

**WYROK**  
**z dnia 12 lipca 2018 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący:** Emilia Garbala

**Protokolant:** Zuzanna Idzkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 lipca 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 czerwca 2018 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **Przedsiębiorstwo Budownictwa i Instalacji „ABT” Sp. z o.o., ul. Bór 139, 42-202 Częstochowa oraz Grupa Szymbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Częstochowska 2G, 42-270 Kłomnice**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gminę Rędziny, ul. Wolności 87, 42-242 Rędziny,**

przy udziale wykonawcy **CZ.P.B.P. Przemysłówka S.A., ul. Pułaskiego 25, 42-200 Częstochowa,** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

1. **uwzględnić odwołanie** i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i odrzucenie oferty przystępującego **CZ.P.B.P. Przemysłówka S.A., ul. Pułaskiego 25, 42-200 Częstochowa,**
2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego **Gminę Rędziny, ul. Wolności 87, 42-242 Rędziny,** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **Przedsiębiorstwo Budownictwa i Instalacji „ABT” Sp. z o.o., ul. Bór 139, 42-202 Częstochowa oraz Grupa Szymbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Częstochowska 2G, 42-270 Kłomnice**, tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od zamawiającego **Gminy Rędziny, ul. Wolności 87, 42-242 Rędziny**, na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie **Przedsiębiorstwo Budownictwa i Instalacji „ABT” Sp. z o.o., ul. Bór 139, 42-202 Częstochowa oraz Grupa Szymbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Częstochowska 2G, 42-270 Kłomnice**, kwotę **13 600 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy sześćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów poniesionych z tytułu wpisu od odwołania oraz z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

**Przewodniczący:** .....

## UZASADNIENIE

Zamawiający - Gmina Rędziny, ul. Wolności 87, 42-242 Rędziny, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Budowa mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków o przepustowości 2000 m<sup>3</sup>/dobę w miejscowości Karolina nr 27 w gminie Rędziny”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 26 lutego 2018 r., nr 523140-N-2018.

Oferty w postępowaniu złożyli m.in.:

- konsorcjum Przedsiębiorstwo Budownictwa i Instalacji „ABT” Sp. z o.o., ul. Bór 139, 42-202 Częstochowa oraz Grupa Szymbud Sp. z o.o. Sp. k., ul. Częstochowska 2G, 42-270 Kłomnice (dalej: „odwołujący” lub „ABT”),
- CZ.P.B.P. Przemysłówka S.A., ul. Pułaskiego 25, 42-200 Częstochowa (dalej: „przystępujący” lub „Przemysłówka”).

Pismem z dnia 21 czerwca 2018 r. (przekazanym w dniu 22 czerwca 2018 r.) zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przemysłówka.

W dniu 27 czerwca 2018 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wniesione przez wykonawcę ABT. Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 91 ust. 1 w zw. z art 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 93 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz.1579 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, poprzez ich niezastosowanie i dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty, która nie mogła być oceniana na podstawie określonych w siwz kryteriów oceny ofert i nie mogła być uznana za najkorzystniejszą, albowiem jako niezgodna ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia (dalej: „siwz”) winna być odrzucona, a postępowanie powinno zostać unieważnione.

W szczególności odwołujący zauważył, że wyrokiem o sygn. akt KIO 996/18 z dnia 11 czerwca 2018 r. Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie wykonawcy Przemysłówka, uznając, iż brak wskazania w ofercie konsorcjum ABT typu zaoferowanego urządzenia tj. dmuchawy promieniowej, stanowi niezgodność z wymaganiami siwz. W ww. wyroku Izba nakazała zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy ABT na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. W ocenie odwołującego, oferta wykonawcy Przemysłówka wybrana obecnie jako najkorzystniejsza w postępowaniu, powinna zostać odrzucona przez zamawiającego jako niezgodna z siwz z identycznych względów jak oferta odwołującego. W ofercie wykonawcy Przemysłówka, w zestawieniu podstawowego wyposażenia

technologicznego oczyszczalni również brakuje wymaganych przez siwz informacji, i to nie tylko - tak jak w przypadku oferty odwołującego - o typie urządzenia, ale w wielu miejscach również o parametrach oferowanych urządzeń. Szczegółowe zestawienie niezgodności treści oferty wykonawcy Przemysłówka z wymogami siwz odwołujący zawarł w załączniku do pisma skierowanego do zamawiającego w dniu 22 czerwca 2018 r., które to pismo stanowi z kolei załącznik do odwołania.

