szpitala pediatrycznego w Polsce, zatem uzasadnione jest, aby Zamawiający mógł punktować doświadczenie osób, które realizowały nie dwa, ale zdecydowanie większą ilość szpitali. Doświadczenie w przypadku „budowlańca” jest bardzo ważne, zdobycie samych uprawnień umożliwiających wykonywanie zawodu już wymaga kilkuletniej praktyki zawodowej. Prawdliwość oczekiwania Zamawiającego w tym względzie potwierdza Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym”, które wyróżnia kategorie złożoności dla obiektów budowlanych, wśród których

szpitale z oddziałami zabiegowymi zaliczane są do najwyższej 6 kategorii złożoności, wymagają najwyższych kosztów prac projektowych, a więc i największego doświadczenia, tak projektantów jak i przyszłych kierowników budowy i robót. Zamawiający zdecydował się przyznawać dodatkowo za każdy szpital w portfolio kierownika budowy i kierowników robót, ze względu na wyjątkową złożoność takiego obiektu i konieczność zgrania wielu zagadnień i frontów robót w obrębie jednej budowy, co nie ma miejsca w obrębie innych obiektów.

#### Zarzut 4

W zakresie zarzutu 4 dotyczącego - parametrów technicznych Zamawiający wskazał, że zgodnie z orzecznictwem „Odwołanie nie może mieć charakteru ogólnego, powinno konkretyzować zarzuty, nakierowane na uwzględnienie odpowiadających im żądań, wskazywać okoliczności faktyczne i prawne, które pozwalają na dokonanie oceny zasadności tych zarzutów”. Zdaniem Zamawiającego, Odwołujący nie wskazał jakie konkretnie parametry techniczne nie pozwalają mu na złożenie oferty. Nie wymagającym głębszego uzasadnienia jest, że Zamawiający określający dane parametry techniczne musi polegać zarówno na własnych potrzebach jak i na realiach rynkowych, a zatem musi tak opisać przedmiot zamówienia, aby żądać wyposażenia, które faktycznie istnieje w naturze. Oczywistym jest, że nie powinien polegać wyłącznie na jednym modelu, ale wziąć pod uwagę szerokie spektrum równych wykonawców. W niniejszym Postępowaniu, Zamawiający oczywiście nie wskazuje, choćby pośrednio, na konkretnego producenta, zatem zarzut Odwołującego nie ma racji bytu. Ponadto wniosek Odwołującego w tym zakresie nie nadaje się do wykonania, albowiem Zamawiający nie byłby w stanie zaspokoić żądań Odwołującego, który jak wynika z odwołania, nie rozeznał jeszcze rynku w zakresie zawarcia odpowiednich porozumień z konkretnymi dostawcami, a zatem nie wie jeszcze jaki sprzęt chciałby zaoferować.

W dniu 23 kwietnia 2018 r. wykonawca Warbud Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego do przedmiotowego postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania.

W dniu 20 kwietnia 2018 r. wykonawca Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgłosił przystąpienie po stronie Odwołującego do przedmiotowego postępowania odwoławczego w charakterze uczestnika postępowania.

**Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołania i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska stron złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, oraz przedłożone dowody, ustaliła, co następuje.**

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołań, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że wszyscy Odwołujący się legitymują się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba postanowiła ponadto dopuścić do udziału w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym wykonawców zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego w charakterze uczestników postępowania, tj. wykonawców:

1. Control Process Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 724/18 po stronie Zamawiającego.
2. Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 737/18 po stronie Odwołującego.
3. Warbud Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: 737/18 po stronie Zamawiającego.

Jak wynika z treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia Zamawiający określił następujące warunki udziału w postępowaniu:

Zdolność techniczna lub zawodowa.

Zamawiający uzna warunek za spełniony jeżeli wykaże, iż

1. w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy, to w tym okresie wykonał, co najmniej: minimum 1 robotę budowlaną polegającą na budowie budynku/-ów szpitala (budynku/-ów wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty nie mniejszej niż 225.000.000,00 zł brutto (dwieście dwadzieścia pięć milionów złotych 00/100) i powierzchni netto objętej zakresem roboty co najmniej 35.000 m<sup>2</sup>.

W zakresie roboty znajdowało się wykonanie:

- bloku operacyjnego z co najmniej 4 salami operacyjnymi,
- co najmniej 1 oddziału łóżkowego,

- szpitalnego oddziału ratunkowego,
  - zakładu radiologii i/lub diagnostyki obrazowej,
  - Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OIT, OIOM),
  - robót konstrukcyjnych (stanu surowego konstrukcji),
  - robót wykończeniowych instalacji elektrycznych, w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych,
  - instalacji BMS,
  - instalacji branży sanitarnej, w tym instalacji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji,
  - instalacji gazów medycznych certyfikowanej jako wyrób medyczny wraz z dostawą jednostek medycznych,
  - sieci zewnętrznych i przyłączy instalacyjnych,
  - zagospodarowania terenu.
2. dysponuje co najmniej następującymi osobami zatrudnionymi przy bezpośredniej realizacji zamówienia, o minimalnych poniższych kwalifikacjach i doświadczeniu niezbędnym do wykonania przedmiotu zamówienia:
- a) Kierownik budowy:
- osoba posiadająca uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tj.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 ze zm.);
  - osoba posiadająca aktualny wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego;
  - osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń;
  - osoba posiadająca co najmniej 8-letnie doświadczenie, licząc od daty uzyskania stosownych uprawnień budowlanych, w kierowaniu robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno - budowlanej bez ograniczeń w funkcji kierownik budowy i/lub kierownik robót. Do okresu doświadczenia wliczane będą tylko okresy faktycznego pełnienia funkcji kierownika budowy/kierownika robót, t.j. potwierdzone wpisami do dziennika budowy;
  - wymagane doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika budowy (potwierdzone wpisami o pełnieniu funkcji w dzienniku budowy) przy co najmniej 1 robocie polegającej na budowie, rozbudowie lub przebudowie budynku/ów szpitalnych (budynku wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264). Okres pełnienia funkcji kierownika budowy przy tej robocie wynosił minimum 12 miesięcy włącznie z odbiorem końcowym i uzyskaniem decyzji o pozwoleniu na użytkowanie dla całego zakresu prac objętych decyzją o pozwoleniu na budowę. Ponadto ta sama

robota spełnia warunki:

- wartość roboty co najmniej 50.000.000,00 zł brutto (słownie: pięćdziesiąt milionów złotych 00/100), zakres robót obejmował wykonanie: robót konstrukcyjnych stanu surowego, robót wykończeniowych, instalacji elektrycznych (w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych), ogólnobudowlanych, instalacji sanitarnych (w tym instalacji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji) oraz instalacji gazów medycznych wraz z montażem jednostek medycznych, zakres roboty obejmował co najmniej wykonanie bloku operacyjnego z minimum 3 salami operacyjnymi, zakres roboty obejmował co najmniej wykonanie Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OIT, OIOM).

b) Kierownik robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych:

- osoba posiadająca uprawnienia bez ograniczeń do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tj.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 ze zm.);
- osoba osiadająca aktualny wpis na list członków właściwej izby samorządu zawodowego;
- osoba posiadająca ważne uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych wodociągowych i kanalizacyjnych
- osoba posiadająca co najmniej 8-letnie doświadczenie, licząc od daty uzyskania stosownych uprawnień budowlanych, w kierowaniu nad robotami w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych (kierownik robót). Do okresu doświadczenia wliczane będą tylko okresy faktycznego pełnienia funkcji kierownika budowy, tj. potwierdzone wpisami do dziennika budowy;
- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót instalacyjnych (instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych wodociągowych i kanalizacyjnych), potwierdzone wpisami o pełnieniu funkcji w dzienniku budowy, przy co najmniej 1 robocie polegającej na budowie, rozbudowie lub przebudowie budynku/-ów szpitalnych, o wartości roboty co najmniej
- 50.000.000,00 zł brutto (słownie: pięćdziesiąt milionów złotych 00/100) a zakres każdej z robót obejmował wykonanie co najmniej: bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne),
- Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OIT, OIOM), wykonanie instalacji gazów medycznych, instalacji wentylacji mechanicznej, instalacji

klimatyzacji, instalacji wod-kan oraz instalacji c.o.

c) Kierownik robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych:

- osoba posiadająca uprawnienia bez ograniczeń do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane (tj.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1332 ze zm.);
- osoba posiadająca aktualny wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego;
- osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych,
- osoba posiadająca co najmniej 8-letnie doświadczenie, licząc od daty uzyskania stosownych uprawnień budowlanych, w kierowaniu robotami w specjalności instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych (kierownik robót). Do okresu doświadczenia wliczane będą tylko okresy faktycznego pełnienia funkcji kierownika budowy, tj. potwierdzone wpisami do dziennika budowy;
- doświadczenie w pełnieniu funkcji kierownika robót elektrycznych (potwierdzone wpisami o pełnieniu funkcji w dzienniku budowy) przy co najmniej 1 robocie polegającej na budowie, rozbudowie lub przebudowie budynku/-ów szpitalnych, o wartości roboty co najmniej 50.000.000,00 zł brutto (słownie: pięćdziesiąt milionów złotych 00/100) a zakres każdej z robót obejmował wykonanie co najmniej:
- bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne),
- Oddziału intensywnej terapii (Oddziału intensywnej opieki medycznej), (OIT, OIOM), instalacji elektrycznych wewnętrznych (w tym niskoprądowych instalacji teletechnicznych).

d) Specjalista Koordynator dostaw sprzętu i wyposażenia szpitalnego — technolog medyczny

- osoba posiadająca co najmniej 5 — letnie doświadczenie zawodowe w zakresie koordynacji dostaw, montażu oraz szkoleń dla obsługi sprzętu i wyposażenia szpitalnego w tym wyrobów medycznych i urządzeń montowanych na stałe (np. kolumny medyczne, stoły operacyjne itp.) w tym co najmniej jedna koordynacja dostaw, montażu oraz szkoleń dla obsługi sprzętu i wyposażenia szpitalnego, która dotyczyła zakresu wyposażenia o wartości co najmniej 8.000.000,00 zł brutto (słownie: osiem milionów złotych 00/100). Ponadto ta sama osoba posiadająca doświadczenie w koordynacji co najmniej 2 dostaw, montażu i obsługi wyposażenia bloków operacyjnych o wartości dostaw, montażu i szkolenia co najmniej 8.000.000,00 zł



brutto (słownie: osiem milionów złotych 00/100) każda, a dostawa, montaż i szkolenie objęte były zakresem robót związanych z budową i/lub rozbudową i/lub przebudową obiektu szpitalnego (były objęte umową na roboty).

e) Specjalista w zakresie technologii BIM — BIM Manager - minimum jedną osobę zdolną do zarządzania procesem BIM i zespołem BIM w celu wykonania przedmiotu zamówienia tj. osobę BIM Manager, która posiada doświadczenie pracy w technologii BIM minimum 5 lat. Wskazana osoba musi wykazać, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert był członkiem zespołu wykonującego model BIM dla budynku użyteczności publicznej lub budynków przemysłowych o powierzchni netto, co najmniej 35 000m<sup>2</sup>.

f) Kierownik robót branży drogowej do kierowania robotami w specjalności drogowej

- osoba posiadająca uprawnienia bez ograniczeń do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tj. Dz. U. 2017 r. poz. 1332 ze zm.);
- osoba posiadająca aktualny wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego,
- osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej;
- osoba posiadająca co najmniej 8-letnie doświadczenie, licząc od daty uzyskania stosownych uprawnień budowlanych, w kierowaniu robotami w specjalności drogowej. Do okresu doświadczenia wliczone będą tylko okresy faktycznego pełnienia funkcji kierownika budowy, tj. potwierdzone wpisami do dziennika budowy.

g) Kierownik robót branży telekomunikacyjnej do kierowania robotami w specjalności telekomunikacyjnej

- osoba posiadająca uprawnienia bez ograniczeń do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zgodnie z ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tj. Dz. U. 2017 r. poz. 1332 ze zm.);
- osoba posiadająca aktualny wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego,
- osoba posiadająca uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi w specjalności telekomunikacyjnej;
- osoba posiadająca co najmniej 5-letnie doświadczenie, licząc od daty uzyskania stosownych uprawnień budowlanych, w kierowaniu robotami telekomunikacyjnymi. Do okresu doświadczenia wliczone będą tylko okresy faktycznego pełnienia funkcji kierownika budowy, tj. potwierdzone wpisami do dziennika budowy.

Zamawiający, określając wymogi w zakresie posiadania uprawnień budowlanych (w tym przynależności do określonego samorządu zawodowego) na podstawie (art. 12a) ustawy z dnia 7 lipca 1994r. — Prawo budowlane (tj. Dz. U. 2017 r. poz. 1332 ze zm.) dopuszcza odpowiadające im uprawnienia budowlane wydane na podstawie uprzednio obowiązujących przepisów prawa lub odpowiednich przepisów prawa państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) - stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy nabyli prawo do wykonywania określonych zawodów regulowanych lub określonych działalności, jeżeli te kwalifikacje zostały uznane na zasadach przewidzianych w ustawie z dnia 22 grudnia 2015 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (tj.: Dz. U. 2016 poz. 65).