Odwołujący wskazał także, „iż posiada interes w uzyskaniu zamówienia udzielanego w Postępowaniu oraz poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów Ustawy pzp. Wybór oferty w Postępowaniu został dokonany z naruszeniem przepisów prawa zamówień publicznych, w tym fundamentalną zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Oferta Wykonawcy [Przemysłówka – dop.wł.] nie powinna zostać poddana ocenie i wybrana jako najkorzystniejsza, powinna być bowiem odrzucona. W konsekwencji Postępowanie powinno zostać unieważnione. Odwołujący jest zainteresowany ubieganiem się o przedmiotowe zamówienie w nowym postępowaniu. Uwzględnienie odwołania otworzy drogę do wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w nowym postępowaniu. Powyższe czyni zadość wymaganiom określonym w art. 179 ust. 1 Ustawy pzp”.

W związku z tym odwołujący wniósł o:

- 1) uwzględnienia odwołania w całości,
- 2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Przemysłówka jako najkorzystniejszej w postępowaniu,
- 3) nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy Przemysłówka i unieważnienia postępowania,
- 4) zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych.

Pismem z dnia 2 lipca 2018 r. wykonawca Przemysłówka zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

W trakcie rozprawy strony oraz przystępujący podtrzymali swoje stanowiska. Izba stwierdziła prawidłowość przystąpienia wykonawcy Przemysłówka do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

#### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje:**

Przedmiotem zamówienia jest budowa mechaniczno-biologicznej oczyszczalni ścieków o przepustowości 2000 m<sup>3</sup>/dobę w miejscowości Karolina nr 27 w gminie Rzędziny.

Pismem z dnia 26 marca 2018 r. zamawiający odpowiadając na pytanie nr 1/16 poinformował, że „będzie wymagał od każdego Wykonawcy złożenia w ofercie przetargowej dodatkowego zestawienia proponowanych przez Wykonawcę urządzeń - zgodnie z załącznikiem do niniejszej informacji”, tj. załącznikiem nr 9 do siwz. W załączniku tym (po jego poprawieniu przez zamawiającego) znajdowały się następujące kolumny:

- nazwa urządzenia (nazwy podane przez zamawiającego),
- parametry (parametry podane przez zamawiającego),
- propozycja wykonawcy: producent, parametry, typ urządzenia (puste miejsca w poszczególnych wierszach, które miał wypełnić wykonawca).

Wykonawca Przemysłówka złożył ofertę, do której dołączył ww. załącznik nr 9 i wypełnił go w następujący sposób:

Lp.	Nazwa urządzenia	Parametry	Propozycja Wykonawcy (producent, parametry, typ urządzenia)
<b>Obiekt 1: pompownia główna</b>			
1.	Pompa zatapialna	$Q = 150 \text{ m}^3/\text{h}$ $H = 12,5 \text{ m st. H}_2\text{O}$ $N = 7,5 \text{ kW}$	FLYGT NP3153.185 HT/455
2.	Krata koszowa	$Q = 180 \text{ m}^3/\text{h}$ $N = 1,06 \text{ kW}$ Prześwit: 50 x 50 mm	EKO-CELKON Krata koszowa KK-300/50/4550
<b>Obiekt II: Komora stabilizacji tlenowej osadu wraz z zagęszczaczem grawitacyjnym osadu</b>			
3.	Mieszadło zatapialne	Wolnoobrotowe Średnica wirnika: 1500 mm $N = 2 \text{ kW}$	FLYGT SR4320.010
<b>Obiekt 1: Budynek sitopiaskownika wraz z praską skratek i płuczką piasku</b>			
4.	Komora rozprężna	$V = 2 \text{ m}^3$	TROKOTEX ZC02.7/1,5x1,25x1,525
5.	Sitopiaskownik kompletny zintegrowany z praską skratek i płuczką piasku	$Q = 50 \text{ dm}^3/\text{s}$ $N = 5,12 \text{ kW}$	HUBER- Ro5HD, RoSF4tC
6.	Oczomyjka z misą z ABS	-	ELIPSA-LAB
7.	Pojemnik na wapno	$V = 0,25 \text{ m}^3$	Piefabrykacja własna
8.	Pojemnik na skratki	$V = 1,1 \text{ m}^3$	EUROPLAST1100
9.	Pojemnik na piasek	$V = 1,1 \text{ m}^3$	EUROPLAST1100
<b>Obiekt 2: Budynek stacji dmuchaw dla komór nityfikacji i komór wstępnej stabilizacji tlenowej osadu</b>			
10.	Dmuchawa śrubowa ze zintegrowaną przetwornicą częstotliwości	$Q_{pmax} = 973,8 \text{ m}^3/\text{h}$ $p = 0,06 \text{ MPa}$ $N = 18,5 \text{ kW}$	KAESER KOMPRESSOREN typ: DBS 220 LSFC
11.	Wymiennik ciepła powietrze - woda	-	KAESER WRN170
<b>Obiekt 3A: Reaktor biologiczny</b>			
12.	Mieszadło zatapialne w komorze defosfatacji	Szybkoobrotowe Średnica wirnika: 210 mm $N = 1,5 \text{ kW}$	FLYGT SR 4620.410 SF