Wszystkie ww. osoby wskazane do wykonania zamówienia muszą mieć zapewnioną przez wykonawcę możliwość komunikowania się z Zamawiającym w języku polskim, posiadać znajomość prawa budowlanego i procedur administracyjnych w zakresie inwestycji budowlanych realizowanych na terenie Rzeczypospolitej Polskiej.

Zamawiający nie dopuszcza wskazywania tej samej osoby na więcej niż jedno stanowisko.

Ocena ofert odbywać się będzie według następujących kryteriów.

1. cena oferty - 60 %
2. Opracowanie planu organizacji i realizacji przedmiotu zamówienia – 10%
3. Doświadczenie kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi – 15%
4. Ocena parametrów technicznych wyposażenia szpitalnego - 15%.

Następnie Zamawiający wskazał, że punkty za poszczególne ww. kryteria liczone będą wg. Następujących wzorów:

1. CENA OFERTY (Co)

Liczba punktów (  $C_{min}/C_{of}$  ) \* 100 \* waga

Gdzie:  $C_{min}$  - najniższa cena spośród wszystkich ofert;  $C_{of}$  - cena podana w ofercie.

Maksymalna przyznana liczba punktów, w tym kryterium nie przekroczy 60.

2. OPRACOWANIE PLANU ORGANIZACJI I REALIZACJI PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA  
(Ro) Ilość punktów:

$R_o/R_{max} \times 10$  pkt

Gdzie:  $R_o$  - ilość punktów oferty ocenianej w powyższym kryterium,  $R_{max}$  - najwyższa liczba uzyskanych punktów spośród złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu,  $R_b$  - ilość punktów uzyskanych przez ofertę ocenianą (badaną) w powyższym kryterium (suma punktów przyznanych przez komisję za poszczególne podkryteria);

Zamawiający przyzna punkty ofercie badanej w kryterium OPRACOWANIE PLANU ORGANIZACJI I REALIZACJI PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA stosując działanie zgodnie z powyższym wzorem.

Maksymalna przyznana liczba punktów w tym kryterium nie przekroczy 10.

Wykonawca zobowiązany będzie do złożenia wraz z ofertą dokumentu pn. "Opracowanie Planu organizacji i realizacji Przedmiotu Zamówienia". W opracowaniu tym należy zawrzeć i opisać istotne czynniki mające wpływ na jakość, bezpieczeństwo prowadzonych robót budowlano-montażowych oraz organizację robót przy „Budowie Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (Szpitala pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem.

Zamawiający będzie oceniał zaproponowane przez wykonawcę w złożonej ofercie „Opracowanie Planu organizacji realizacji Przedmiotu Zamówienia” z uwzględnieniem następujących podkryteriów z przypisaną im wagą:

- 1) Projekt organizacji placu budowy i zaplecza, Szczegółowy harmonogram rzeczowo-finansowy - 2 pkt.
- 2) Plan zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy - 2 pkt.
- 3) Plan zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń - 3 pkt.
- 4) METODA REALIZACJI STANU SUROWEGO zrealizowana w technologii BIM — 3 pkt.

W ramach "Opracowania Planu organizacji i realizacji Przedmiotu Zamówienia” wykonawca przedstawi opracowanie, które powinno:

1. obejmować wszystkie roboty, czynności i dostawy związane z Przedmiotem Zamówienia,
2. bazować na pkt. 3 M SIWZ - SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA oraz Załącznikach Nr 8-11 do SIWZ (dokumentacja projektowa) oraz uwzględnienia postanowień wzoru umowy stanowiącego Załącznik Nr 5 do SIWZ,
3. bazować na planowanym terminie zawarcia Umowy przewidywanym na 29.06.2018 r., określonym wyłącznie dla potrzeb przygotowania Szczegółowego harmonogramu rzeczowo-finansowego,
4. zostać sporządzone w oparciu o termin zakończenia Przedmiotu Zamówienia i terminy pośrednie wskazane w pkt 3.1 ppkt. 8 SIWZ,
5. zostać opracowane zgodnie z zasadą należytej staranności, przepisami i zasadami wiedzy technicznej, a poszczególne dokumenty zawarte w opracowaniu powinny być sporządzone w oparciu o zasadę zgodności i spójności opracowania. Stwierdzenie przez Komisję przetargową rozbieżności w dokumentach składkowych opracowania pn. OPRACOWANIE PLANU ORGANIZACJI I REALIZACJI PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA” będzie skutkować brakiem przyznania punktów w danym podkryterium oceny ofert,

6. uwzględniać specyfikę robót dla „Budowy Wielkopolskiego Centrum Zdrowia Dziecka (Szpitala pediatrycznego) wraz z jego wyposażeniem”, co zostało opisane w szczególności w punkcie 3.1 SIWZ Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia oraz w Załącznikach Nr 5, 8-1 1 do SIWZ,
7. uwzględniać co najmniej podstawowy podział na elementy robót wynikający z „Szczegółowego harmonogramu rzeczowo-finansowego” oraz powinien uwzględniać terminy przewidziane na procedury odbiorowe i administracyjne
8. uwzględniać konieczność uwzględnienia dostaw, montażu wyposażenia dostarczanego przez Zamawiającego i konieczność wykonania jego uruchomienia i szkolenia z jego obsługi,
9. uwzględniać wszystkie możliwe do przewidzenia zagrożenia, bezpieczeństwa ludzi przebywających zarówno na terenie budowy, jak i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy,
10. zawierać opis przewidywanych sposobów eliminacji ryzyka, proponować technologię bezpiecznego wykonania robót, ze szczególnym uwzględnieniem robót niebezpiecznych, zabezpieczenie i wydzielenie stref prowadzonych robót,
11. zawierać przyjęte schematy organizacji bezpieczeństwa pracy pracowników osób postronnych,
12. uwzględniać obowiązujący stan prawny w zakresie BHP oraz uwzględniać specyfikę inwestycji i planowanych robót.

Opis podkryteriów i sposób oceny jest następujący:

Dotyczy punktu 1) Projekt organizacji placu budowy i zaplecza, Szczegółowy harmonogram rzeczowo-finansowy — max. 2 pkt.:

PROJEKT ORGANIZACJI PLACU BUDOWY I JEJ ZAPLECZA zrealizowany w technologii BIM — max. 1 pkt.

Wykonawca, w oparciu o przygotowany przez siebie trójwymiarowy model budynku i terenu w granicach objętych przedmiotem zamówienia, wykona prezentację zagospodarowania terenu budowy wraz z usytuowaniem i wskazaniem kluczowych dla wykonania stanu surowego elementów zagospodarowania placu budowy.

Prezentacja zostanie dołączona do oferty, wykonana w formie papierowej z pokazaniem widoków aksonometrycznych budowy i wykonana w oparciu o model zapisany w formacie np.: \*.ifc (lub inny możliwy do przeglądania przy użyciu darmowego oprogramowania), który zostanie dołączony do oferty na nośniku elektronicznym (płyta CD).

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w technologii BIM w stopniu bardzo dobrym — 1 pkt.

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w technologii BIM w stopniu dostatecznym — 0,5 pkt

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w technologii BIM w stopniu niedostatecznym — 0 pkt.

Zamodelowanie projektu organizacji placu budowy i jej zaplecza w innej formie niż opisana powyżej technologia BIM spowoduje zastosowanie poniższej punktacji:

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w stopniu bardzo dobrym — 0,3 pkt.

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w stopniu dostatecznym — 0,1 pkt.

Przygotowanie Projektu Organizacji Placu Budowy i Zaplecza w stopniu niedostatecznym — 0 pkt.

Szczegółowy harmonogram rzeczowo — finansowy — max. 1 pkt.

Zamawiający dokona analizy przedstawionego przez wykonawcę Szczegółowego harmonogramu rzeczowo — finansowego pod kątem jego kompletności i zgodności z instrukcją przedstawioną powyżej w pkt. 1-12

Zamawiający zaleca aby Szczegółowy harmonogram rzeczowofinansowy został sporządzony w oparciu o założenie, że zawierał będzie nie mniej niż 250 pozycji rozumianych, jako elementy robót/czynności.

W przypadku, gdy Szczegółowy harmonogram rzeczowo — finansowy zawiera wszystkie elementy wskazane w instrukcji przedstawionej w pkt. 1-12 wykonawca otrzyma 1 pkt. Brak któregośkolwiek ze wskazanych w instrukcji elementów spowoduje, iż wykonawca otrzyma 0 pkt.

Dotyczy punktu 2) Plan zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy — 2 pkt.

a) METODA WYKONANIA PLANU ZABEZPIECZEŃ BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego zrealizowana w technologii BIM — max. 1 pkt.

Wykonawca, w oparciu o przygotowany przez siebie trójwymiarowy model konstrukcji budynku, wykona prezentację zabezpieczeń BHP uwzględniającą postęp prac przy realizacji typowej kondygnacji stanu surowego otwartego budynku. Prezentacja zostanie dołączona do oferty, wykonana w formie papierowej z pokazaniem widoków aksonometrycznych budowy i wykonana w oparciu o model zapisany w formacie np.: \*ifc (lub inny możliwy do przeglądania przy użyciu darmowego oprogramowania), który zostanie dołączony do ofert na nośniku elektronicznym (płyta CD).

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego zrealizowana w technologii BIM w stopniu bardzo dobrym — 1 pkt.

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego zrealizowana w technologii BIM w stopniu dostatecznym — 0,5 pkt.

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego zrealizowana w technologii BIM w stopniu niedostatecznym — 0 pkt.

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego w innej formie niż opisana powyżej technologia BIM spowoduje zastosowanie poniższej punktacji:

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego w stopniu bardzo dobrym — 0,3 pkt.

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego w stopniu dostatecznym — 0,1 pkt

Przygotowanie metody wykonania planu zabezpieczeń BHP dla typowej kondygnacji stanu surowego otwartego w stopniu niedostatecznym — 0 pkt.

Wykonawca przygotowuje dokument pod nazwą "Plan zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych" w zakresie realizacji pozostałego zakresu robót dla Inwestycji, obejmujący, według jego wiedzy na chwilę obecną, wszystkie możliwe do przewidzenia zagrożenia bezpieczeństwa ludzi przebywających zarówno na terenie budowy, jak i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy w czasie prowadzonych prac wykończeniowych i instalacyjnych oraz robót związanych z wykonaniem sieci zewnętrznych i zagospodarowania terenu. Opracowanie powinno zawierać opis przewidywanych sposobów eliminacji ryzyka, proponować technologię bezpiecznego wykonania poszczególnych rodzajów robót, ze szczególnym uwzględnieniem robót niebezpiecznych, zabezpieczenie i wydzielenie stref prowadzonych robót, przyjęte schematy organizacji bezpieczeństwa pracy pracowników. Zawarte w opracowaniu rozwiązania powinny uwzględniać obowiązujący stan prawny w zakresie BHP oraz uwzględniać specyfikę inwestycji i planowanych robót.

Zamawiający będzie analizował „Plan zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych” w oparciu o analizę rzeczywistych zagrożeń, mogących z dużym prawdopodobieństwem wystąpić w czasie realizacji prac, oceniany będzie również sposób eliminacji lub minimalizacji zagrożeń, ze szczególnym uwzględnieniem opisu przez wykonawcę procedur i działań mających na celu zabezpieczenia i eliminacji ryzyk z tytułu prowadzonej inwestycji dla pacjentów, personelu oraz mienia Szpitala — max 1 pkt.

Przygotowanie „Planu zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych” oceniane będzie wg poniższej punktacji:

Przygotowanie „Planu zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych” w stopniu bardzo dobrym – 1 pkt.

Przygotowanie „Planu zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych” w stopniu dostatecznym – 0,5 pkt.

Przygotowanie „Planu zapewnienia bezpieczeństwa i higieny pracy w obrębie placu budowy i w obszarze bezpośredniego oddziaływania budowy dla robót wykończeniowych i instalacyjnych” w stopniu niedostatecznym lub jego brak – 0 pkt.

Dotyczy punktu 3) Plan zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń, — max. 3 pkt.