13	Mieszadło zatapialne w komorze denitryfikacji	Średnio obrotowe Średnica wirnika: 580 mm N = 5,5 kW	FLYGT SR 4650.412 SF
14	Mieszadło pompujące w komorze nityfikacji	Szybkoobrotowe Średnica wirnika: 210 mm N = 0,9 kW	FLYGT SR 4610.410 SF
15.	Dyfuzory napowietrzające	Średnica: 268 mm Materiał: EPDM	WOD-EKO W250
<b>Obiekt 4A: Osadnik wtórny radialny</b>			
16	Zgarniacz radialny osadu z pomostem ruchomym i układem odbioru części pływających	N = 0,18 kW	EKO-TECH D-17Mc
17	Koryto przelewowe z przegrodą kożucha	Wymiar w przekroju: 400 x 400 mm	EKO-TECH
18.	Dopływ centralny: rura centralna, wypływ kielichowy, deflektor centralny	DN 500 mm DN 500 / DN 700 mm DN 2500 mm / H = 2500 mm	EKO-TECH

<b>Obiekt 5: Stacja dozowania i magazynowania koagulantu (PIX)</b>			
19.	Zbiornik koagulantu wraz z wanną bezpieczeństwa	V = 8 m <sup>3</sup> D = 1,6 m, L = 4,26 m	TROKOTEX - typ ZH-08,0/16
	Pompa dozująca	Q = 210 dm <sup>3</sup> /h N = 21 kW (z ogrzew.) Częstotliwość dozowania: 180 impulsów/min.	Grundfos - DDA
<b>Obiekt 6: Pompownia osadu recykulowanego i nadmiernego</b>			
21.	Pompownia wyposażona w dwie pompy zatapialne	Q = 175 m <sup>3</sup> /h (x 2) H = 5 m cł. H <sub>2</sub> O N = 3,1 kW	FLYGT NP 3102.160 LT/420
22.	Studnia armaturowa wyposażona w zasuwę i zawór zwrotny		TIS
<b>Obiekt 7; Budynek mechanicznego odwadniania osadu wraz z węzłem higienizacji</b>			
23.	Pompa podająca osad na prasę	Q = 20 m <sup>3</sup> /h N = 3 kW	Allweiler
24.	Prasa taśmowa wraz z urządzeniami towarzyszącymi (przepływomierz, mieszacz, sprężarka, pompa, itp.)	Szerokość taśmy: 0,9 m Q = 20 m <sup>3</sup> /h N <sub>max</sub> = 11,5 kW	KLEIN-typ SNP 900
25.	Automatyczna stacja przygotowania roztworu polielektrolitu	Pracujące i mokra V = 0,9 m <sup>3</sup> N max = 3,1 kW	typ PPFAS
26.	Silos wapna	V = 25 m <sup>3</sup> N = 0,9 kW	EKO-CELKON - ZW-25
27.	Mieszarka wapna i osadu	Q = 20 m <sup>3</sup> /h N = 2,2 kW	EKO-CELKON -MO01
28.	Przenośnik wapna	Q = 20 m <sup>3</sup> /h N = 1,1 kW	EKO-CELKON - PSW-120/6,5
29.	Przenośnik osadu odwodnionego	Q = 15 m <sup>3</sup> /h N = 1,5 kW	EKO-CELKON -PS-250/5,5
30.	Przenośnik osadu po mieszarce wapna i osadu	Q = 20 m <sup>3</sup> /h N = 1,5 kW	EKO-CELKON -PS-300/6,5

<b>Obiekt 8: Komora magazynowania osadu</b>			
31.	Mieszadło zatapialne	Średnioobrotowe Średnica wirnika: 368 mm N = ~2,5 kW	FLYGT SR 4640.412 SF
32.	Dekanter mechaniczny	$Q = 245 \text{ m}^3/\text{h}$ $N = 4,4 \text{ kW}$ Średnica lejka: D = 0,75 m	EKO-TECH - DKN - 80/200E
<b>Obiekt 10: Pompownia wody technologicznej</b>			
33.	Pompownia wyposażona w dwie pompy zatapialne	$Q = 220 \text{ m}^3/\text{h} (\times 2)$ H = ~6 m st. H <sub>2</sub> O N = ~1,2 kW	FLYGT CP 3045.181 HT/250
34.	Studnia armaturowa wyposażona w zasuwę i zawór zwrotny	-	TIS
<b>Obiekt 12A: Komora wstępnej stabilizacji tlenowej osadu</b>			
35.	Pompa zatapialna	$Q = 10 \text{ m}^3/\text{h}$ H = ~11 m st. H <sub>2</sub> O N = ~2,4 kW	FLYGT DP 3057.181 MT/230
36.	Dyfuzory napowietrzające	Średnica: 268 mm Materiał: EPDM	WOD-EKO W250

<b>Inne urządzenia (nie wymienione wyżej)</b>			
37.	Sondy		ENDRESS+HAUSER
38.	Przepływomierze		ENDRESS+HAUSER
39.	System napowietrzania		WOD-EKO W250
40.	Zgarniacze radialne		EKO-TECH D-17Mc

Pismem z dnia 10 maja 2018 r. zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy ABT.

Na ww. wybór oferty najkorzystniejszej odwołanie złożył wykonawca Przemysłówka. Wyrokiem o sygn. akt KIO 996/18 z dnia 11 czerwca 2018 r. Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie wykonawcy Przemysłówka, uznając, iż brak wskazania w ofercie konsorcjum ABT typu zaoferowanego urządzenia tj. dmuchawy promieniowej, stanowi niezgodność z wymaganiami siwz. W ww. wyroku Izba nakazała zamawiającemu odrzucenie oferty wykonawcy ABT na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Pismem z dnia 26 czerwca 2018 r. wykonawca ABT wniósł skargę na ww. wyrok KIO do Sądu Okręgowego. Skarga jeszcze nie została rozpoznana.

Pismem z dnia 21 czerwca 2018 r. (przekazanym w dniu 22 czerwca 2018 r.) zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przemysłówka.

Pismem z dnia 22 czerwca 2018 r. odwołujący w niniejszej sprawie, tj. wykonawca ABT, przekazał zamawiającemu pismo wraz z załącznikiem zawierającym wykaz następujących niezgodności oferty wykonawcy Przemysłówka z siwz:

Lp.	Nazwa urządzenia	Parametry	Propozycja Wykonawcy (producent, parametry, typ urządzenia)	UWAGI
<b>Obiekt 1: pompownia główna</b>				
1.	Pompa zatapialna	$Q = \overset{\#}{=} 150 \text{ m}^3/\text{h}$ $H = \overset{\#}{=} 12,5 \text{ m st. H}_2\text{O}$ $N = \overset{\#}{=} 7,5 \text{ kW}$	FLYGT NP3153.185 HT/455	brak parametrów
2.	Krata koszowa	$Q = \overset{\#}{=} 180 \text{ m}^3/\text{h}$ $N = \overset{\#}{=} 1,06 \text{ kW}$ Prześwit: 50 x 50 mm	EKO-CELKON Krata koszowa KK- 300/50/4550	brak parametrów
<b>Obiekt II: Komora stabilizacji tlenowej osadu wraz z zagęszczaczem grawitacyjnym osadu</b>				
3.	Mieszadło zatapialne	Wolnoobrotowe Średnica wirnika: 1500 mm $N = \overset{\#}{=} 2 \text{ kW}$	FLYGT SR4320.010	brak parametrów
<b>Obiekt 1: Budynek sitopiaskownika wraz z praską skratek i płuczką piasku</b>				
4.	Komora rozprężna	$V = \overset{\#}{=} 2 \text{ m}^3$	TROKOTEX ZC02.7/1,5x1,25x1,525	brak parametrów
5.	Sitopiaskownik kompletny zintegrowany z praską skratek i	$Q = \overset{\#}{=} 50 \text{ dm}^3/\text{s}$ $N = \overset{\#}{=} 5,12 \text{ kW}$	HUBER- Ro5HD, RoSF4tC	brak parametrów
6.	Oczyszczarka z misą z ABS	-	ELIPSA-LAB	ok
7.	Pojemnik na wapno	$V = \overset{\#}{=} 0,25 \text{ m}^3$	Prefabrykacja własna	nie wiadomo co oferuje wykonawca
8.	Pojemnik na skratki	$V = \overset{\#}{=} 1,1 \text{ m}^3$	EUROPLAST1100	ok
9.	Pojemnik na piasek	$V = \overset{\#}{=} 1,1 \text{ m}^3$	EUROPLAST1100	ok
<b>Obiekt 2: Budynek stacji dmuchaw dla komór nityfikacji i komór wstępnej stabilizacji tlenowej osadu</b>				
10.	Dmuchawa śrubowa ze zintegrowaną przetwornicą częstotliwości	$Q_{pmax} = \overset{\#}{=} 973,8 \text{ m}^3/\text{h}$ $p = \overset{\#}{=} 0,06 \text{ MPa}$ $N = \overset{\#}{=} 18,5 \text{ kW}$	KAESER KOMPRESSOREN typ: DBS 220 LSFC	brak parametrów
11.	Wymiennik ciepła powietrze - woda	-	KAESER WRN170	ok
<b>Obiekt 3A: Reaktor biologiczny</b>				
12.	Mieszadło zatapialne w komorze defosfatacji	Szybkoobrotowe Średnica wirnika: 210 mm $N = \overset{\#}{=} 1,5 \text{ kW}$	FLYGT SR 4620.410 SF	brak parametrów
13.	Mieszadło zatapialne w komorze denitryfikacji	Średnio obrotowe Średnica wirnika: 580 mm $N = \overset{\#}{=} 5,5 \text{ kW}$	FLYGT SR 4650.412 SF	brak parametrów
14.	Mieszadło pompujące w komorze nityfikacji	Szybkoobrotowe Średnica wirnika: 210 mm $N = \overset{\#}{=} 0,9 \text{ kW}$	FLYGT SR 4610.410 SF	brak parametrów
15.	Dyfuzory napowietrzające	Średnica: 268 mm Materiał: EPDM	WOD-EKO W250	brak parametrów. średnica jest inna niż wymagana w siwz, 250 mm zamiast 268 mm
<b>Obiekt 4A: Osadnik wtórny radialny</b>				