Wykonawca przygotowuje dokument pod nazwą „Plan zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń, który będzie specyfikował i definiował, które procedury i związane z nimi zasoby należy zastosować w odniesieniu do realizacji Przedmiotu Zamówienia. Plan zapewnienia jakości prowadzonych prac i dostaw materiałów i urządzeń powinien zawierać co najmniej takie zakresy jak:

a) Analizę ryzyka, Nadzór nad Dokumentacją techniczną, Kontrolę, Akceptację, Dystrybucję dokumentacji —max 1 pkt.

b) Dobór dostawców i wykonawców (usług, robót, materiałów, wyposażenia) – max 1 pkt.

c) sposób przedstawiania do akceptacji Zamawiającego materiałów i urządzeń przeznaczonych do wbudowania/ zamontowania w ramach inwestycji a także przedstawiony zostanie sposób realizacji obowiązków wykonawcy wynikający z zapisów zawartych w STWIOR i dokumentacji projektowej oraz koordynacji robót, narad koordynacyjnych z udziałem Zamawiającego i Nadzoru —max 1 pkt.

Punkty w zakresie podpunktów a), b), c) będą przyznane w skali od 0 do 1 z uwzględnieniem przedstawionych przez wykonawcę sposobów zapewnienia przez wykonawcę jakości prowadzonych robót i dostaw, popartych stosownymi zabiegami organizacyjnymi, do których realizacji zobowiąże się wykonawca zostaną ocenione wg poniższej punktacji:

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu a) w stopniu bardzo dobrym – 1 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu b) w stopniu bardzo dobrym – 1 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu c) w stopniu bardzo dobrym – 1 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu a) w stopniu dostatecznym – 0,5 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu b) w stopniu dostatecznym – 0,5 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu c) w stopniu dostatecznym – 0,5 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu a) w stopniu niedostatecznym – 0 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu w stopniu niedostatecznym – 0 pkt.

Przygotowanie opracowania w zakresie podpunktu c) w stopniu niedostatecznym – 0 pkt.

Dotyczy punktu 4). METODA REALIZACJI STANU SUROWEGO zrealizowana w technologii BIM – max 3 pkt.

Wykonawca, w oparciu o przygotowany przez siebie trójwymiarowy model konstrukcji budynku, wykona prezentację przebiegu budowy dla stanu surowego otwartego budynku w rozbiciu na działki robocze tj.: elementy pionowe, poziome (kondygnacje) dla poszczególnych dni realizacji. Należy wykazać, że przyjęta metoda będzie realizowana w sposób możliwie powtarzalny dla poszczególnych kondygnacji budynku. Prezentacja zostanie dołączona do oferty, wykonana w formie papierowej z pokazaniem widoków aksonometrycznych budowy i wykonana w oparciu o model zapisany w formacie np.: \*ifc (lub inny możliwy do przeglądania przy użyciu darmowego oprogramowania), który zostanie dołączony do oferty na nośniku elektronicznym (płyta CD).

Przygotowanie „Metody realizacji stanu surowego zrealizowana w technologii BIM” w stopniu bardzo dobrym — 3 pkt.

Przygotowanie „Metody realizacji stanu surowego zrealizowana w technologii BIM” w stopniu dostatecznym — 1 pkt.

Przygotowanie „Metody realizacji stanu surowego zrealizowana w technologii BIM” w stopniu niedostatecznym — 0 pkt.

Przygotowanie „Metody realizacji stanu surowego” zrealizowana w innej formie niż opisana powyżej technologia BIM spowoduje zastosowanie poniższej punktacji:

Przygotowanie Metody realizacji stanu surowego w stopniu bardzo dobrym – 1 pkt.

Przygotowanie Metody realizacji stanu surowego w stopniu dostatecznym – 0,5 pkt.

Przygotowanie Metody realizacji stanu surowego w stopniu niedostatecznym lub jej braku – 0 pkt.

### 3. DOSWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSOB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI (DO)”

W kryterium „DOŚWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSÓB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI (Dko)” Zamawiający oceniać będzie doświadczenie osób, o których mowa w punkcie 6: "Warunki udziału w postępowaniu" w pkt. 6.2. „Zdolność techniczna lub zawodowa” SIWZ, jn.

a) osoba wskazana na kierownika budowy:

- za pełnienie funkcji kierownika budowy przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł - 1 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę,
- za pełnienie funkcji kierownika budowy przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264), o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł a w zakresie roboty było wykonanie co najmniej bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne) — 4 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę;



b) osoba wskazana na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych:

- za pełnienie funkcji kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł — 1 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę;
- za pełnienie funkcji kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł a w zakresie roboty było wykonanie co najmniej bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne) — 4 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę;

c) osoba wskazana na kierownika robót kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

- za pełnienie funkcji kierownika robót kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł - 1 pkt
- za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę; za pełnienie funkcji kierownika robót kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł a w zakresie roboty było wykonanie co najmniej bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne) — 4 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę;

Ostateczna ocena ofert w kryterium „DOŚWIADCZENIE KLUCZOWEGO ZESPOŁU OSÓB WYZNACZONYCH DO KIEROWANIA BUDOWĄ I ROBOTAMI BUDOWLANYMI” zostanie dokonana wg wzoru:

$DKo \text{ DKB/DKN} \times 15 \text{ pkt}$

gdzie: DKo - ilość punktów uzyskanych przez badaną ofertę w kryterium doświadczenie osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi"; DKB — suma (łącznie ilość)

małych punktów uzyskanych przez badaną ofertę, DKN — największa suma (łącznie ilość) małych punktów uzyskanych spośród badanych ofert.

Maksymalna przyznana liczba punktów w tym kryterium nie przekroczy 15.

Zamawiający wskazuje, że przy przyznawaniu punktów w tym kryterium nie będą brane pod uwagę inwestycje, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.

#### 4. OCENA PARAMETROW TECHNICZNYCH WYPOSAZENIA SZPITALNEGO

Ocena w kryterium „PARAMETRY TECHNICZNE WYPOSAŻENIA SZPITALNEGO” będzie dokonana na podstawie parametrów podanych przez wykonawcę w Arkuszach parametrów technicznych (wg Załącznika Nr 2 do SIWZ). Punkty przyznawane będą wg wzoru:

Liczba punktów =  $(W_{00i}/W_{0max}) * 100 * waga$

$W_{00i}$  – liczba punktów uzyskana przez wykonawcę w kryterium parametry techniczne zgodnie z Załącznikiem nr 2 do SIWZ (Arkusze parametrów technicznych)

$W_{0max}$  – maksymalna liczba punktów możliwa do uzyskania w kryterium parametry techniczne, tj. 483 punktów.

Maksymalna przyznana liczba punktów w tym kryterium nie przekroczy 15.

#### **KIO 724/18**

Podczas posiedzenia niejawnego z udziałem stron i uczestników postępowania Odwołujący Budmiox oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie zarzutu nr 2 tj. naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w za z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp dotyczącego warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych wykonawcy (jednostki medyczne) oraz zarzutu nr 4, tj. naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust 1b pkt 2 w zw z art. 7 ust. 1 PZP dotyczącego warunku udziału w postępowaniu w zakresie potencjału ekonomicznego wykonawcy (dane finansowe).