16	Zgarniacz radialny osadu z pomostem ruchomym i układem odbioru części pływających	$N \approx 0,18 \text{ kW}$	EKO-TECH D-17Mc	brak parametrów
17	Korwto przelewowe z przegrodą kożucha	Wymiar w przekroju: 400 x 400 mm	EKO-TECH	brak parametrów i typu
18.	Dopływ centralny: rura centralna, wypływ kielichowy, deflektor centralny	DN 500 mm DN 500 / DN 700 mm DN 2500 mm / H = 2500 mm	EKO-TECH	brak parametrów i typu

<b>Obiekt 5: Stacja dozowania i magazynowania koagulantu (PIX)</b>				
19.	Zbiornik koagulantu wraz z wanną bezpieczeństwa	$V = 8 \text{ m}^3$ D = 1,6 m, L = 4,26 m	TROKOTEX - typ ZH-08,0/16	brak parametrów
20.	Pompa dozująca	$Q = 24 \text{ m}^3/\text{h}$ $h = 24 \text{ bar}$ $N = 1 \text{ kW}$ (z ogrzew.) Częstotliwość dozowania: 180 impulsów/min.	Grundfos - DDA	brak parametrów i konkretnego typu (jest tylko typoszereg), na stronie producenta pod podany typoszereg pasuje wiele urządzeń
<b>Obiekt 6: Pompownia osadu recykulowanego i nadmiernego</b>				
21.	Pompownia wyposażona w dwie pompy zatapialne	$Q = 175 \text{ m}^3/\text{h}$ (x 2) $h = 15 \text{ m}$ cł. H <sub>2</sub> O $N = 3,1 \text{ kW}$	FLYGT NP 3102.160 LT/420	brak parametrów
22.	Studnia armaturowa wyposażona w zasuwę i zawór zwrotny	-	TIS	brak parametrów
<b>Obiekt 7; Budynek mechanicznego odwadniania osadu wraz z węzłem higienizacji</b>				
23.	Pompa podająca osad na prasę	$Q = 10 \text{ m}^3/\text{h}$ $h = 2 \text{ bar}$ $N = 3 \text{ kW}$	Allweiler	brak parametrów i typu
24.	Prasa taśmowa wraz z urządzeniami towarzyszącymi (przepływomierz, mieszacz, sprężarka, pompa, itp.)	Szerokość taśmy: 0,9 m $Q = 2,6 \text{ m}^3/\text{h}$ $N = 120,240 \text{ kg s.m./h}$ $N_{\text{max}} = 11,5 \text{ kW}$	KLEIN-typ SNP 900	brak parametrów
25.	Automatyczna stacja przygotowania roztworu polielektrolitu	Pracownia i mokra $V = 0,9 \text{ m}^3$ $N_{\text{max}} = 3,1 \text{ kW}$	typ PPFAS	brak producenta i parametrów
26.	Silos wapna	$N = 0,9 \text{ kW}$	EKO-CELKON - ZW-25	brak parametrów
27.	Mieszarka wapna i osadu	$N = 2,2 \text{ kW}$	EKO-CELKON -MO01	brak parametrów
28.	Przenośnik wapna	$N = 1,1 \text{ kW}$	EKO-CELKON - PSW-	brak parametrów
29.	Przenośnik osadu odwodnionego	$N = 1,5 \text{ kW}$	EKO-CELKON -PS-250/5,5	brak parametrów
30.	Przenośnik osadu po mieszarce wapna i osadu	$N = 1,5 \text{ kW}$	EKO-CELKON -PS-300/6,5	brak parametrów
<b>Obiekt 8: Komora magazynowania osadu</b>				
31.	Mieszadło zatapialne	Średnioobrotowe Średnica wirnika: 368 mm $N = 2,5 \text{ kW}$	FLYGT SR 4640.412 SF	brak parametrów
32.	Dekanter mechaniczny	$Q = 15 \text{ m}^3/\text{h}$ $N = 1,1 \text{ kW}$ Średnica lejka: D = 0,75 m	EKO-TECH - DKN - 80/200E	brak parametrów
<b>Obiekt 10: Pompownia wody technologicznej</b>				

33.	Pompowania wyposażona w dwie pompy zatapialne	$Q = 200 \text{ m}^3/\text{h} (\times 2)$ $H = 26 \text{ m}$ w H <sub>2</sub> O $N = 1,2 \text{ kW}$	FLYGT CP 3045.181 HT/250	brak parametrów
34.	Stacja szlutowa wyposażona w zasuwę i zawór zwrotny	-	TIS	brak parametrów
<b>Obiekt 12A: Komora wstępnej stabilizacji tlenowej osadu</b>				
35.	Pompa zatapialna	$Q = 10 \text{ m}^3/\text{h}$ $H = 11 \text{ m}$ w H <sub>2</sub> O $N = 2,4 \text{ kW}$	FLYGT DP 3057.181 MT/230	brak parametrów
36.	Dyfuzory napowietrzające	Średnica: 268 mm Materiał: EPDM	WOD-EKO W250	brak parametrów, średnica jest inna niż wymagana w siwz, 250 mm zamiast 268 mm

<b>Inne urządzenia (nie wymienione wyżej)</b>				
37.	Sondy		ENDRESS+HAUSER	brak parametrów i typu
38.	Przepływomierze		ENDRESS+HAUSER	brak parametrów i typu
39.	System napowietrzania		WOD-EKO W250	brak parametrów i typu
40.	Zgarniacze radialne		EKO-TECH D-17Mc	brak parametrów i typu

Pismem z dnia 27 czerwca 2018 r. odwołujący ABT wniósł odwołanie na wybór jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przemysłówka, do którego to odwołania dołączył ww. uwagi jako załącznik.

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

Izba stwierdziła wystąpienie przesłanek z art. 179 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane zaniechanie zamawiającego. W tym zakresie Izba w pierwszej kolejności ustaliła, że wprawdzie oferta odwołującego, na podstawie wyroku o sygn. akt KIO 996/18, została odrzucona, niemniej jednak odwołujący wniósł skargę na ww. wyrok do Sądu Okręgowego, co oznacza, że odrzucenie jego oferty nie ma charakteru ostatecznego i cały czas przysługuje mu status wykonawcy w postępowaniu. W dalszej kolejności Izba ustaliła, że interes odwołującego może polegać na tym, iż nawet w razie oddalenia jego skargi przez Sąd Okręgowy, w przypadku uwzględnienia niniejszego odwołania i nakazania zamawiającemu odrzucenia oferty przystępującego, będzie zachodziła podstawa do unieważnienia postępowania. To zaś pozwoli odwołującemu ubiegać się o zamówienie w kolejnym wszczętym przez zamawiającego postępowaniu. Tak

rozumiany interes we wniesieniu odwołania został potwierdzony przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie z dnia 5 kwietnia 2016 r. C-689/13 (pkt 27 i 28 orzeczenia). W tym stanie rzeczy Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych przez odwołującego, należy zauważyć, że zostały one skonkretyzowane w piśmie z dnia 22 czerwca 2018 r. stanowiącym załącznik do odwołania. Zarzuty te ograniczały się do wskazania, że w tabeli z załącznika nr 9 do siwz:

- w pozycjach 1 - 5, 10, 12 – 40 przystępujący nie podał parametrów urządzeń,
- w pozycjach 17, 18, 20, 23, 37 - 40 przystępujący nie podał typu urządzeń,
- w pozycji 7 „nie wiadomo co oferuje” przystępujący,
- w pozycji 15 i 36 średnica urządzenia jest inna niż wymagana w siwz: 250 mm zamiast 268 mm,
- w pozycji 25 przystępujący nie podał producenta urządzenia.