W pozostałym zakresie tj. w zakresie zarzutów 1,3, i 5 Odwołujący Budimex podtrzymał odwołanie.

Ponadto Odwołujący Budimex zmodyfikował wniosek w zakresie zarzutu nr 1 w taki sposób, że zrezygnował z żądania alternatywnego.

Wobec oświadczenia Odwołującego Budimex o cofnięciu zarzutów 2 i 4, Izba umorzyła w tym zakresie postępowanie odwoławcze wywołane rozpoznawanym odwołaniem, a przedmiotem rozpoznania były zarzuty 1, 3 i 5 odwołania.

## **Izba zważyła, co następuje.**

### **KIO 724/18**

Odwołanie podlega oddaleniu z następujących powodów.

Odwołujący Budimex argumentował, że warunek udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia wykonawcy, w części odnoszącej się do wartości roboty budowlanej, która ma być nie mniejsza niż 225.000.000,00 zł brutto, nie spełnia wymogu zachowania racjonalnej proporcji do wartości zamówienia. Argumentacja Odwołującego Budimex sprowadzała się przy tym do odwołania się do innych postępowań o udzielenie, zdaniem Odwołującego Budimex podobnych zamówień. W tym kontekście Odwołujący Budimex przywołał postępowanie o udzielenie zamówienia na „Przebudowę i rozbudowę Wojewódzkiego Szpitala Dziecięcego im. J. Brudzińskiego w Bydgoszczy” oraz postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Przebudowę i rozbudowę wojewódzkiego Szpitala Zespolonego im. L. Rydygiera w Toruniu.” Odwołujący przedstawił jako dowody SIWZ oraz ogłoszenie o zamówieniu dotyczące ww. postępowań.

W tym miejscu wskazać należy, że oceny opisanego przez zamawiającego warunku udziału w postępowaniu należy dokonywać odnosząc się do okoliczności danego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Ocena, czy warunek jest proporcjonalny, tj. czy nie jest nadmierny, dokonywana jest przez pryzmat specyficznych okoliczności właściwych dla konkretnego postępowania, w którym dany warunek został opisany. I tak, badając zasadność opisanego warunku w zakresie wiedzy i doświadczenia w przedmiotowej sprawie w zakresie wartości robót budowlanych, których wykonaniem należy się legitymować, zasadnym będzie odniesienie tej wartości do okoliczności przedmiotowej sprawy.

Odnotować jednak należy, że badając zasadność przedmiotowego wymagania Izba miała na uwadze przede wszystkim następujące okoliczności. Po pierwsze, wymagana przez Zamawiającego wartość robót stanowi ok 70% w stosunku do szacunkowej wartości zamówienia. Po drugie, Izba oceniając złożone przez Odwołującego Budimex dowody miała na uwadze, że procedury o udzielenie ww. zamówień publicznych miały miejsce w 2010 r. (pierwsze z ww. postępowań) i 2014 r. (dotyczy drugiego z ww. postępowań). Po trzecie, z żadnego z przedstawionych przez Odwołującego dowodów nie wynikały szacunkowe wartości zamówienia. Po czwarte, przedstawione przez Odwołującego Budimex dowody dotyczyły postępowań na przebudowę i rozbudowę, natomiast przedmiotowe postępowanie dotyczy budowy szpitala od podstaw.

Mając powyższe na uwadze w ocenie Izby omawiany warunek udziału w postępowaniu w zakresie kwestionowanym przez Odwołującego Budimex został opisany

przez Zamawiającego na odpowiednim poziomie, tj. zachowana została zasada proporcjonalności.

Nie potwierdziły się również pozostałe zarzuty odwołania, w szczególności Izba doszła do przekonania, że Zamawiający żądając, aby osoby skierowane do realizacji przedmiotowego zamówienia legitymowały się doświadczeniem na poziomie 8 lat, nie sformułował tego wymagania w sposób nadmierny. W tym zakresie skład orzekający miał na uwadze skomplikowany charakter przedmiotowego zamówienia. W argumentacji odnoszącej się do omawianego zarzutu Odwołujący Budimex również powołał się na przywołane powyżej postępowania o udzielenie zamówień publicznych. Jak wskazano powyżej (argumentacja ta zachowuje aktualność wobec rozpoznawanego zarzutu), przedmiotem przywołanych przez Odwołującego Budimex postępowań były w obu przypadkach przebudowa i rozbudowa istniejących obiektów, natomiast w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z budową szpitala od postaw. Stąd też nie można wprost porównywać ze sobą tych postępowań i opisanych przez poszczególnych zamawiających wymagań stawianych wykonawcom.

Ponadto należy mieć na uwadze, że zgodnie z treścią art. 22 ust. 1a ustawy Pzp Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Stosownie do treści § 2 ust. 4 pkt 10 rozporządzenia Ministra Rozwoju w sprawie rodzajów dokumentów jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia z dnia 26 lipca 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1126) w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może żądać wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami.

Zatem, jak wynika z powyższego przepisu rozporządzenia, to Zamawiający określa kwalifikacje, jakimi legitymować się mają osoby wskazane w wykazie osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia i poza ograniczeniami wynikającymi z ogólnych przepisów ustawy Pzp, przepisy szczególne nie nakładają w tym zakresie na zamawiającego żadnych ograniczeń, odmiennie niż w przypadku legitymowania się odpowiednią wiedzą i doświadczeniem (vide § 2 ust. 4 pkt 1 ww. rozporządzenia). Stąd też zdaniem składu

orzekającego zamawiający określając poziom doświadczenia personelu wykonawcy powinien kierować się specyfiką przedmiotu zamówienia, stopniem jego złożoności i zakresem, i w zależności od okoliczności danego przypadku może określać te wymagania na wyższym bądź niższym poziomie.

W orzecznictwie Izby wielokrotnie wskazywano, że uzasadnieniem dla kwestionowania warunków udziału w postępowaniu jako ograniczających konkurencję nie może być wyłącznie okoliczność, że odwołujący nie jest w stanie ich spełnić lub jest to dla niego utrudnione. Warunków udziału nie ustala się pod możliwości konkretnego wykonawcy, ale w celu zagwarantowania, że w postępowaniu zostanie wyłoniony wykonawca zdolny do należytego wykonania zamówienia. Z przebiegu rozprawy wynika natomiast, że Odwołujący aktualnie realizuje zamówienia na roboty budowlane, których należyte ukończenie pozwoli mu w przyszłości spełnić wymagania na takim poziomie, jak określone w tym postępowaniu. Do tego czasu Odwołujący może skorzystać z przewidzianych w ustawie pzp instytucji (konsorcjum, poleganie na zasobach innego podmiotu), jeżeli chce się ubiegać o przedmiotowe zamówienie.