Zgodnie z art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Zatem jedynie zarzuty wskazane powyżej podlegają rozpoznaniu przez Izbę. Nie podlegają natomiast rozpoznaniu zarzuty podniesione przez odwołującego na rozprawie dotyczące: braku podania typu urządzenia w pozycji 13, braku spełnienia parametrów pomostu w pozycji 16, braku spełnienia parametrów dotyczących rodzaju materiału, wydajności, częstotliwości i ciśnienia w pozycji 20 oraz braku urządzeń w ofertach handlowych firm w pozycjach 3, 22 i 34.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego braku podania przez przystępującego w pozycjach 1 - 5, 10, 12 – 40 parametrów urządzeń, należy przyznać, że przystępujący w tabeli z załącznika nr 9 do siwz rzeczywiście nie podał żadnych parametrów. Należy jednak stwierdzić, że podając typy urządzeń, umożliwił zamawiającemu sprawdzenie tych parametrów na podstawie kart katalogowych lub wiedzy własnej i określenie, czy oferta w tym zakresie jest zgodna z siwz. Jednocześnie odwołujący nie wykazał w postępowaniu dowodowym, że podanie typów urządzeń nie pozwala zamawiającemu na zbadanie ich parametrów, co więcej sam powoływał się niejednokrotnie (w zakresie wykraczającym poza zarzuty podniesione w odwołaniu) na karty katalogowe lub informacje ze stron internetowych w celu udowodnienia niezgodności określonych parametrów z siwz. W świetle powyższego należy uznać, że zarzut dotyczący braku podania przez przystępującego w pozycjach 1 - 5, 10, 12 – 40 parametrów urządzeń, nie potwierdził się.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego braku podania przez przystępującego

w pozycjach 17, 18, 20, 23, 37 - 40 typu urządzeń, należy stwierdzić, co następuje.

Pozycje 17 i 18 dotyczą koryta przelewowego z przegrodą kożucha oraz dopływu centralnego: rura centralna, dopływ kielichowy, deflektor centralny. Przystępujący wyjaśnił, że urządzenia te stanowią całość ze zgarniaczem, zatem podanie konkretnego typu zgarniacza (poz. 14) pozwala zamawiającemu na ustalenie typu urządzeń z pozycji 17 i 18.

Pozycja 20 dotyczy pompy dozującej i przystępujący wyjaśnił, że w typoszeregu pomp DDA, który został wskazany w tabeli, jest tylko jedno urządzenie spełniające wszystkie wymagania zamawiającego, zatem konkretny typ jest możliwy do zidentyfikowania.

Pozycja 23 dotyczy pompy podającej osad na prasę i przystępujący wyjaśnił, że jest to ciąg urządzeń tworzących instalację, przez co niemożliwe jest podanie jednego typu jednego urządzenia.

Pozycje 37 i 38 dotyczą sondy i przepływomierza. Przystępujący wyjaśnił, że w toku realizacji inwestycji użytych będzie kilka rodzajów sond i przepływomierzy, zamawiający nie skonkretyzował zaś w tabeli, o który ich rodzaj chodzi, dlatego niemożliwe było podanie jednego typu.

Pozycje 39 i 40 dotyczą systemu napowietrzania oraz zgarniaczy radialnych. Przystępujący wyjaśnił, że są to urządzenia tworzące system urządzeń, dla którego niemożliwe jest podanie jednego tylko typu.

W powyższych przypadkach przystępujący skupił się na podaniu producenta urządzeń lub systemów urządzeń. Izba uznała wyjaśnienia przystępującego za wiarygodne i przekonujące, także w kontekście treści kart katalogowych złożonych przez przystępującego na rozprawie. W szczególności Izba stwierdziła, że w pozycjach 17, 18 i 20 zamawiający na podstawie podanych informacji był w stanie ustalić typ urządzenia, natomiast w pozostałych pozycjach podanie tego typu było niemożliwe z uwagi na opis i charakter urządzeń określonych w załączniku nr 9 do siwz. Tym samym, w ocenie Izby, zarzut braku podania przez przystępującego w pozycjach 17, 18, 20, 23, 37 - 40 typu urządzeń, nie potwierdził się.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego pozycji 7 tabeli, w której „nie wiadomo co oferuje” przystępujący, Izba uznała, że tak sformułowany zarzut dotyczy niepodania zarówno parametrów, typu, jak i producenta. Przystępujący wpisał w tabeli, że pojemnik na wapno (poz. 7) będzie stanowił prefabrykację własną. W przypadku takiego zapisu oczywistym jest, że wskazując na produkcję własną przystępujący automatycznie wskazał producenta pojemnika, jak też oczywistym jest, że nie mógł wskazać typu, ponieważ pojemnik nie jest w tym wypadku urządzeniem produkowanym seryjnie jako określony typ. Niemniej jednak przystępujący zobligowany był podać parametry pojemnika po to, by potwierdzić, że jego objętość jest zgodna z siwz i by zadośćuczynić wymogowi podania parametrów zgodnie