Wobec powyższego odwołanie zostało oddalone.

### **KIO 737/18**

Na częściowe uwzględnienie zasługuje zarzut dotyczący kryteriów oceny ofert, dlatego Izba nakazała Zamawiającemu wprowadzenie w kryterium oceny ofert dotyczącym „Doświadczenia kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi (Dko)” w pkt od a) do c) górnego limitu referencyjnych robót budowlanych i odpowiadającej mu maksymalnej liczbie punktów dla każdego rodzaju doświadczenia dla danego specjalisty wskazanego przez Zamawiającego w tym kryterium.

Izba uznała za zasadną argumentację Odwołującego, dostrzegając możliwe zagrożenia, jakie może nieść ze sobą brak wskazania takiego limitu, stąd uznała za pożądane jego wprowadzenie. Jak wynika bowiem z treści SIWZ w zakresie kryterium „Zdolność techniczna lub zawodowa” Zamawiający przewidział przyznanie punktów, gdy osoba wskazana na kierownika budowy, osoba wskazana na kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych oraz osoba wskazana na kierownika robót kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych wykażą się pełnieniem danej funkcji przy budowie i/lub rozbudowie

i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264) o wartości robót co najmniej 25.000.000,00 zł – 1 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę lub pełnieniem danej funkcji przy budowie i/lub rozbudowie i/lub przebudowie budynku/ów szpitalnego/ych (wg Polskiej Klasyfikacji Obiektów Budowlanych należącego do klasy 1264), o wartości roboty co najmniej 25.000.000,00 zł, a jeżeli w zakresie robót było wykonanie co najmniej bloku operacyjnego (minimum 3 sale operacyjne) – 4 pkt za każdą wskazaną budowę i/lub rozbudowę, i/lub przebudowę. Zamawiający nie wskazał przy tym górnej granicy w zakresie liczby zamówień danego rodzaju, powyżej którego nie będzie już przyznawana wyższa punktacja.

Powyższe może w ocenie składu orzekającego prowadzić do sytuacji, w której naruszona będzie uczciwa konkurencja, gdyż przewagę uzyska wykonawca, który będzie dysponować personelem posiadającym doświadczenie w tak wielu budowach, przebudowach czy rozbudowach w wymaganym przez Zamawiającego zakresie, że *de facto* wyeliminuje możliwość uzyskania przedmiotowego zamówienia przez wykonawców, którzy mimo dysponowania osobami z mniejszą liczbą realizacji na swoim koncie, również byłiby w stanie należycie wykonać zamówienie. W toku rozprawy nie zostało zaprzeczone, że jeden z uczestników postępowania odwoławczego będzie mógł wykazać dla swojego personelu kilkadziesiąt realizacji, co przy aktualnych zasadach przyznawania punktów spowodowałoby, że wykonawca dysponujący osobami z doświadczeniem zdobytym np. przy kilku realizacjach, otrzymałby 10 razy mniej punktów i musiałby określić cenę na znacznie niższym poziomie, aby mieć realną szansę na uzyskanie tego zamówienia.

Zdaniem Izby premiowanie większego doświadczenia musi mieć rozsądne granice, gdyż doświadczenie życiowe wskazuje, że powyżej pewnego poziomu wyznaczonego, czy to okresem czasu, czy liczbą projektów, nie dochodzi do zwiększenia praktycznych umiejętności istotnego dla jakości realizacji analogicznych zadań w przyszłości. Innymi słowy w każdym rodzaju ludzkiej działalności można wyznaczyć poziom, po którego osiągnięciu osoba niejako z czeladnika staje się mistrzem.

Z tego powodu Izba uznała za zasadne i celowe wprowadzenie przez Zamawiającego górnego limitu dla każdego rodzaju wymaganego doświadczenia personelu wymienionego w literach a) – c) w tym kryterium oceny ofert, nie narzucając jednak z góry, na jakim poziomie powinien on być ustalony.

Podobnie za pożądane Izba uznała zdefiniowanie przez Zamawiającego użytych w celu punktowania kryterium oceny ofert w zakresie opracowania planu organizacji i realizacji przedmiotu zamówienia pojęć „w stopniu bardzo dobrym”, „w stopniu dostatecznym”, „w stopniu niedostatecznym”. Pojęcia te są bardzo nieostre i nie dają wykonawcom pewności

co do tego, jakiej liczby punktów mogą się spodziewać w poszczególnych podkryteriach w ramach tego kryterium.

W tym zakresie Izba nie podzieliła argumentacji Zamawiającego dotyczącej możliwości stosowania subiektywnych i ocennych kryteriów oceny ofert. W szczególności nie jest prawidłowa sytuacja, w której Zamawiający przyznaje punkty w wyniku analizy porównawczej ocenianych treści ofert w ten sposób, że ta, która na tle pozostałych wypada zdaniem Zamawiającego najlepiej, otrzyma największą liczbę punktów, a pozostałe otrzymają odpowiednio, według uznania Zamawiającego, mniejszą liczbę punktów.

Oczywiście są sytuacje, gdy stosowanie kryteriów subiektywnych będzie uzasadnione jak np. przy konkursach na prace o charakterze twórczym, gdzie ocenie podlegają walory artystyczne i estetyczne dzieła, które ze swojej natury są trudne do opisanie w sposób mierzalny. Niemniej jednak w tym postępowaniu nie mamy do czynienia z takim przedmiotem zamówienia. Zamawiający w sposób obszerny opisał poszczególne podkryteria, stąd też w ocenie Izby nie powinno stanowić trudności, aby zdefiniować kwestionowane pojęcia w sposób pozwalający wykonawcom na ustalenie, jakiej liczby punktów mogą się spodziewać w każdym z tych podkryteriów.

Potwierdził się również rozpoznawany zarzut w zakresie dotyczącym kryterium „Ocena parametrów technicznych wyposażenia szpitalnego”, które ma być oceniane zgodnie z załącznikiem nr 2 do SIWZ – Arkusze parametrów technicznych. Dlatego Izba nakazała określenie jednoznacznych zasad, zgodnie z którymi Zamawiający uzna zaoferowane produkty wyposażenia szpitalnego za równoważne do opisanych przez siebie, i określi za co przyzna punktację. Pozostawienie Załącznika nr 2 i sposobu punktacji w obecnym kształcie powoduje, że kryterium ma charakter fikcyjny, a wykonawca nie ma realnej możliwości zaoferowania rozwiązań równoważnych, gdyż w przytłaczającej większości przypadków sprowadza się to do przyznania punktów za zaoferowanie dokładnie tego modelu czy typu urządzenia, który został opisany przez Zamawiającego. Z kolei niewłaściwe zidentyfikowanie przez wykonawcę producentów i modeli urządzeń oznaczać będzie odrzucenie oferty jako niezgodnej z SIWZ. Poza nielicznymi przypadkami nie ma tu żadnej gradacji punktacji, która przyznawana jest de facto nie za zaoferowanie wyposażenia lepszego niż wymagane, a za złożenie oferty zgodnej z treścią opisu przedmiotu zamówienia. Tymczasem kryteria oceny ofert nie służą potwierdzeniu zgodności treści oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a premiowaniu rozwiązań lepszych niż obligatoryjnie wymagane, jeżeli jest to pożądane z punktu widzenia zamawiającego

W pozostałym zakresie Izba uznała zarzut za niezasadny.

Odnosząc się zarzutu dotyczącego wydłużenia terminu składania ofert wskazać należy, co następuje. Przede wszystkim dowód złożony przez Przystępującego oraz cała prezentowana w tym zakresie przez niego argumentacja nie uwzględnia okoliczności, że Zamawiający wraz ze złożeniem oferty wymaga projektu organizacji placu budowy i jej zaplecza w technologii BIM dla wykonania stanu surowego elementów zagospodarowania placu budowy. Dowód złożony przez Odwołującego dotyczy wykonania kompleksowego modelu BIM, o którym mowa w pkt 3.1 ppkt 20 SIWZ, tj. zakresu jaki należy wykonać w ramach przedmiotu zamówienia. Natomiast ocena w omawianym kryterium dotyczy tylko wykonania stanu surowego elementów zagospodarowania placu budowy.

Z tych powodów skład orzekający uznał zarzut za niezasadny.

Izba doszła również do przekonania, że nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 91 ust. 2 i 2d ustawy Pzp przez określenie, że do oceny w kryterium doświadczenia kluczowego zespołu osób wyznaczonych do kierowania budową i robotami budowlanymi nie będzie zaliczane doświadczenie zdobyte podczas realizacji inwestycji, które zostały wskazane na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.

W ocenie składu orzekającego stanowisko prezentowane przez Odwołującego nie znajduje potwierdzenia w postanowieniach SIWZ, które należy interpretować w ten sposób, że w celu spełnienia warunków udziału w postępowaniu wykonawca ma spełnić pewne minimum, natomiast w celu uzyskania punktów w omawianym kryterium oceny ofert powinien wykazać doświadczenie personelu wykraczające ponad to minimum. Oczywistym zatem jest, że chodzi o ten sam zespół osób, a nie – jak próbował argumentować Odwołujący – o dwa różne zespoły osób, tj. jeden w celu spełnienia warunków, drugi w celu zdobycia punktów w kryterium oceny ofert.

Pozostałe zarzuty odwołania, tj. dotyczące naruszenia art. 29 ust. 2 i 3 Pzp poprzez określenie zasad wskazywania równoważności w sposób faktycznie wykluczający możliwość użycia produktów konkurencyjnych w stosunku do wskazanych oraz naruszenia art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 Pzp poprzez sporządzenie listy wymagań dla wyposażenia w sposób wymuszający użycie konkretnych urządzeń i uniemożliwiający uczciwą konkurencję, jak również w sposób niespójny, podlegają oddaleniu z następujących powodów.

W ramach środków ochrony prawnej kontrola poprawności działania Zamawiającego (podejmowanych przez niego czynności w postępowaniu bądź bezprawnych zaniechań) pod względem zgodności z przepisami ustawy następuje jedynie w zakresie wyznaczonym treścią



zarzutów odwołania. Zakres rozstrzygnięcia, zgodnie z art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, wyznacza treść odwołania, tj. kwestionowana w nim czynność, oraz przede wszystkim podniesione zarzuty. Zgodnie z treścią tego przepisu Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Stosownie do treści art. 180 ust. 3 ustawy (analogicznie stanowi § 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań) odwołanie powinno wskazywać czynność lub zaniechanie czynności Zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy, zawierać zwięźle przedstawienie zarzutów, określać żądanie oraz wskazywać okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania. Zatem treść zarzutu nie jest ograniczona wyłącznie do twierdzeń zawartych we wstępnej części odwołania (petitum), a dotyczy również (a nawet przede wszystkim) okoliczności faktycznych zawartych w sformułowanej przez Odwołującego argumentacji. Odwołanie powinno wyrażać zastrzeżenia wobec dokonanych przez Zamawiającego czynności lub zaniechań, co oznacza obowiązek zaprezentowania przez Odwołującego nie tylko podstawy prawnej takich zastrzeżeń, ale przede wszystkim argumentacji odnoszącej się do postulowanej oceny. Oznacza to, że odwołanie powinno konkretyzować postawiony zarzut, zawierać wskazanie okoliczności faktycznych, które uzasadniają stawianie Zamawiającemu wyartykułowanych w odwołaniu zastrzeżeń. O treści zarzutu decyduje przytoczona podstawa faktyczna oraz wskazane przez odwołującego okoliczności.

Podkreślenia wymaga również, że orzecznictwo sądów powszechnych, jak również Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje na potrzebę ścisłego odczytywania treści zarzutu, w tym przede wszystkim niedopuszczalność wykraczania poza jego treść. W ocenie składu orzekającego przedstawione w toku rozprawy jako dowód opracowanie własne (wraz z zaprezentowaną podczas rozprawy argumentacją) nie jest żadnym dowodem, a niedopuszczalnym rozszerzeniem zarzutów po upływie terminu na wniesienie odwołania, gdyż nie prowadzi ono do dowodzenia czegoś, co już zostało wskazane w odwołaniu, lecz do wskazania okoliczności faktycznych, które w odwołaniu nie zostały podane. Uznanie złożonego pisma jako dowodu i rozpoznawanie zaprezentowanych przez niego dopiero na rozprawie okoliczności faktycznych prowadziłoby *de facto* do swoistego przywrócenia Odwołującemu terminu na przedstawienie dodatkowych, nowych zarzutów, co jest niedopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów, gdyż termin na wniesienie odwołania nie podlega przywróceniu.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania.

**Przewodniczący:** .....

.....

.....