z wymogami załącznika nr 9. W tym przypadku nie jest możliwe na podstawie żadnego innego dokumentu potwierdzenie, że pojemnik wyprodukowany przez przystępującego będzie spełniał wymóg dotyczący objętości. Nie jest także zasadne stanowisko przystępującego, zgodnie z którym parametru tego nie podał, bo uznał jego spełnienie za oczywiste. Takiej „oczywistości” nie ma obowiązku domniemywać zamawiający, zaś ewentualne wyjaśnienia przystępującego w tym zakresie, udzielane w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, prowadziłyby do uzupełnienia treści oferty, co jest na podstawie tego przepisu niedozwolone. Niezasadne jest przy tym stanowisko przystępującego o możliwości zastosowania art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ponieważ przepis ten dotyczy co do zasady dokumentów podmiotowych, nie zaś treści oferty. W związku z powyższym, zarzut dotyczący pozycji 7 tabeli w zakresie niepodania parametrów urządzenia, potwierdził się.

Odnosząc się do zarzutów dotyczących pozycji 15 i 36, w których podano inną średnicę urządzenia niż wymagana w siwz, tj. 250 mm zamiast 268 mm, należy zauważyć, że sam przystępujący na rozprawie przyznał, że dyfuzory napowietrzające wskazane w tych pozycjach, nie spełniają parametru średnicy 268 mm. Przystępujący wyjaśnił też, że mimo to dyfuzory mają przepustowość lepszą niż wymagana i wystarczy założyć membranę o większej powierzchni czynnej, aby osiągnęły wyższe parametry technologiczne wymagane w siwz. W kontekście tych wyjaśnień należy zauważyć, że wymóg średnicy 268 mm wyraźnie nie został spełniony, a ponadto w ofercie przystępujący nie wskazał zamiaru założenia dodatkowej membrany, aby go spełnić. Dodatkowo ewentualne wyjaśnienia przystępującego w tym zakresie, udzielane w trybie art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, prowadziłyby do uzupełnienia treści oferty, co jest na podstawie tego przepisu niedozwolone. W związku z powyższym, zarzuty dotyczące pozycji 15 i 36 tabeli w zakresie niezgodnej z siwz średnicy dyfuzorów, potwierdziły się.

Odnosząc się do zarzutu dotyczącego braku podania przez przystępującego w pozycji 25 tabeli producenta urządzenia, należy zauważyć, że ten fakt nie był przez przystępującego kwestionowany. Sam przystępujący wskazał na rozprawie, że producent w tej pozycji nie został wskazany, a jest nim firma podana w pozycji 24. W związku z powyższym, zarzut dotyczący pozycji 25 tabeli w zakresie niepodania producenta urządzenia, potwierdził się.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści siwz, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. W załączniku nr 9 do siwz, stanowiącym część siwz, zamawiający wyraźnie wymagał podania dla poszczególnych urządzeń producenta, parametrów i typu. O ile w pozycjach 1 - 5, 10, 12 –

40 możliwe było sprawdzenie parametrów na podstawie podanych typów urządzeń, zaś w pozycjach 17, 18, 20, 23, 37 - 40 typy były możliwe do zidentyfikowania na podstawie dostępnych dokumentów lub obiektywnie niemożliwe było ich podanie w ofercie, o tyle w przypadku pozycji 7, 15, 36 i 25 oferta przystępującego nie może zostać uznana za zgodną z siwz. W pozycjach tych nie podano parametrów, producenta, jak też wskazano urządzenia niespełniające wymogów dotyczących średnicy. Niezgodności te nie mogą zostać uzupełnione lub poprawione w trybie art. 87 ust. 1 lub art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Dlatego też stanowią one podstawę do odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Reasumując, Izba stwierdziła, że zarzut naruszenia art. 91 ust. 1 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp potwierdził się, ponieważ oferta przystępującego podlega odrzuceniu i niezasadnie została wybrana jako najkorzystniejsza. Tym samym zaniechanie odrzucenia tej oferty ma wpływ na wynik postępowania. Biorąc jednakże pod uwagę, że odrzucenie oferty odwołującego nie ma charakteru ostatecznego i jego zasadność będzie rozpoznana przez Sąd Okręgowy, Izba nie nakazała zamawiającemu unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Decyzja w tym zakresie, jak w też w zakresie wszczęcia nowego postępowania, należy do zamawiającego. Wobec powyższego Izba postanowiła jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie przepisów art. 190 ust. 7, art. 191 ust. 2 i art. 192 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący .....