

Sygn. akt KIO/UZP 978/09,

KIO/UZO 1005/09

**WYROK**  
z dnia 10 sierpnia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Renata Tubisz**

**Członkowie: Klaudia Szczytowska-Maziarz  
Barbara Bettman**

**Protokolant: Rafał Komoń**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 sierpnia 2009 r.** w Warszawie odwołań skierowanych w drodze zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia **24 lipca 2009 r.** do łącznego rozpoznania,

wniesionych przez:

**A. EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A., ul. Postępu 5A, 02-676 Warszawa,**

**B. Budimex Dromex SA, ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa**

od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, ul. Oczapowskiego 2, 10-957 Olsztyn** protestów:

**A. EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A., ul. Postępu 5A, 02-676 Warszawa z dnia 26 czerwca 2009 r.**

**B. Budimex Dromex SA, ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa**

**z dnia 26 czerwca 2009 r.**

przy udziale wykonawców:

- **Konsorcjum wykonawców: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych „POL-AQUA” Spółka Akcyjna (Lider), ul. Dworska 1, 05-500 Piaseczno; „VECTRA” Spółka Akcyjna, z**

**siedzibą w Płocku** zgłaszające swoje przystąpienie po stronie Zamawiającego do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania przez EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A. (sygn. akt 978/09) oraz Budimex Dromex S.A. (sygn. akt 1005/09),  
- **Mirbud S.A, ul. Unii Europejskiej 18, 96-100 Skierniewice** zgłaszającego swoje przystąpienie po stronie Zamawiającego do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania przez Budimex Dromex S.A. (sygn. akt 1005/09)

**orzeka:**

**1. Oddala obydwaj odwołania.**

2. Kosztami postępowania obciąża

- **EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A., ul. Postępu 5A, 02-676 Warszawa,**

- **Budimex Dromex SA, ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 574 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące pięćset siedemdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisów uiszczonych przez odwołujących się, w tym:
  - A** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A., ul. Postępu 5A, 02-676 Warszawa,**
  - B** koszty w wysokości **2 287 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Budimex Dromex S.A., ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa,**
  
- 2) ~~dokonać wpłaty kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: xxx) stanowiącej uzasadnione koszty strony, w tym:~~
  - ~~**A** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące dwieście osiemdziesiąt siedem złotych zero groszy) przez **XXX** na rzecz **XXX** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu xxx,~~
  - ~~**B** kwoty **00 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **XXX** na rzecz **XXX** stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu xxx,~~
  
- 3) ~~dokonać wpłaty kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP, w tym~~
  - ~~**A** kwoty **0 zł 0 gr** (słownie: xxx) przez **xxx**~~

~~B~~ — kwoty 0 zł 0 gr (słownie: xxx) przez ~~xxx~~

- 4) dokonać zwrotu kwoty **29 113 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia dziewięć tysięcy sto trzynaście złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołujących się, w tym:
- A** kwoty **17 713 zł 00 gr** (słownie: siedemnaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz **EIFFAGE Budownictwo Mitex S.A., ul. Postępu 5A, 02-676 Warszawa,**
- B** kwoty **17 713 zł 00 gr** (słownie: siedemnaście tysięcy siedemset trzynaście złotych zero groszy) na rzecz **Budimex Dromex S.A., ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa.**

### **U z a s a d n i e**

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 10.04.2009r w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod poz.2009/S 70-101319 w dniu 10.04.2009r.

ZAMAWIAJĄCY: Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, ul. Oczapowskiego 2, 10-957 Olsztyn zwany dalej "Zamawiającym".

Odwołujący: Eiffage Budownictwo Mitex S.A. ul. Postępu 5a, 02-676 Warszawa zwany dalej "Eiffage" (Sygn.akt KIO/UZP/978/09);

Odwołujący: Budimex Dromex S.A., ul. Stawki 40, 01-040 Warszawa zwany dalej „Budimex Dromex (Sygn.akt KIO/UZP/1005/09).

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie zadania pn: "Budowa pływalni wielozadaniowej UM-W w Olsztynie" przy ul. Tuwima w Olsztynie na potrzeby Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie ("Zamówienie"). -nr sprawy 55120091PNIDZP

Sygn.akt KIO/UZP/978/09

Odwołujący: Eiffage Budownictwo Mitex S.A. ul. Postępu 5a, 02-676 Warszawa zwany dalej "Eiffage"

W dniu 15 lipca 2009 r. złożono odwołanie na podstawie ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (tekst jednolity Dz.U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) -zwanej dalej "ustawą", na rozstrzygnięcie przez Zamawiającego protestu wniesionego 26 czerwca 2009 r.

Odwołujący powziął wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia niniejszego odwołania w dniu 7 lipca 2009 r., w którym otrzymał rozstrzygnięcie oddalające wniesiony protest.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu dokonanie następujących czynności i zaniechań:

1. brak odrzucenia oferty konsorcjum spółek P.R.I. POL-AQUA S.A. oraz VECTRA S.A. (dalej jako "POL-AQUA" lub "konsorcjum") oraz wyborze tej oferty, jako najkorzystniejszej, mimo że jej treść nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia ("SIWZ");
2. zaniechanie wezwania konsorcjum do uzupełnienia dokumentów i złożenia wyjaśnień dotyczących złożonych oświadczeń lub dokumentów, względnie zaniechanie wykluczenia tego konsorcjum z postępowania;
3. dokonanie istotnych zmian w treści oferty wspólnej konsorcjum.

Wskazanym powyżej czynnościom Zamawiającego zarzucono naruszenie:

1. art.7ust. 1w związku z art. 26 ust. 3 i 4 ustawy poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób, który nie zapewnił równego traktowania jego uczestników, w tym zaniechaniem wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu i do złożenia wyjaśnień w sprawie złożonych dokumentów;
2. art.7ust.1w związku z art. 24 ust. 2 pkt 3 oraz art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia konsorcjum z postępowania z powodu istotnych błędów w złożonych przez nie dokumentach i nie spełnianiu określonych warunków udziału w postępowaniu;
3. art. 7 ust. 3 ustawy poprzez jego niezastosowanie i udzielenia zamówienia wykonawcy, który nie spełniał wymogów określonych w ustawie;
4. art. 82 ust 3 ustawy poprzez jego niezastosowanie i wybór oferty, której treść nie odpowiada SIWZ.
5. art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy poprzez jego niezastosowanie i nie odrzucenie oferty konsorcjum, która nie odpowiada treści SIWZ i zawiera błędy w obliczeniu ceny;
6. art. 87 ust. 1 ustawy poprzez niedopuszczalne dokonanie istotnych zmian w treści oferty złożonej przez konsorcjum;

oraz innych przepisów wskazanych w uzasadnieniu odwołania.

W związku z powyższymi zarzutami wniesiono o:

1. odrzucenie oferty złożonej przez konsorcjum spółek P.R.I. POL-AQUA S.A. oraz VECTRA S.A.;

oraz

1. wybór oferty Eiffage, jako najkorzystniejszej złożonej w postępowaniu oferty, która nie podlega odrzuceniu.

W wyniku działań Zamawiającego polegających na dokonaniu i zaniechaniu dokonania ww. czynności interes prawny EIFFAGE w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku.

Oferta złożona przez EIFFAGE została oceniona jako druga w rankingu wszystkich złożonych i nie podlegających odrzuceniu ofert.

Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez EIFFAGE ze środków ochrony prawnej..

W uzasadnieniu przedstawiono następujące okoliczności faktyczne i prawne.

#### 1. NIEDOPUSZCZALNA ZMIANA TREŚCI OFERTY POL-AQUA.

1. Zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Zamawiający poprawia w ofercie omyłki polegające na niezgodności oferty z SIWZ, nie powodujące istotnych zmian w treści oferty. Na tej podstawie Zamawiający poprawił harmonogram rzeczowy załączony do oferty konsorcjum i kosztorys dokonując licznych poprawek, których łączna kwota powodująca zmianę ceny ofertowej wynosi 86.823,54 zł brutto, o czym POL-AQUA została poinformowana pismem z dnia 16 czerwca 2009 r.
2. Wypada zauważyć, że są to istotne zmiany w treści oferty, które w świetle art. 87 ust 1 ustawy należy uznać za niedopuszczalne. Zmiany te mają charakter merytoryczny i tworzą nową treść oświadczenia woli wykonawcy.

#### II. NIEZGODNOŚĆ OFERTY POL-AQUA Z SIWZ.

1. Tymczasem, pomimo dużej ilości błędów poprawionych przez POL-AQUA, oferta konsorcjum zawiera w dalszym ciągu błędy i opuszczone pozycje:

Brak podstawowych pozycji w następujących kosztorysach:

Instalacje elektryczne etap 2

1.1 KNR 4-06 0301-05 Wykonanie toru jednoszynowego prostego z konstrukcją mocującą o masie 0.2 t -konstrukcja stalowa z dwuteownika pod transformator szt 4

2.19 KNNR 5 1301-01 Sprawdzanie i pomiar obwodu elektrycznego nn, obwód 1-fazowy pomiar 3

2.22 KNR 5-08 0403-01 Mocowanie na gotowym podłożu aparatów o masie do 2.5 kg z częściowym rozebraniem i złożeniem bez podłączenia (il. otworów mocujących do 2)- fotoelement przekaźnika zmierzchowego (cena fotoelementu w cenie przekaźnika wliczona do ceny rozdzielnicy nn) szt. 1

8.2 KNR 5-08 0110-03 Rury winidurowe o śr, do 22 mm układane n.t. na cotowvch uchwytach m 1850 basenem do nauki pływnia typ DITP-1B

14.1 KNR S-OB OB03-01 Mechaniczne wykonanie ślepych otworów w betonie głęb.do 8cm i śr. Do 10 mm szt. 600.

Współczynnik norm robocizny zmieniony w następujących pozycjach:

Kosztorys Pozycja Wartość współczynnika

Roboty budowlane 2,24,96, 121, 122, 123, 124, 128, 129,165,187,188,271,272,274, 294,295 R\*0,955 115 R\*1,2

Błędny obmiar w następujących pozycjach:

Pozycja wg Obmiar POL-AQUA Obmiar poprawny

Kosztorys przedmiarów Inwestora

Roboty budowlane Od 135 do 137 917,865 917,87 279 55,858 55,86

Dopisane pozycje KNR niezgodne z przedmiarem Zamawiającego:

W działach 9,19,11 kosztorysu instalacji elektrycznych etap 2 na każdą pozycję przedmiaru Inwestorskiego przypadają 3 pozycje przedmiaru POL-AQUA:

Powinno być:

Lp. Podstawa Opis jedn.obm. Obmiar KNR S-OB 0212-03 Przew.kabelkowe w powłoce polwinitowej (łączny przekr.żył Cu-24/Al-40 mm<sup>2</sup>) układane w gotowych korytkach i na drabinkach bez mocowania -TE4.01 -przewód LgY XX mm<sup>2</sup> KROTNOŚĆ=5 m X

Jest:

Lp. Podstawa Opis jedn.obm. Obmiar LgYXX

PRZEWODY KABELKOWE UKŁADANE W

GOTOWYCH KORYTKACH I NA DRABINKACH

KNR S-OB 0212-03 BEZ MOCOWANIA YDY -750V ŁĄCZNY PRZEKRÓJ DO XX MM2 M X OBROBKA NA SUCHO KABLI 1-ŻYŁ CU O

KNR 5-10 0602-01 IZOL. I POWŁ. Z TWORZ. SZTUCZ. DO 1KV PRZEKRÓJ DO XX MM2 SZT 10 KNR 1B 130427 LINIE KABLOWE DO 1 KV BADANIE LINII 02 KABLOWEJ NN 4-ŻYŁOWEJ ODC 1

### III. WADLIWOŚĆ INFORMACJI BANKOWEJ PRZEDSTAWIONEJ PRZEZ POL-AQUA

Odnosnie informacji bankowej, jaką dla PRI Pol-Aqua S.A. wystawił Nordea Bank Polska S.A. (str. 80 oferty) trzeba zauważyć, że zgodnie pkt IV.5. SIWZ wykonawca powinien wykazać, iż:

-posiada na koncie kwotę nie mniejszą niż 2.000.000,00 zł, lub

-będzie miał udzielony kredyt na kwotę nie mniejszą niż 2.000.000,00 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe wymagania, należy stwierdzić, że opinia przedstawiona przez PRI PolAqua S.A. nie spełnia postawionych warunków, albowiem:

1) bank nie wykazał czy PRI Pol-Aqua S.A. posiada jakąkolwiek kwotę środków na rachunku - stwierdził jedynie, że Spółka posiada rachunek;

2) bank nie oświadczył, że Spółce zostanie udzielony kredyt (choćby był w fazie złożenia wniosku kredytowego), stwierdza jedynie posiadanie przez spółkę limitu finansowania:

-limit finansowania (choćby w wysokości 128.000.000 PLN) nie gwarantuje posiadania faktycznej dostępności do środków pieniężnych w żądanej wysokości -czy to własnych, czy pochodzących z kredytu.

W przypadku, gdy limit jest wykorzystany (maksymalne zaangażowanie), oznacza to, że Spółka nie ma dostępu do kredytowania (ciągnięcia lub debetowania rachunku). Limit finansowania (nie określono w opinii czy obejmują gwarancje i kredyt) w wielu bankach to wyłącznie limit gwarancyjny, co oznacza, że nawet gdy jest wolny, może być wykorzystany wyłącznie na gwarancje, a nie na potencjalny kredyt. Odwołujący nie podziela w tym zakresie stanowiska Zamawiającego wyrażonego w rozstrzygnięciu protestu.

### IV. INNE UCHYBIENIA

Ponadto, oświadczenia o udostępnieniu przez inny podmiot osoby pana Andrzeja Z. (str. 23 oferty) oraz osoby pana Piotra J. (str. 26 oferty) zostały podpisane przez osoby nieuprawnione do reprezentacji odpowiednich spółek (nie figurujące w KRS), a więc są prawnie nieskuteczne.

Odwołujący nie podziela w tym zakresie stanowiska Zamawiającego wyrażonego w rozstrzygnięciu protestu.

WNIOSKI Odwołującego

1. Jak wykazano powyżej, treść oferty wspólnej konsorcjum spółek P.R.I. POL-AQUA S.A. oraz VECTRA S.A. jest niezgodna z SIWZ.

2. Wobec wskazanej powyżej niezgodności z SIWZ oferta tego konsorcjum powinna zostać odrzucona i Zamawiający był pozbawiony jakiegokolwiek swobody decyzyjnej w powyższym zakresie. Nieodrzuconie tej oferty stanowiło bowiem naruszenie art. 7 ust. 1 i 3, art. 82 ust. 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 ustawy.

3. W świetle powyższego uzasadniony jest również drugi wniosek zawarty w petitum niniejszego pisma. Oferta Eiffage Budownictwo Mitex S.A. uzyskała bowiem drugą w kolejności liczbę punktów w przeprowadzonym postępowaniu i po odrzuceniu wadliwej oferty konsorcjum jest ona ofertą najkorzystniejszą.

W dniu 26.06.2009r. wniesiony został protest z zarzutami, żądaniami jak w odwołaniu.

W doktrynie wskazuje się, że postanowienia SIWZ należy wyklądać w oparciu o kryteria zdefiniowane w art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego, a więc SIWZ powinny być tak tłumaczone, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których zostały przedstawione oferentom, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje [zob. np. P. Granecki, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2009, str. 175], Należy podkreślić, że z art. 65 § 1 Kc wynika zasada, zgodnie z którą na ochronę zasługuje adresat danego komunikatu, który w wyniku starannie przeprowadzonych zabiegów interpretacyjnych odczytuje otrzymany komunikat. Ponadto, w konflikcie interesów pomiędzy "wola" (intencjami i rozumieniem) nadawcy, a zaufaniem odbiorcy do starannie odczytanego komunikatu, na ochronę zasługuje właśnie ta druga wartość. Nadawca powinien tak kształtować swoje oświadczenie, aby było ono zgodne z jego intencjami. Jeżeli nie dołoży w tym względzie należytej staranności, ponosi konsekwencje w postaci przypisania jego oświadczeniu sensu, jaki odbiorca faktycznie i zgodnie z normatywnym modelem starannego uczestnika obrotu z tym oświadczeniem wiązał [Z. Radwański, System Prawa Prywatnego. Prawo Cywilne - część ogólna, t, II, Warszawa 2008, str. 59].

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że oferent starannie wykładający postanowienia SIWZ musiał dojść do wniosku, że każdy z oferentów ubiegających się o przyznanie Zamówienia był zobowiązany do starannego przygotowania swojej oferty w sposób uwzględniający przedmiary i dokumentacje przedstawione przez Zamawiającego. Uchybienie temu obowiązkowi powoduje, że taka oferta jest sprzeczna z warunkami SIWZ i w konsekwencji podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 82 ust. 3 ustawy.

Zamawiający rozstrzygnął protest w dniu 07.07.2009 r. w uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu podał.



Zarzut Protestującego, iż Zamawiający dopuścił się niedopuszczalnej zmiany treści oferty Konsorcjum Pol Aqua -Vectra, jak też dokonał oceny ofert w sposób dowolny, pomimo niezgodności z SIWZ, jest całkowicie niesłuszny i nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Zamawiającego usunięcie przez niego omyłek w ofercie Konsorcjum polegających na jej niezgodności z SIWZ jest zgodne z postanowieniami art. 87- ust. 2 pkt 3 Pzp. Oferta Konsorcjum spełnia wszystkie warunki udziału w postępowaniu określone w SIWZ, jest zgodna z SIWZ, a ponieważ osiągnęła pierwszą w kolejności liczbę punktów (100) w niniejszym postępowaniu jej wybór jako najkorzystniejszej jest prawidłowy.

Ustosunkowując się do zarzutów Protestującego dotyczących zmian dokonanych przez Zamawiającego w treści oferty Konsorcjum w zakresie ceny, w wyniku zastosowania trybu działania przewidzianego w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp Zamawiający stwierdza, że słusznie skorzystał z uprawnienia, jakie mu przysługuje na mocy art. 87 ust. 1 Pzp dążąc do wyjaśnienia treści złożonej przez Konsorcjum Pol Aqua -Vectra oferty. Swoje stanowisko Zamawiający opiera na najnowszym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej dotyczącym problemów związanych ze stosowaniem przez Zamawiającego uprawnień określonych w art. 87 ustawy Pzp po jej ostatniej nowelizacji z dnia 4 września 2008 roku, która weszła w życie w dniu 24 października 2008 roku. Jak bowiem wskazano w uzasadnieniu do ustawy z dnia 4 września 2008 roku o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw proponowany przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 w szczególności ma na celu umożliwienie poprawiania błędów, które mogą się pojawić w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego. W publikacji pod redakcją J. Sadowego omawiającej zmiany wprowadzone do Ustawy w wyniku nowelizacji wskazano: " Dopuszczalne wydaje się dokonanie zmian w sytuacji, jeżeli z okoliczności wynika zamiar złożenia przez wykonawcę oferty zgodnie z wymaganiami zamawiającego oraz poprawienie omyłki nie ingeruje w sposób istotny w treść oferty, tj. nie powoduje konieczności znaczącej ingerencji ze strony zamawiającego lub nie dotyczy jej istotnych postanowień. " („Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 4 września 2008r.", red. J., Sadowy, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2008).

Jest oczywiste, iż Konsorcjum Pol Aqua -Vectra dążyło do złożenia oferty całkowicie zgodnej z wymaganiami Zamawiającego, W niniejszym postępowaniu dokumentacja projektowa i przedmiar robót miały znaczące rozmiary, a kosztorys ofertowy przekroczył 1700 pozycji. Przy tak rozbudowanych wielobranżowych kosztorysach i bardzo dużej liczbie uzupełnień, wyjaśnień i zmian, które wprowadzone zostały przez Zamawiającego w odpowiedziach na pytania oferentów składanych przed złożeniem ofert, mogło dojść do sytuacji, iż w ofercie Konsorcjum Pol Aqua -Vectra wystąpiły omyłki. Poprawienie przez Zamawiającego tych omyłek nie ingeruje w treść oferty w sposób istotny, gdyż poprawieniu uległo kilkanaście z ok. 1700 pozycji kosztorysów ofertowych co w konsekwencji doprowadziło do zmniejszenia wartości netto oferty o kwotę 71.170,90 zł; co stanowi 0,34% ceny proponowanej przez

Konsorcjum w ofercie, na które to zmniejszenie Konsorcjum wyraziło zgodę. Porównanie wartości zmiany w stosunku do wartości oferty wskazuje bezspornie na jej znikomy charakter.

Zarzut dotyczący nieprawidłowej informacji bankowej jaką dla PRI POL AQUA S.A. wystawił Nordea Bank Polska S.A.

Protestujący -Mitex SA sformułował zarzut w stosunku do złożonej przez Konsorcjum Pol Aqua -Vectra opinii bankowej wydanej przez Nordea Bank Polska S.A. sprowadzający się do stwierdzenia, iż dokument ten należy uznać za wadliwy, jako że użyte przez bank pojęcie "limitu finansowania" nie jest tożsame z pojęciem "zdolności kredytowej". Ponadto Mitex SA argumentuje w swoim proteście, iż limit finansowania "w wielu bankach to wyłącznie limit gwarancyjny, co oznacza, że nawet gdy jest wolny może być wykorzystany wyłącznie na gwarancje, a nie na potencjalny kredyt." Zamawiający uważa wywód zaprezentowany przez Mitex SA należy uznać za całkowicie błędny i wewnętrznie sprzeczny.

Pojęcie "Limitu finansowania" nie jest pojęciem zdefiniowanym ani na gruncie ustawy Prawo bankowe, ani też w dokumentach wewnętrznych Nordea Bank Polska S.A., ale w praktyce oznacza dostępność produktów bankowych dla Spółki do określonej kwoty bez potrzeby każdorazowego badania zdolności kredytowej. Protestujący najprawdopodobniej zbyt pobieżnie zapoznał się z kwestionowaną przez niego opinią bankową, w której bank jednoznacznie oświadczył, iż PRI POL-AQUA S.A. posiada "limit finansowania w kwocie 128 mln zł określony na podstawie zdolności kredytowej". Oznacza to tyle, iż zdolność kredytowa spółki jest równa bądź przekracza kwotę limitu finansowania. Konsekwentnie oznacza to, iż bank uzyskał graniczącą z pewnością prognozę, iż w całym okresie, na który przyznany został limit finansowania PRI POL-AQUA S.A. zdolna będzie do terminowej obsługi zadłużenia do kwoty minimum 128 mln zł. Tym samym opinia bankowa wydana przez Nordea Bank Polska S.A. stanowi wystarczające potwierdzenie warunku w postaci możliwości uzyskania kredytu w wysokości 2 mln zł na potrzeby finansowania realizacji przedmiotu niniejszego zamówienia. Treść informacji wydanej przez Nordea Bank Polska jest na tyle jednoznaczna, iż nie wymaga dodatkowych wyjaśnień i wbrew twierdzeniom Mitex SA potwierdza posiadanie przez Lidera Konsorcjum zdolności kredytowej na poziomie wymaganym przez Zamawiającego, czyli 2 mln zł.

Jednocześnie podkreślić należy, iż stopień wykorzystania limitu finansowania jest całkowicie bez znaczenia. Ustawodawca wprost przewiduje w art. 26 ust. 3 Pzp oraz w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzajów dokumentów (...), iż potwierdzić należy spełnienie warunku posiadania środków finansowych lub zdolności kredytowej poprzez złożenie informacji bankowej wystawionej nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert. Oczywiście jest, iż w okresie pomiędzy dniem jej

wydania a terminem składania ofert dane w niej zawarte mogą się zdezaktualizować, co jednak nie ma wpływu na ocenę spełnienia warunku udziału w postępowaniu, gdyż decydujące w tym momencie staje się oświadczenie wykonawcy o znajdowaniu się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia. Zgodnie z Rozdz. V pkt 9 SIWZ Zamawiający wymagał, by Wykonawca w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu przedłożył informację banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, w którym wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, wystawioną nie wcześniej niż; 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert. Z dokumentu musi wynikać, że Wykonawca posiada na koncie kwotę nie mniejszą niż 2.000.000,00 zł lub zostanie mu udzielony kredyt na kwotę nie mniejszą niż 2.000.000,00 zł zapewniającą realizację zamówienia.

Z przedłożonej przez Nordea Bank Polska S.A. informacji, która została załączona do oferty, jednoznacznie wynika, iż Przystępującemu zostanie udzielony kredyt na kwotę nie mniejszą niż 2,0 mln zł zapewniający realizację zamówienia. Jednakże dla rozwiania wszelkich wątpliwości w tym względzie do przystąpienia do protestu załączone zostało dodatkowe wyjaśnienie pisemne banku dotyczące posiadania przez PRI POL-AQUA S.A. limitu finansowania w kwocie 128 mln zł w tym banku.

Protestujący zarzuca również ofercie Konsorcjum Pol Aqua -Vectra "szereg innych uchybień". Wszystkie stawiane w tej grupie zarzuty są niesłuszne i nie zasługują na uwzględnienie.

Oświadczenia o udostępnieniu przez inny podmiot osoby Pana Andrzeja Ziemińskiego oraz Pana Piotra Juchniewicza są, zdaniem Zamawiającego, prawnie skuteczne. Bowiernie zgodnie z wymogami Prawa zamówień publicznych w celu potwierdzenia warunku posiadania przez wykonawcę osób zdolnych do wykonania zamówienia Zamawiający może żądać pisemnego zobowiązania innych podmiotów do udostępnienia osób zdolnych do wykonania zamówienia, jeżeli w wykazie osób, które będą wykonywać zamówienie wykonawca wskazał osoby, którymi będzie dysponował. Brzmienie przepisu pozostawia wykonawcom dość szeroki zakres możliwości, co do sposobu złożenia wymaganych dokumentów i ich szczegółowej treści. Przepis nie zabrania np. posłużenia się zobowiązaniem, które nie wskazuje konkretnych osób, lecz ma charakter generalny, wskazujący na zapewnienie osób zdolnych do wykonania zamówienia, a informacja jakie to będą osoby (z podaniem imienia i nazwiska) nastąpi w wykazie. Przepis nie pozwala również na zgłaszanie zastrzeżeń do oświadczenia złożonego przez osobę działającą we własnym imieniu, gdyż cel przepisu -zapewnienie Zamawiającemu wiarygodności składanych informacji jest przez takie oświadczenie spełniony.

Wskazać również należy, że zobowiązanie składa się tylko wtedy, gdy wykonawca nie dysponuje w chwili składania oferty wymaganymi osobami. Fakt dysponowania oznacza bowiem, iż można skorzystać z kompetencji osoby, lecz nie wymaga żadnej szczególnej formy między tą osobą czy jej pracodawcą, a wykonawcą ubiegającym się o zamówienie. Wystarczy więc np. uzyskanie ustnego przyrzeczenia osoby (podmiotu), że zapewni takie prawo wykonawcy. Jeśli takie przyrzeczenie ma miejsce przed złożeniem ofert zwalnia to wykonawcę z składania pisemnego zobowiązania, gdyż dysponuje on już w chwili składania oferty wymaganą osobą, a zasada domniemania dobrej wiary nie pozwala na podważanie złożonego przez wykonawcę oświadczenia, czy też wykazu osób.

Powyższe wskazuje, iż w zakresie złożonych oświadczeń (lub wykazów) tylko udowodnienie, że takie oświadczenie lub wykaz jest niezgodne z prawdą nakazuje dalsze działanie (wezwanie przez zamawiającego do złożenia przez wykonawcę wyjaśnień bądź uzupełnienia tego dokumentu). Ponieważ takie zdarzenie nie wystąpiło (nieprawdziwość oświadczeń bądź wykazu) zarzut Protestującego jest całkowicie niesłuszny i jako taki nie zasługuje na uwzględnienie.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił POL-AQA wykazując niezasadność odwołania i wnosząc o jego oddalenie.

#### Sygn. akt KIO/UZP/1005/09

W dniu 17 lipca 2009r. Odwołujący Budimex Dromex SA w Warszawie ul. Stawki 40, O1-040 Warszawa zwany dalej "Budimex Dromex" złożył odwołanie od rozstrzygnięcia protestu na czynności Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego Zamawiający w postępowaniu dotyczącym ww. przetargu naruszył w toku przedmiotowego postępowania określone w ustawie zasady udzielania zamówień, w sposób zagrażający interesowi prawnemu wnoszącego odwołanie zainteresowanemu uzyskaniem zamówienia publicznego - w szczególności przez:

4. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy przez jego niezastosowanie w sytuacji niezgodności treści oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku, oferty Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie, oferty MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia;
5. naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy w toku postępowania poprzez dopuszczenie do oceny ofert, których treść nie odpowiada SIWZ tym samym naruszenie zasad uczciwej konkurencji i równego dostępu do rynku, tym samym ustalenia dla ofert Konsorcjum P.R.I. "POLAQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa

w Gdańsku VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach zasad uczestnictwa w postępowaniu odmiennych od obowiązujących innych uczestników postępowania, co skutkuje naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego dostępu do rynku,

6. dokonanie przez Zamawiającego wyboru wykonawcy w sposób utrudniający ochronę praw uczestników postępowania, z naruszeniem art. 7 ustawy przez nierówne traktowanie wszystkich podmiotów, biorących udział w postępowaniu i prowadzenie postępowania w sposób nie gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji; w tym naruszenie art. 7 ust. 3 PZP przez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem ustawy.
7. naruszenie art. 87 ust. 1 ustawy przez akceptowanie zmian w treści ofert Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku, Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach;
8. naruszenia art. 91 ustawy przez wybór oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku.

Na tej podstawie powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia decyzji o dokonaniu wyboru oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku jako oferty najkorzystniejszej;
2. nakazanie Zamawiającemu odrzucenie ofert, których treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia tj. oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku; oferty Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie, oferty MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach;
3. zobowiązanie Zamawiającego do powtórzenia czynności badania i oceny złożonych ofert w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji.

Oprotestowana czynność Zamawiającego spowodowała uszczerbek w interesie prawnym Odwołującego w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy, ponieważ Odwołujący, którego oferta jest najtańsza spośród ofert ważnych, prawidłowo złożonych w niniejszym postępowaniu i niepodlegających odrzuceniu, został pozbawiony możliwości zawarcia umowy dotyczącej wykonania zamówienia publicznego zgodnie z ustawą i na najkorzystniejszych dla

Zamawiającego warunkach. W uzasadnieniu Odwołania przedstawiono następującą argumentację faktyczną i prawną.

Zamawiający uznał za niezasadne zarzuty Odwołującego, że oferty zakwestionowane w złożonym proteście są obciążone licznymi błędami w pozycjach przedmiarowych.

Zamawiający zobowiązany jest równo traktować wykonawców i obiektywnie dokonywać czynności związanych z prowadzeniem postępowania w tym równo oceniać przedłożone przez oferentów dokumenty i złożone oferty, zgodnie z kryteriami oceny zawartymi w SIWZ oraz udzielać zamówienia zgodnie z zapisami ustawy.

Elementy SIWZ, w zakresie których oferta złożona przez Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku; oferta Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie i oferta MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach są niezgodne ze specyfikacją nie były przedmiotem protestu, tym samym jej treść została przez wszystkich wykonawców zaakceptowana

Zamawiający dokonał poprawek niektórych błędów oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku -VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku, uznając dokonane poprawki za dokonane zgodnie z art. 87 ust. 1 PZP i w trybie art. 87 ust. 2 pkt. 3 PZP gdyż jego zdaniem poprawił omyłki polegające na usunięciu niezgodności oferty z SIWZ niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, podobnie uzasadnił przyjęcie złożonych w trybie art. 87 ust. 1 przez oferentów -Eiffage Budownictwo Mitex S.A. z siedzibą w Warszawie i MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach wyjaśnień. Zdaniem Odwołującego stanowisko Zamawiającego jest niezgodne zarówno z treścią ustawy, jak i orzecznictwem KIO. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, iż poprawienie rzekomych omyłek dotyczyło kilku pozycji ofertowych, natomiast większość pozycji kosztorysowych (wskazanych poniżej) nie została poprawiona, tym samym istnieje rozbieżność pomiędzy treścią ofert wskazanych wyżej wykonawców a SIWZ.

Zgodnie z treścią art. 89 §1 pkt. 2 ustawy Zamawiający odrzuca ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W tym miejscu warto odwołać się do stanowiska doktryny prawa zamówień publicznych gdzie podkreśla się, "Przepis art. 89 ust. 1 określa katalog przesłanek, których zaistnienie skutkuje odrzuceniem oferty. Przepis ma charakter obligatoryjny, co oznacza, iż zaistnienie chociażby jednej z wymienionych w przepisie przesłanek musi skutkować odrzuceniem oferty. " (1. Pieróg w "Prawo zamówień publicznych. Komentarz", komentarz do art. 89 ustawy). Zgodnie z treścią zapisu Zamawiający ma obowiązek ofertę odrzucić. Warto również zwrócić uwagę, że przepis nie wartościuje w żaden sposób stopnia niezgodności oferty z SIWZ. W szczególności brak jest tu zapisu np. o rażącej niezgodności lub niezgodności istotnej. Oznacza to, że praktycznie każda niezgodność merytoryczna oferty z SIWZ (poza zakresem

objętym dyspozycją art. 87 ustawy) rodzi obowiązek odrzucenia tej oferty. Doktryna wskazuje, że niezgodności oferty z SIWZ nie należy rozstrzygać zbyt rygorystycznie i skupiać się na celu Zamawiającego, co nabiera szczególnego znaczenia właśnie w analizowanym przypadku, gdyż nie dokonanie wyceny niektórych pozycji kosztorysowych, co nie może być poprawione w trybie art. 87 ustawy stanowi o niezgodności oferty z SIWZ, jak również błędy ilościowe nie mogą być traktowane jako niemające znaczenia uchybienie formalne gdyż takie braki powodują, że nie jest możliwe merytoryczne zbadanie i ocena złożonych ofert jak również porównanie jej z ofertami innych wykonawców.

Wskazany przez Zamawiającego przepis art. 87 PZP, daje Zamawiającemu uprawnienie do poprawiania omyłek: oczywistych pisarskich, rachunkowych i innych, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, natomiast naruszenia w treści oferty Konsorcjum P.R.I. "POL-AQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku - VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku, mają taki charakter, że wszelkie próby ich usuwania w trybie art. 87 PZP prowadziłyby do istotnej zmiany oferty, co jest niedopuszczalne na tym etapie postępowania. Zmiana ceny jednostkowej po terminie złożenia oferty nie może być akceptowalna. Możliwość takiej ingerencji w ofertach, gdzie oferent dopuścił się omyłki "ilościowej" nie traktuje równo wszystkich oferentów. Swoboda taka na tym etapie spowodowałaby konstruowanie ceny oferty tak, aby była najkorzystniejsza dla Oferenta.

Odwołujący wskazuje, iż kosztorys obarczony błędami i brakami nie może stanowić podstawy do rozliczania robót objętych zamówieniem publicznym, tym samym już w momencie zawierania umowy o zamówienie publiczne Zamawiający przyjmuje, iż będzie zmuszony do negocjowania cen na niektóre roboty, których nie może wycenić na podstawie złożonej oferty. Wobec powyższego Zamawiający narusza ustawę PZP i nierówno traktuje wykonawców już na etapie badania i oceny ofert.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że zbliżony problem był przedmiotem analizy w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, gdzie w orzeczeniu z dnia 24.10.2008 r. (KIOIUZP 1093/08) wskazano jakie konsekwencje ma nieporównywalność ofert złożonych w toku postępowania zamówieniowego. Podobnie też orzeczono w wyroku z 21.10.2008 r. w sprawie KIO/UZP 1060/08, gdzie podkreśla się, że niezgodność oferty z SIWZ powoduje obowiązek odrzucenia oferty jeśli wpływa na niemożność realizacji przedmiot zamówienia.

Wobec powyższego należy przyjąć, iż Zamawiający naruszył art. 89 PZP, nie dokonując odrzucenia ofert których treść nie odpowiada treści SIWZ.

1. elementów blokujących -brama kołowrotkowa BRK 80" błąd w ilości: jest w ofercie 2szt a powinno być 4szt. Zamawiający w piśmie 1.dz. 900902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem

71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.162 jest 2 a powinno być 4 szt -ujęto w pozycji 162 kosztorysu pn. Teletechnika "(bez wyliczenia dodatkowej kwoty Oferta Konsorcjum: P.R.I. "POL-AQUA" SA z siedzibą w Piasecznie, ul. Dworska 1 VECTRA SA ul.Otolińska 21 z siedzibą w Płocku (dalej zwana "POL-AQUA") jest sprzeczna ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia i jest obciążona licznymi błędami w pozycjach przedmiarowych (35 pozycji), Wykonawca nie dokonał wyceny licznych pozycji dodatkowych, wprowadzonych przez Zamawiającego w toku przetargu, jak również nie wprowadził cen do kilku pozycji -w ofercie występują pozycje z ceną zerową, dokonał samowolnego dopisywania nowych pozycji , co czyni ofertę nieporównywalną i niezgodną z SIWZ. Kosztorys ofertowy został sporządzony niezgodnie z treścią SIWZ ,z odpowiedziami zamawiającego na zapytania do treści specyfikacji, kierowane przez uczestników postępowania. Brak wyceny uzupełniającej. Zgodnie z odpowiedzią Zamawiającego nr 1 z zestawu nr 20 "Należy dopisać poz. Kalkulacja indywidualna -Kłapa z blachy ocynkowanej o wym. 0,6x0,6 -1 szt", Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie braku wyceny, nazywając ten błąd nieścisłością; otrzymał odpowiedź od "POI-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści "pozycję ujęto w pozycji 139 kosztorysu robót budowlanych pn."lekka obudowa dachu płaskiego o nachyleniu do 10% z blach stalowych fałdowych bez ocieplenia montowanych metodą tradycyjną". Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Wyjaśnienie POL-AQUA nie może być przyjęte jako zasadne i zgodne z SIWZ. Pozycja 139 -obudowa dachu jest innym rodzajem elementu niż kłapa, i jest kalkulowana w m2 połaci dachu, a nie w szt jak element kłapy. Przy wynagrodzeniu kosztorysowym (a takie są postawione wymogi SIWZ) nie może brakować pozycji kosztorysowych, wynagrodzenie ustalone dla niniejszego zadania nie jest ryczałtowe, lecz kosztorysowe. Ponadto ujęcie pozycji dodatkowej wskazanej w odpowiedziach przez Zamawiającego w innych pozycjach przedmiaru podstawowego (tym bardziej bez ich wyszczególniania!) jest niezgodne z odpowiedzią Zamawiającego -patrz zestaw 16 odp. 8 i patrz zestaw 21 odp.1 o treści "Na końcu przedmiaru robót budowlanych należy wstawić dział dotyczący uzupełnień od Zamawiającego i tam wstawić dodatkowe pozycje".

2. Brak wyceny uzupełniającej: Z uwagi na brak płyty fundamentowej pod separator Zamawiający zalecił w swojej odpowiedzi nr 64 z zestawu nr 11 wstawić dwie pozycje o treści: "Kosztorys należy uzupełnić o pozycje: 15 d.2 Płyty fundamentowe żelbetowe z zastosowaniem pompy do betonu -beton B30 ilość 2,12 m3 16 d.2 -



Przygotowanie i montaż zbrojenia EI budynków -pręty zbrojeniowe fi 12 co 25 cm góra i dół -ilość 0,14 t". POL-AQUA w swojej ofercie nie uwzględnia zalecenia Zamawiającego; zatem oferta nie spełnia wymogów SIWZ. Rodzaj wynagrodzenia przyjęty dla niniejszego zadania kosztorysowe nie dopuszcza braku jakiegokolwiek pozycji w kosztorysie.

3. Brak wyceny uzupełniającej : Z uwagi na brak w kosztorysie (w przedmiarze podstawowym) drzwi D10 i D11 z zestawienia na rysunku nr A23 Zamawiający zalecił w swojej odpowiedzi nr 38 z zestawu nr 10 dodatkowo je wycenić: "Należy wycenić dodatkowo drzwi D10, D11". POL-AQUA w swojej ofercie nie uwzględnia zalecenia Zamawiającego; zatem oferta nie spełnia wymogów SIWZ. Rodzaj wynagrodzenia przyjęty dla niniejszego zadania kosztorysowe nie dopuszcza braku jakiegokolwiek pozycji w kosztorysie.
4. Błąd ilościowy: w pozycji 267 kosztorysu budowlanego jest 306 szt a powinno być 270 szt siedzisk (krzesłek). Zamawiający jasno określił w swojej odpowiedzi nr 6 zestawu 13 o treści: " (...) Należy dopisać poz. przedmiarową nr 267a -Dostawa i montaż krzesłek typu OMEGA (..) -sztuk 36" konieczność dopisania nowej pozycji - nie zmieniając ilości pozycji 267 kosztorysu budowlanego POL-AQUA wstawiła w pozycję dodatkową w uzupełnieniach kosztorysu budowlanego i jednocześnie zwiększyła ilość w części podstawowej kosztorysu budowlanego. Pomimo wyraźnego zalecenia Zamawiającego POL-AQUA nie zastosowała się do wskazań w odpowiedzi. j.w.
5. Brak wyceny uzupełniającej : Z uwagi na ostateczne stanowisko Zamawiającego w zakresie szafek w odpowiedzi nr 13 zestawu 18 o treści : (1) "Należy wycenić w pozycji 164 przedmiaru teletechnicznego 153 szt szafek z ławeczkami -szafki 35x49cm typ L , podwójne niestandardowe (2) Należy wycenić w pozycji 165 przedmiaru teletechnicznego 64 szt szafek z ławeczkami -szafki 40x49cm elassie typ L podwójne. (3) Pozostały przedmiar (3.1) Szatnia personelu (-1.18, -1.19) -szafki 40x49cm typ I pojedyncze po 8 w każdej przebieralni-razem 16 sztuk. (3.2) Przebieralnie sędziowie i instruktorzy (0.26, 0.27) 40x49cm typ L podwójny. razem 14 sztuk. (3.3) Pomieszczenie socjalne (1.24) szafki 40x49cm typ I pojedyncze razem 4 sztuki. POL-AQUA w swojej ofercie prawidłowo wycenia szafki w pozycjach podstawowych kosztorysu teletechnicznego w poz. 164 -szafki typu L (pkt. 1 powyższej treści) i w poz. 165 -szafki typu L (pkt.2 powyższej treści), natomiast nie wstawia pozycji dodatkowych dotyczących szafek określonych w pkt. 3.1, 3.2, 3.3 powyższej treści. Inny typ szafek typ "I"pojedyncze wymusza zastosowanie odrębnej ceny niepowtarzającej się w pozycji kosztorysu podstawowego (patrz poz.164,165 kosztorysu teletechnicznego -szafki typ "L"podwójne). Dodatkowo należy zwrócić

uwagę, że pomimo zalecenia Zamawiającego POL-AQUA w swoje ofercie nie usuwa pozycji zdublowanych w w/w zakresie a określonych w poz. 268 i 270 kosztorysu budowlanego. Rząd błędu ok. 350 tys. Brutto. Oferta POL-AQUA jest niezgodna z SIWZ, nie uwzględnia pozycji dodanych przez Zamawiającego.

6. Brak wyceny materiału-pospółki w poz. 2 w dziale Roboty ziemne. W pozycji kosztorysowej nie dokonano wyceny materiału na co wskazuje zestawienie materiału str. 105-109 i strona 113 oferty POL-AQUA, gdzie nie została wymieniona "pospółka". Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie braku nazywając ten błąd nieścisłością. Z treści odpowiedzi "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOGIWM/2009 z dnia 09-06-2009 wynika, że "materiał ujęto w pozycji 1 kosztorysu robót fundamentowych pn. Roboty ziemne wykonywane koparkami podsiębiernymi o poj. łyżki 1,20m<sup>3</sup> w gr.kat.III z transportem urobku samochodem samowładowczym na odległość 5krn". Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia : Wyjaśnienie złożone przez POL-AQUA nie może być przyjęte jako zasadne i zgodne z SIWZ. Pozycja 1 kosztorysu robót fundamentowych pn. "Roboty ziemne wykonywane koparkami podsiębiernymi o poj. łyżki 1,20m<sup>3</sup> w gr.kat.III z transportem urobku samochodem samowładowczym na odległość 5krn" zgodnie z KNR 2-01 0207-02, 0214-04 nie wyszczególnia materiału "pospółki", co potwierdza brak wymienienia pospółki w zestawieniu materiału (strona 113 oferty). Wniosek: cena nie ujmuje wszystkich kosztów pozycji -co jest wymogiem SIWZ -w wynagrodzeniu kosztorysowym jest niezbędnym elementem do rozliczeń.
7. Brak wyceny uzupełniającej. Zgodnie z odpowiedzią Zamawiającego nr 3 z zestawu nr 14. o treści "Należy wycenić oprawy o symbolu ZOI w ilości 4 szt znajdujące się na poziomie +4,00 w nowej pozycji przedmiarowej. Przedmiar w załączeniu" Zamawiający zalecił dodatkowo wycenić w/w element, czego POL-AQUA nie dokonała w złożonej ofercie. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie nazywając ten błąd "nieścisłością" w tym zakresie;otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA", pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 0906-2009 o treści "montaż opraw ujęto w pozycji 48.1 kosztorysu pn.Silne prądy etap 2". Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Wyjaśnienie POL-AQUA nie może być przyjęte jako zasadne i zgodne z SIWZ, a tym bardziej przyjęte przez Zamawiającego. Pozycja 48.1 o treści" 2.16 montaż opraw na słupie OZI -rmontaż na wysięgniku opraw do lamp oprawa z 1 lampą na zamont. wysięgn." Pozycja ta dotyczy opraw

zewewnętrznych montowanych na słupach stalowych -oprawa "OZI" typu OCP-70B-PC/II 313000 70W. Natomiast oprawy obarczone dodatkową wyceną przez Zamawiającego ZOI to typ URAN 10 50760 O 10xLED z zasilaczem w obudowie RGB IP65 (oprawa doziemna) i dotyczą montażu opraw wewnętrznych w pomieszczeniu SPA o nr 0.49. Nie można tych pozycji porównać -inny typ opraw z inną nazwą, inne parametry techniczne, inny rodzaj prac, inne przeznaczenie itd. Nadmieniamy dodatkowo, że POL-AQUA w swojej korekcie nie zmienia ilości tych opraw i nie zwiększa wartości pozycji do ilości 12+4 szt -co pociąga za sobą zmianę ceny jednostkowej .Ponadto ujęcie pozycji dodatkowej ( wskazanej w odpowiedziach przez Zamawiającego ) w innych pozycjach przedmiaru podstawowego jest niezgodne z odpowiedzią Zamawiającego -patrz zestaw 16 odp. 8 i patrz zestaw 21 odp.1 o treści "Na końcu przedmiaru robót budowlanych należy wstawić dział dotyczący uzupełnień od Zamawiającego i tam wstawić dodatkowe pozycje".

8. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu budowlanego nr 199 o treści "Okładziny schodów z płytek GRES o wymiarach 30x30" błąd w ilości: jest w ofercie 12 m<sup>2</sup> a powinno być 135,04m<sup>2</sup>. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 0906-2009 o treści w odn. do poz.199 jest 12 a powinno być 135,04 -ujęto w pozycji 199 kosztorysu pn. Roboty budowlane"(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości =101,926 zł /m<sup>2</sup> ; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 1223,11zł ). Zamawiający pismem L.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową według wyliczenia: 12m<sup>2</sup>x101,926 zł /m<sup>2</sup> Było =1223,11 zł, po przyjęciu przedmiaru = 135,04 m<sup>2</sup> jest w ofercie POL-AQUA = 135,04 m<sup>2</sup> x 9,06 zł /m = 1223,11zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 101,926 zł za 1 m<sup>2</sup> zmiana nastąpiła na cenę jednostkową Gresu = 9,06 zł za 1m<sup>2</sup>.
9. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu elektryczne -silne prądy etap 2 onr2.21 o treści "badanie inst.. uz. 1 pom " błąd w ilości: jest w ofercie 1szt a powinno być 19szt. (co wynika z przedmiaru podstawowego, podobnie jak różnice ilościowe wskazane w punktach poniżej). Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009

skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.2.21 jest 1 a powinno być 19szt -ujęto w pozycji 2.21 kosztorysu pn. Silne prądy -etap 2"(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości =3,75 zł /szt; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 3,75zł ). Zamawiający pismem L.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa w poz. 199 po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 1szt x 3,75 zł /szt= 3,75 zł, po przyjęciu przedmiaru = 19szt jest w ofercie POLAQUA = 19 szt x 0,20 zł /szt = 3,75zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 3,75 zł za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 0,20 zł za 1 szt. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco niskiej ceny jednostkowej pozycji.

10. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu elektryczne -silne prądy etap 2o nr 3.1 o treści "przyg podłoża pod oprawy" błąd w ilości: jest w ofercie 141szt a powinno być 161szt. Zamawiający w piśmie 1.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.3.1 jest 141 a powinno być 161szt -ujęto w pozycji 3.1 kosztorysu pn. Silne prądy -etap 2"(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości =4,71 zł /szt; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 663,96zł ). Zamawiający pismem 1.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 141szt x 4,71 zł /szt= 663,96 zł, po przyjęciu przedmiaru = 161szt jest w ofercie POL-AQUA = 161 szt x 4,12 zł /szt = 3,75zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 4,71 zł za 1szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 4,12 zł za 1 szt.

11. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu elektryczne -silne prądy etap 2o nr 8.21 o treści "przewód grzejny DTIP-18" błąd w ilości: jest w ofercie 1kpl a powinno być 3kpl. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.8.21 jest 1 a powinno być 3-ujęto w pozycji 8.21 kosztorysu pn. Silne prądy-etap 2"(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 12759,04 zł /kpl; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 12759,04zł ). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do wlv wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 1kpl x 12759,04 zł lkpl = 12759,04 zł , po przyjęciu przedmiaru = 3kpl jest w ofercie POL-AQUA = 3kpl szt x 4253,01zł/kpl = 12 759,04zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 12759,04 zł za 1kpl zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 4 253,01 zł za 1 kpl. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco niskiej ceny jednostkowej pozycji.
12. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu elektryczne -silne prądy etap2onr 12.7o treści "montaż szynoprzewodu" błąd w ilości: jest w ofercie 86 kpl a powinno być 1kpl. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W115/31IDOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.12.7 jest 86 a powinno być 1kpl -zamieniając jednostkę na komplet wartość pozycji pozostaje bez zmian"(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zmniejszenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 128,70 zł /kpl; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 11 068,09zł ). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do wlv wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji

bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było =  $86\text{kpl} \times 128,70 \text{ zł /kpl} = 11\ 068,09 \text{ zł}$  , po przyjęciu przedmiaru = 1kpl jest w ofercie POL-AQUA =  $1 \text{ kpl} \times 11\ 068,09 \text{ zł /kpl} = 11\ 068,09\text{zł}$  . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) =  $128,70 \text{ zł}$  za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową =  $11\ 068,09 \text{ zł}$  za 1 kpl. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco wysokiej ceny jednostkowej pozycji.

13. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 73 o treści "instalowanie urządzeń na podłożu metalowym-karta nadzoru linii głośnikowej" błąd w ilości: jest w ofercie 1wzm a powinno być 5 wzm. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WMI2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.73 jest 1 a powinno być 5 wzm -ujęto w pozycji 73 kosztorysu pn. Teletechnika "(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości =  $818,897 \text{ zł /szt}$ ; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian =  $818,897\text{zł}$  ). Zamawiający pismem 1.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było =  $1\text{wzm} \times 818,897\text{zł /wzm} = 818,897 \text{ zł}$  , po przyjęciu przedmiaru = 5 wzm jest w ofercie POL-AQUA =  $5 \text{ wzm} \times 163,78 \text{ zł /wzm} = 818,897\text{zł}$  . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) =  $818,897 \text{ zł}$  za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową =  $163,78 \text{ zł}$  za 1 wzm. Powstaje pytanie, jaka będzie cena zakupu dodatkowych np. 10 kart nadzoru linii głośnikowej (wzmacniaczy). Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco niskiej ceny jednostkowej pozycji.
14. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 94 o treści "Pomiary reflektometryczne linii światłowodowych ... " błąd w ilości: jest w ofercie 1odc. a powinno być 5 ode. Zamawiający w piśmie 1.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego;

otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.94 jest 1 a powinno być 5 ode -ujęto w pozycji 94 kosztorysu pn. Teletechnika "(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 118,956 zł /odc.; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 118,96zł ). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 1606-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = lode x 118,96zł /odc. = 118,96 zł , po przyjęciu przedmiaru = 5 ode jest w ofercie POL-AQUA = 5 ode x 23,79 zł /odc = 118,96zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 118,96 zł za 1 ode zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 23,79 zł za l ode. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco niskiej ceny jednostkowej pozycji.

15. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji i kosztorysu teletechnika o nr 162 o treści "montaż elektromechanicznych oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 5 408,286 zł /szt; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 10 816,57zł). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 2 szt x 5 408,286zł /szt = 10 816,57 zł , po przyjęciu przedmiaru = 4 szt jest w ofercie POL-AQUA = 4 szt x 2704,14 zł /szt = 10 816,57zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 5 408,286 zł za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 2704,14 zł za 1 szt. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco niskiej ceny jednostkowej pozycji.

16. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 175 o treści "mechaniczne przebijanie otworów w ścianach lub w stropach z betonu..." błąd w ilości: jest w ofercie 15 otw a powinno być 20 otw. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-062009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieściśłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem

71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 0906-2009 o treści w odn. do "poz.175 jest 15 a powinno być 20 otw-ujęto w pozycji 175 kosztorysu pn. Teletechnika "(bez wyliczenia dodatkowej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 26,454 zł /otw; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 396,81zł). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 1606-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było =  $15\text{otw} \times 26,454\text{zł /otw} = 396,81 \text{ zł}$  , po przyjęciu przedmiaru = 20 otw jest w ofercie POL-AQUA =  $20 \text{ otw} \times 19,84 \text{ zł /otw} = 396,81\text{zł}$  . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 26,454 zł za 1 otw zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 19,84 zł za 1 otw.

17. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 242 o treści "szafy i tablice pomiarowe -wyposażenie szafy teleinformatycznej PPD 1 w urządzenia AV" błąd w ilości: jest w ofercie 8 kpl a powinno być 1 kpl. Zamawiający w piśmie Ldz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.242 jest 8 a powinno być 1kpl -zmieniając jednostkę na komplet wartość pozycji pozostaje bez zmian"(bez wyliczenia zmniejszającej kwoty oferty za zmniejszenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości =  $2 \text{ 161,364 zł /kpl}$ ; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 17290,91zł ). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było =  $8\text{kpl} \times 2 \text{ 161,364zł /kpl} = 17 \text{ 290,91 zł}$  , po przyjęciu przedmiaru = 8kpl jest w ofercie POL-AQUA =  $1 \text{ kpl} \times 17290,91 \text{ zł /kpl} = 17290,91\text{zł}$  . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) =  $2 \text{ 161,364 zł}$  za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 17290,91 zł za 1 kpl. Jaka będzie cena zakupu np. 2 dodatkowego wyposażenie szaf teleinformatycznych? Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco wysokiej ceny jednostkowej pozycji.



18. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 243 o treści "montaż systemu projekcji -projektor i wizualizer" błąd w ilości: jest w ofercie 2kpl a powinno być 1 kpl, Zamawiający w piśmie L.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.243 jest 2 a powinno być 1kpl -zamieniając jednostkę na komplet wartość pozycji pozostaje bez zmian"(bez wyliczenia zmniejszającej kwoty oferty za zmniejszenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 1 757,532 zł /kpl; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 3 515,06zł ). Zamawiający pismem l.dz, 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 2kpl x 1 757,532zł /kpl = 3515,06 zł, po przyjęciu przedmiaru = 1kpl jest w ofercie POL-AQUA = 1 kpl x 3 515,06 zł /kpl =3 515,06zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 1 757,532 zł za 1 szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 3515,06 zł za 1 kpl.
19. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu teletechnika o nr 251 o treści "montaż systemu sterowania z dotykowym bezprzewodowym panelem WiF 8,4" błąd w ilości: jest w ofercie 6 wzm a powinno być 1 wzm. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.251 jest 6 a powinno być 1 wzm -zamieniając jednostkę na komplet wartość pozycji pozostaje bez zmian"(bez wyliczenia zmniejszającej kwoty oferty za zmniejszenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 14409,963 zł /wzm; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 86 459,78zł ). Zamawiający pismem L.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową pozycji. POL-AQUA i Zamawiający pozostawiając wartość pozycji bez zmian dokonał ingerencji w cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 6 wzm x

14 409,963zł /wzm = 86459,78 zł , po przyjęciu przedmiaru = 1kpl jest w ofercie POL-AQUA = 1kpl x 86459,78 zł /wzm = 86459,78zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 14409,963 zł za 1 wzm zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 86459,78 zł za 1 wzm. Istnieją tu dwie niedopuszczalne czynności Zamawiającego: ingerencja w cenę jednostkową pozycji i dopuszczenie do osiągnięcia rażąco wysokiej ceny jednostkowej pozycji.

20. W kosztorysie Teletechnika, Budowlanym i Drogowym we wszystkich pozycjach odpowiednio od 1-252, od 1-310, od 1-42 cena jednostkowa w zł /jednostkę miary jest niezgodna z SIWZ -Rozdz. XI pkt.8 -"Rozliczenia ..... będą prowadzone w walucie polskiej." i niezgodna jest z systemem monetarnym Polski -cenę jednostkową podaje się w zł jako liczbę z dwoma miejscami po przecinku natomiast oferent podał cenę z 4 miejscami po przecinku, wobec czego podana oferta jest nieporównywalna, zaś jej treść nie odpowiada treści SIWZ. Zamawiający nie wystosował zastrzeżeń, w tym zakresie, do Oferenta POL-AQUA-y,
21. Błąd w pozycji 102 kosztorysu PN Teletechnika o treści "podłączenie przewodów kabelkowych typu YnTKSYekw 4x2xO,8 do wejść /wyjść przełącznikowych centrali systemu nso oraz centrali SAP-ilość 1 kpl" -brak ceny jednostkowej; cena jednostkowa wyrażona jest liczbą 0,000 zł /kpl. Wartość pozycji wyrażona jest liczbą 0,00. W wynagrodzeniu kosztorysowym niedopuszczalne jest brak ceny jednostkowej. Niezgodne jest z postanowieniami rozdz. XI Opis sposobu obliczenia ceny oferty SIWZ ("cena oferty powinna obejmować wszystkie koszty ...")
22. Błąd w pozycji 2.7 kosztorysu pn Silne prądy etap 1o treści "badanie linii kablowej SN -ilość 6 ode." -brak ceny jednostkowej; cena jednostkowa wyrażona jest liczbą 0,000 zł /kpl. Wartość pozycji wyrażona jest liczbą 0,00. W wynagrodzeniu kosztorysowym niedopuszczalne jest brak ceny jednostkowej. Niezgodne jest z postanowieniami rozdz. XI Opis sposobu obliczenia ceny oferty SIWZ ("cena oferty powinna obejmować wszystkie koszty ...")
23. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu instalacje sanitarne-wentylacja o nr 118 o treści "wyłożenie kanału betonowego nawiewnego płytą z wełny szklanej FIB AIR PROFIL MI" błąd w ilości: jest w ofercie 70 m2 a powinno być 278 m2• Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści w odn. do "poz.118 jest 70 a powinno być 278m2 -ujęto w pozycji 118 kosztorysu PN Wentylacja "(bez wyliczenia zwiększającej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie

jednostkowej w wysokości = 165,86 zł /m<sup>2</sup>; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 11 610,20zł ). Zamawiający pismem L.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 70m<sup>2</sup> x 165,86zł /m<sup>2</sup> = 11 610,20 zł , po przyjęciu przedmiaru = 278m<sup>2</sup> jest w ofercie POL-AQUA = 278 m<sup>2</sup> x 41,76 zł /m<sup>2</sup> = 11 610,20zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 165,86 zł za 1 m<sup>2</sup> zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 41,76 zł za 1m<sup>2</sup>;

24. Błąd ilościowy i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym -W pozycji kosztorysu technologia o nr 4.3 (nr 179-wg numeracji POL-AQUA-y) o treści "sygnalizacja nawrotów do basenu" błąd w ilości: jest w ofercie 1szt a powinno być 2szt. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31IDOG/WM/2009 z dnia 0906-2009 o treści w odn. do "poz.4.3(179) jest 1 a powinno być 2szt -ujęto w pozycji 4.3(179) kosztorysu pn Technologia"(bez wyliczenia zwiększającej kwoty oferty za zwiększenie ilości po cenie jednostkowej w wysokości = 2 240,65 zł /szt; kwota łączna pozycji pozostała bez zmian = 2 240,65zł). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Omyłka ilościowa po wyjaśnieniu POL-AQUA i zatwierdzeniu przez Zamawiającego stała się błędem niedopuszczalnym -zmieniono cenę jednostkową według wyliczenia: Było = 1 szt x 2 240,65zł /szt = 2 240,65 zł , po przyjęciu przedmiaru = 2 szt jest w ofercie POL-AQUA = 2 szt x 2240,65 zł /szt = 2240,65zł . Czyli z ceny jednostkowej (byłej) = 2 240,65 zł za 1szt zmiana nastąpiła na cenę jednostkową = 1 120,32 zł za 1kpl.

25. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie L.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem L.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne

-etap 2 o nr 21.1,21.2,21.3,21.4,21.5,21.6,21.7,21.8, które dopisane zostały samowolnie przez POL-AQUA, niezgodnie z zapisami SIWZ; natomiast brak pozycji o nr 1.22 o treści "układanie kabli wielożyłowych w rurach, pustakach lub kanałach zamkniętych do 24 kg/m -wciąganie do rur osłonowych kabli SN-15 kV -ilość 6 m". Oferent POLAQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 21.1, 21.2, 21.3, 21.4, 21.5, 21.6, 21.7, 21.8 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 26897,40 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr1.22 o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 340,48 zł tj. tworząc nową, w żaden sposób nie powiązaną cenę jednostkową z pozycjami, które wcześniej dopisał tym samym Wykonawca tworzy nowy kosztorys -zmienia treść swojej oferty poprzez zmianę pozycji, zmianę ceny jednostkowej -co jest niedopuszczalne z punktu widzenia prawa o równym traktowaniu oferentów oraz art. 87 ust 1 PZP, gdyż prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

26. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścistości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 27.1, 27.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 1.3 o treści "przewody uziemiające i wyrównawcze w budynkach ułożone luzemprzewód LY 150 mm<sup>2</sup> -ilość 6 m". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 27.1, 27.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 550,19 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr1.3 o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 291,95 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową od pozycji wcześniej dopisanych w tym momencie tworzy nowy kosztorys -zmienia treść swojej oferty poprzez zmianę pozycji, zmianę ceny jednostkowej -co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

27. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych w ilościach z przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POLAQUA" pismem 71W/15/31IDOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 28.1, 28.2 , dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 1.29 o treści "przewody uziemiające i wyrównawcze w budynkach ułożone luzem - przewód LY 25mm<sup>2</sup> -ilość 8 m". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j .w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 28.1, 28.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 128,08 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.o nr 1.29 i o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 76,33 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych -co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;
28. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 40.1, 40.2 , dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 2.8 o treści "zarobienie na sucho końca kabla Cu 3-żyłowego o przekroju do 16mm<sup>2</sup> na napięcie do I kV o izolacji i powłoce z tworzyw sztucznych-ilość 216 m". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 40.1, 40.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 2658,18 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj. o nr 2.8 i o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 6803,44 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych -co jest niedopuszczalne gdyż narusza

art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

29. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych w ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31IDOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 44.1,44.2 , dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 2.12 o treści "ręczne stawianie słupów oświetleniowych o masie do 250 kg w gruncie kat. Mil-III słupy OZ2 -ilość 7 szt", Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 44.1, 44.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 6 891,72 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr2.12 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 6 390,93 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;
30. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 144.1, 144.2 , dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 6.21 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych podtynkowych 2-bieg z uziemieniem 10A/2,5 mm<sup>2</sup> przelotowych pojedynczych, bryzgoszczelne ilość 35 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 0906-2009) pozycje o nr 144.1, 144.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 1 460,82 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.o nr 6.21 i o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego

określając nową łączną kwotę w wysokości 586,35 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

31. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOGIWM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 145.1, 145.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 6.22 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych bryzgoszczelnych 3-bieg z uziemieniem przykręcanych 16A/2,5mm<sup>2</sup> z podłączeniem -gniazdo 16A 3Ptz+N -ilość 3 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 145.1,145.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 7 956,58 zł (kwota niezgodna z poz. 145.1, 145.2 - prawidłowa kwota tych pozycji = 141,08 zł; kwota 7956,58 dotyczy pozycji 146), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr6.22 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 59,79 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;
32. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 167.1,167.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 7.20 o treści "montaż czujki -załączenie obwodów oświetlenia -ilość 10 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o

nr 167.1, 167.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 460,14 zł (kwota wynikająca z tych pozycji -zgodna z ich kosztorysem ofertowym), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr7.20 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 685,83 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

33. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieściśłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 172.1, 172.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 7.25 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych podtynkowych 2bieg z uziemieniem 10A/2,5mm<sup>2</sup> przelotowych podwójnych -ilość 17szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 17.1, 17.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 640,68 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj. o nr 7.25 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 215,94 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych -co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 ustawy i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;
34. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego i niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie I.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieściśłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościach przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem I.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 173.1, 173.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr



7.26 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych podtynkowych 2bieg wielożyłowych uziemieniem 10Al2,5mm2 przelotowych pojedynczych, bryzgoszczelne -ilość 22 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr nr 173.1, 173.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 891,77 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr7.26 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 342,10 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

35. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieściśności" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościami przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 198.1, 198.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 8.26 o treści "montaż czujki ruchu-załączenie obwodów oświetlenia -ilość 9 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr 198.1, 198.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 414,14 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr8.26 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 617,24 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

36. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieściśności" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościami przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOGIWM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. zastrzeżenia: Są

w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 202.1,202.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 8.30 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych podtynkowych 2bieg wielożyłowych uziemieniem 10A/2,5mm<sup>2</sup> przelotowych podwójnych -ilość 22 szt". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-062009) pozycje o nr nr 202.1, 202.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 887,36 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr8.30 i o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 337,69 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;

37. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościami przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 203.1, 203.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 8.31 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych podtynkowych 2bieg z uziemieniem 10A/2,5mm<sup>2</sup> przelotowych podwójnych -ilość 4 szt ". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 09-06-2009) pozycje o nr 203.1, 203.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 162,14 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr8.31 o treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 62,19 zł tj. tworząc nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści;
38. Błąd dopisania pozycji KNR niezgodnego z przedmiarem Zamawiającego niedopuszczalna zmiana ceny jednostkowej w wynagrodzeniu kosztorysowym. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/648/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do POL-AQUA o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie dopisanych pozycji KNR niezgodnych ilościami przedmiarem Zamawiającego; otrzymał odpowiedź od "POL-

AQUA" pismem 71W/15/31/DOG/WM/2009 z dnia 09-06-2009 o treści jak niżej. Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/671/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. zastrzeżenia: Są w ofercie POL-AQUA-y pozycje kosztorysowe instalacje elektryczne -etap 2 o nr 204.1, 204.2, dopisane samowolnie przez POL-AQUA, a natomiast brak pozycji o nr 8.32 o treści "montaż do gotowego podłoża gniazd wtyczkowych 3 bieg z uziemieniem przykręcanym 16A/2,5mm<sup>2</sup> z podłączeniem gniazdo 16A 3P+Z+N ilość 1 szt ". Oferent POL-AQUA wykreśla (pismem odpowiadającym nr j.w. z dnia 0906-2009) pozycje o nr nr 204.1, 204.2 ze swojej oferty poprzez zminusowanie łącznej wartości "minus" 47,03 zł (kwota zgodna z ich kosztorysem), w to miejsce wstawia pozycję prawidłową tj.onr8.32 io treści zgodnej z przedmiarem Zamawiającego określając nową łączną kwotę w wysokości 19,93 zł tj. tworząc nową, nawet nie pochodną cenę jednostkową od pozycji wcześniej dopisanych -według naszych wyliczeń nowa cena jednostkowa by się wynosiła = 19,93 zł/lszt. POL-AQUA w tym momencie tworzy nowy kosztorys -zmienia treść swojej oferty poprzez zmianę pozycji, zmianę ceny jednostkowej -podaje nową cenę jednostkową odmienną od pozycji wcześniej dopisanych --co jest niedopuszczalne gdyż narusza art. 87.1 PZP i prowadzi do negocjacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą dotyczących złożonej oferty oraz zmianę w jej treści. Podsumowując wyżej wskazane odstępstwa oferty złożonej przez Konsorcjum P.R.I. "POLAQUA" S.A. z siedzibą w Piasecznie Oddział Generalnego Wykonawstwa w Gdańsku VECTRA S.A. z siedzibą w Płocku stwierdzić należy, że przedmiotowa oferta winna zostać odrzucona a sam oferent wykluczony z postępowania przetargowego

II. Oferta firmy EIFAGE BUDOWNICTWO MITEX SA z siedzibą w Warszawie, ul. Postępu 5A jest niezgodna z treścią SIWZ, złożona w niniejszym postępowaniu oferta jest obciążona błędami, omyłkami przedmiarowymi, Wykonawca nie dokonał wycen niektórych pozycji dodatkowych, w ofercie występują pozycje z ceną zerową, Wykonawca dokonał samowolnego dopisania nowych pozycji.

1. Błąd w pozycji 2.7 kosztorysu pn Silne prądy etap 1o treści "badanie linii kablowej SN -ilość 6 ode." -brak ceny jednostkowej; cena jednostkowa wyrażona jest liczbą 0,00 zł /kpi. Wartość pozycji wyrażona jest liczbą 0,00. W wynagrodzeniu kosztorysowym niedopuszczalny jest brak ceny jednostkowej. Niezgodne jest z postanowieniami rozdz. XI Opis sposobu obliczenia ceny oferty SIWZ ("cena oferty powinna obejmować wszystkie koszty...")
2. Błędy ilościowe wyceny. W kosztorysie branża sanitarna-w wentylacja w poz. 358 jest ilość 1 szt a powinno być 2 szt -zgodnie z odp. 38 zestawu 18

3. Błędy ilościowe wyceny. W kosztorysie technologia wody basenowej w poz. 1.43 w ilości jest 1 szt , powinno być 3 szt.
4. Brak wyceny w poz. 284 kosztorysu budowlanego z działu 33. Pomieszczenie na odpady o treści : "Konstrukcja stalowa dachu wg PT -w ilości  $6.8 \times 4.4 = 29,920 \text{ m}^2$ . Brak ceny jednostkowej; cena jednostkowa wyrażona jest liczbą 0,00 zł 1m<sup>2</sup>. Wartość pozycji wyrażona jest liczbą 0,00. Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/646/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do MITEX-u SA o wyjaśnienie nazywając ten błąd nieścisłością w tym zakresie; otrzymał odpowiedź od MITEX-u SA pismem W/OS/0612009 z dnia 10-06-2009 o treści: "Wyjaśniamy, że wartość robót z pozycji 284 -konstrukcje stalowe dachu została wyceniona w pozycji 256" obudowa czerpni powietrza z rur RK 60x4 z uwagi na : -w pozycji 284 nie podano numeru podstawy wyceny KNR -jednostkę miary przyjęto m<sup>2</sup> -zgodnie z Projektem Technicznym należało wycenić 471,5 kg stali. Ze względu na brak możliwości przeliczenia istniejącej konstrukcji na m<sup>2</sup> połączi dachu w szczególności w przypadku zmiany obmiaru przy wykonywaniu robót dodatkowych oraz mając na uwadze odpowiedź z zestawu 18 pytanie 2 ; "... może natomiast stosować pozycje uproszczone na roboty, na które nie ma właściwych nakładów katalogowych jak i na pozostałe pozycje zgodnie z zamieszczonymi odpowiedziami na pytania (zestaw 12 pyt. 12,13)" wyceny dokonano w następujący sposób: Obudowa czerpni rys. K44 -  $61,3 \text{ kg} \times 9,301802 \text{ zł/kg} = 570,2 \text{ zł}$  wykaz stali kształtowej dachu rys. K45 - $471,5 \text{ kg} \times 9,301802 \text{ zł/kg}=4385,8\text{zł}$ . Razem wartość robót 4956 zł" Powyższy sposób umożliwi rozliczenie robót zamiennych, zaniechanych i dodatkowych. (W tym miejscu Protestujący zwraca szczególną uwagę na precyzję w liczeniu ceny jednostkowej do sześciu miejsc po przecinku i metodą tzw "od tyłu", co jest niezgodne z prawem monetarnym w Polsce jak również sugeruje nieudolne dopasowywanie pozycji niewycenionej do innej pozycji zamieszczonej w kosztorysie ") Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/670/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego.

Odwołujący wnosi zastrzeżenia: Wyjaśnienie MITEX-ujest niezgodne dokumentacją projektową i wymogami SIWZ j.n.:

- a) Pozycja 284 w kosztorysie budowlanym -Konstrukcja stalowa dachu wg Pt dotyczy dachu na pomieszczeniu na odpady (śmietnik) i jest zawarta w dziale 33 o nazwie "Pomieszczenie na odpady" -więc określenie pozycji jest jednoznaczne, zdecydowanie nie wiąże się to z obudową czerpni. Czerpnia i śmietnik są to dwa niezależne elementy budowlane wolnostojące. Detale D15 i K-45 -pokazują wyraźnie wszystkie szczegóły rozwiązań technicznych ( w tym dachu) pomieszczenia na odpady. Wymiary podane w kolumnie ilości  $6.8 \times 4.4 = 29,920 \text{ m}^2$  odpowiadają dachowi dla śmietnika, natomiast Detale

D14 i wykaz rysunku K44 z PT jednoznacznie pokazują wszystkie szczegóły rozwiązań technicznych obudowy czerpni.

b) Pozycja 256" została wstawiona (przez MITEX, jak również i przez innych oferentów) na podstawie pytania i odpowiedzi Zamawiającego nr 36 z zestawu 11 o treści: pytanie 36 "W przedmiarze robót budowlanych brak jest pozycji uwzględniającej obudowę czerpni ze stali kształtowej wg wykazu stali K-44. Prosimy o uzupełnienie przedmiaru." odpowiedź " Dopisać poz. 256a -Obudowa czerpni powietrza z rur RK 60x4 wg PT rys. D14."

Obudowa czerpni powietrza z rur RK 60x4 wg PT rys D14 -w ilości 1 kpl

jednoznacznie określa, że dotyczy to obiektu czerpni a nie śmietnika. Z treści odpowiedzi nie wynika, że dotyczy jednocześnie obudowy czerpni i dachu śmietnika.

c) Odwołujący uważa na podstawie analizy przedstawionej przez MITEX w zakresie ceny jednostkowej konstrukcji stalowej dachu śmietnika i obudowy czerpni, że MITEX nieudolnie próbuje dostosować brak wyceny pozycji do wyceny innej pozycji. Jednostki miary są różne i nieporównywalne -kpl a m2 .Dwa sporne elementy cechują się również różnicą w profilach stalowych i innymi różnicami parametrycznymi.

d) Należało wycenić poz. 284 zgodnie z przedmiarem podstawowym i wycenić poz. 256a jako dodatkową zgodnie z odpowiedzią Zamawiającego, czego MITEX nie uczynił

e) Ponadto pozycja 256", o której mowa j.w. została wprowadzona zgodnie z odpowiedzią Zamawiającego (j.w.) i nie można "wrzucać" innych elementów w omawianą pozycję, bo jest to niezgodne z postanowieniami SIWZ :

- patrz odpowiedź Zamawiającego nr11z zestawu 1o treści : pytanie "Czy wykonawcy mogą zmieniać przedmiary, dostosowując je od pozostałych, wcześniej wymienionych dokumentów (tj. dokumentacja projektowa, SST, przedmiary, SIWZ)?

Odpowiedź: "Tak, w uzgodnieniu z Zamawiającym.". Takiego wskazania

/uzgodnienia z Zamawiającym nie było. Zachodzi więc niezgodność z wymogami SIWZ.

patrz odpowiedź Zamawiającego nr 2 z zestawu 18 o treści: pytanie "Prosimy o jednoznaczną odpowiedź czy wykonawca w kosztorysach, bez powiadamiania zamawiającego zmienić opisów pozycji przedmiarowych, ilości, dopisywać pozycje, zmieniać tablice katalogów, stosować pozycje uproszczone na roboty, na które nie ma właściwych nakładów katalogowych?

odpowiedź : Nie można bez powiadamiania zamawiającego zmienić opisów pozycji przedmiarowych, ilości, dopisywać pozycje, zmieniać tablice katalogów, może natomiast stosować pozycje uproszczone na roboty, na które nie ma właściwych nakładów katalogów jak i na pozostałe pozycje zgodnie z zamieszczonymi odpowiedziami na pytania (zestaw 12 pyt. 12,13).

Takiego wskazania /uzgodnienia z Zamawiającym nie było. Zachodzi więc niezgodność z wymogami SIWZ. MITEX SA powołujący się w swoim piśmie na powyższe pytanie cytując treść wrywkowo ma wymiar odwrotny w stosunku do treści całkowitej odpowiedzi.

5. Mając na względzie prawidłową cenę oferty Odwołujący zwraca uwagę, że MITEX nie dokonał skreślenia pozycji w kosztorysie budowlanym nr 269 i 270 dot szafek jako zdublowanych pozycji szafek w kosztorysie teletechnicznym nr 265 i 264 , co pociąga za sobą zmniejszenie wartości oferty o ok. 160 tysięcy zł netto. Złożona oferta jest niezgodna z SIWZ i odpowiedzią nr 13 zestawu 18 o treści:

(1)

"Należy wycenić w pozycji 164 przedmiaru teletechnicznego 153 szt szafek z ławeczkami - szafki 35x49cm typ L ,podwójne niestandardowe

(2)

Należy wycenić w pozycji 165 przedmiaru teletechnicznego 64 szt szafek z ławeczkami - szafki 40x49cm elassie typ L podwójne.

(3)

Pozostały przedmiar

(3.1) Szatnia personelu (-1.18, -1.19) -szafki 40x49cm typ I pojedyncze po 8 w każdej przebieralni-razem 16 sztuk.

(3.2) Przebieralnie sędziowie i instruktorzy (0.26, 0.27) 40x49cm typ L podwójny. razem 14 sztuk.

(3.3) Pomieszczenie socjalne (1.24) szafki 40x49cm typ I pojedyncze razem 4 sztuki.

6. Brak wyceny uzupełniającej : Z uwagi na ostateczną wypowiedź Zamawiającego w zakresie szafek w odpowiedzi nr 13 zestawu 18 o treści przytoczonej w jak wyżej (w pkt.S), MITEX nie wstawia pozycji dodatkowych dot. szafek określonych w pkt. 3.1, 3.2, 3.3 powyższej treści. Inny typ szafek typ "I"pojedyncze wymusza zastosowanie odrębnej ceny niepowtarzającej się w pozycji kosztorysu podstawowego (patrz poz.164,165 kosztorysu teletechnicznego -szatki typ "L"podwójne ), zatem nie można zastosować zwiększenia ilości przedmiarowej i przeliczenia wartości dodatkowej pozycji.

III. Oferta firmy MIRBUD SA z siedzibą w Skierniewicach, ul. Unii Europejskiej 18 jest niezgodna z SIWZ, złożona w niniejszym postępowaniu oferta jest obciążona błędami, omyłkami przedmiarowymi , Wykonawca nie dokonał wycen niektórych pozycji dodatkowych, w ofercie występują pozycje z ceną zerową, Wykonawca dokonał samowolnego dopisania nowych pozycji.

1. Błąd w ilości wyceny. W pozycji nr 121 kosztorysu budowlanego o treści "słupy stalowe wg zestawienia w PT" jest błąd ilościowy: jest 11,184 ton, powinno być 6,7731. Niezgodnie wstawiono ilość bez uzgodnienia z Zamawiającym. Patrz odpowiedź Zamawiającego nr11zestawu 1o treści: pytanie "Czy wykonawcy mogą zmieniać przedmiary, dostosowując je do pozostałych, wcześniej wymienionych dokumentów (tj. dokumentacja projektowa, SST, przedmiary, SIWZ)? Odpowiedź: "Tak, w uzgodnieniu z Zamawiającym.". Takiego wskazania /uzgodnienia z Zamawiającym nie było. Zachodzi więc niezgodność z treścią SIWZ.

2. Błąd w ilości wyceny. W pozycji nr 358 kosztorysu instalacji wod-kan o treści "siedzisko prysznicowe" jest błąd ilościowy: jest 1 szt, powinno być 2 szt. Niezgodnie wstawiono ilość bez uzgodnienia z Zamawiającym. Patrz odpowiedź Zamawiającego nr 11zestawu 1o treści: pytanie "Czy wykonawcy mogą zmieniać przedmiary, dostosowując je od pozostałych, wcześniej wymienionych dokumentów (tl dokumentacja projektowa, SST, przedmiary, SIWZ)? Odpowiedź: "Tak, w uzgodnieniu z Zamawiającym.". Takiego wskazania /uzgodnienia z Zamawiającym nie było. Zachodzi więc niezgodność z wymogami SIWZ.

3. Brak wyceny uzupełniającej: Z uwagi na ostateczną wypowiedź Zamawiającego w zakresie szafek w odpowiedzi nr 13 zestawu 18 o treści :

(1) "Należy wycenić w pozycji 164 przedmiaru teletechnicznego 153 szt szafek z ławeczkami - szafki 35x49cm typ L, podwójne niestandardowe

(2) Należy wycenić w pozycji 165 przedmiaru teletechnicznego 64 szt szafek z ławeczkami - szafki 40x49cm classic typ L podwójne.

(3) Pozostały przedmiar

(3.1) Szatnia personelu (-1.18, -1.19) -szafki 40x49cm typ I pojedyncze po 8 w każdej przebieralni-razem 16 sztuk.

(3.2) Przebieralnie sędziowie i instruktorzy (0.26, 0.27) 40x49cm typ L podwójny. razem 14 sztuk.

(3.3) Pomieszczenie socjalne (1.24) szafki 40x49cm typ I pojedyncze razem 4 sztuki. Jest to ostateczna odpowiedź Zamawiającego"

MIRBUD w swojej ofercie prawidłowo wycenił szafki w pozycjach podstawowych kosztorysu teletechnicznego w poz. 164 -szafki typu L (pkt. 1 powyższej treści) i w poz. 165 -szafki typu L (pkt.2 powyższej treści); jak również prawidłowo nie wycenił ich w poz. 266, 270 kosztorysu budowlanego, natomiast nie wstawia pozycji dodatkowych dot. szafek określonych w pkt. 3.1, 3.2, 3.3 powyższej treści. Inny typ szafek typ "Pojedyncze wymusza zastosowanie odrębnej ceny niepowtarzającej się w pozycji kosztorysu podstawowego (patrz poz.164,165 kosztorysu teletechnicznego -szafki typ "L"podwójne ), zatem nie można zastosować zwiększenia ilości przedmiarowej i przeliczenia wartości dodatkowej pozycji.

MIRBUD w swojej ofercie nie uwzględnia zalecenia Zamawiającego; nie spełnia wymogów SIWZ. Wynagrodzenie kosztorysowe (odmiennie od wynagrodzenia ryczałtowego) nie dopuszcza braku wyceny jakiegokolwiek pozycji.

4. Brak wyceny uzupełniającej : Z uwagi na brak płyty fundamentowej pod separator Zamawiający zalecił w odpowiedzi swojej nr 64 z zestawu nr 11 wstawić dwie pozycje o treści: "Kosztorys należy uzupełnić o pozycje: 15 d.2 Płyty fundamentowe żelbetowe z zastosowaniem pompy do betonu -beton B30 ilość 2,12 m<sup>3</sup> 16 d.2 -Przygotowanie i montaż zbrojenia EI budynków -pręty zbrojeniowe fi 12 co 25 cm góra i dół -Ilość 0,14 t".

Zamawiający w piśmie l.dz. 90-0902/647/09 z dnia 05-06-2009 skierował prośbę do MIRBUD-u o wyjaśnienie "nieścisłości" w zakresie braku powyższych wycen o treści pozycji j.w.; otrzymał odpowiedź od MIRBUD-u pismem l.dz. 1998/09 z dnia 10-06-2009, że wszelkie czynności i materiały niezbędne (w tym płytę fundamentową i zbrojenie) wliczył do montażu separatora (wyjaśnienie: montaż separatora znajduje się w kosztorysie kanalizacji deszczowej poz.57 strona 135 oferty Mirbud-u). Zamawiający pismem l.dz. 90-0902/669/09 z dnia 16-06-2009 nie wniósł zastrzeżenia do w/w wyjaśnienia-zostało zaakceptowane przez Zamawiającego. Odwołujący wnosi zastrzeżenia:

Wyjaśnienie MIRBUD-u jest niezgodne z odpowiedzią Zamawiającego. Zamawiający jednoznacznie wskazuje w swojej odpowiedzi dopisanie dwóch oddzielnych dodatkowych pozycji związanych z płytą fundamentową i zbrojeniem. W pozycji 57 kosztorysu kanalizacji deszczowej strona 135 oferty MIRBUD-u brak jakiegokolwiek wzmianki czy uzupełnienia w treści opisu o posadowieniu na płycie fundamentowej czy przywołanie numeracji odpowiedzi Zamawiającego w tym temacie. Ponadto jednostki miary są różne i nieporównywalne -kpl urządzenia w poz. 57 a m<sup>2</sup> i tony płyty fundamentowej ze zbrojeniem w pozycji do ujęcia dodatkowego. Pozycja 57 dotyczy tylko i wyłącznie dostawy i montażu separatora jako urządzenia technicznego na potrzeby kanalizacji deszczowej. Zaniechanie przez MIRBUD powyższego zalecenia Zamawiającego -stanowi niezgodność treści oferty z treścią z SIWZ. Wynagrodzenie kosztorysowe nie dopuszcza braku wyceny jakiegokolwiek pozycji.

Podsumowując wyżej wskazane odstępstwa oprotostowanych ofert stwierdzić należy, że przedmiotowe oferty winny zostać odrzucone, a oferenci wykluczeni z postępowania przetargowego. Odwołać się w tym miejscu należy do regulacji przepisów prawa, a w szczególności do art. 89 §1 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z tym przepisem Zamawiający odrzuca ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W analizowanym przypadku rozbieżność pomiędzy ofertą a SIWZ jest wręcz oczywista. We wskazanym przepisie znajduje się odwołanie do normy mówiącej o tzw. oczywistych pomyłkach, jednakże żadne z uchybień wskazanych powyżej nie może być traktowane jako oczywista pomyłka pisarska czy też rachunkowa. Naruszenia



mają taki charakter, że wszelkie próby ich usuwania w trybie art. 87 PZP prowadziłyby do zmiany oferty, co jest niedopuszczalne na tym etapie postępowania.

Odwołujący dodatkowo zwraca uwagę na wymogi postawione przez Zamawiającego, których dopełnił protestujący w swojej ofercie a czego z kolei wymienieni w odwołaniu Oferenci nie uczynili -nie zastosowali się do wymagań Zamawiającego, zgodnych z poniżej przytoczonymi zaleceniami Zamawiającego:

a. odpowiedź Zamawiającego nr 11 z zestawu I o treści: pytanie "Czy wykonawcy mogą zmieniać przedmiary, dostosowując je do pozostałych, wcześniej wymienionych dokumentów (tj. dokumentacja projektowa, SST, przedmiary, SIWZ)? Odpowiedź: "Tak, w uzgodnieniu z Zamawiającym.",

Brak takiego wskazania/uzgodnienia z Zamawiającym powodował niezgodność treści oferty z treścią SIWZ.

b. odpowiedź Zamawiającego nr2 z zestawu 18 o treści : pytanie "Prosimy o jednoznaczną odpowiedź czy wykonawca w kosztorysach, bez powiadamiania zamawiającego zmienić opisów pozycji przedmiarowych, ilości, dopisywać pozycje, zmieniać tablice katalogów, stosować pozycje uproszczone na roboty, na które nie ma właściwych nakładów katalogowych? Odpowiedź: Nie można bez powiadamiania zamawiającego zmienić opisów pozycji przedmiarowych, ilości, dopisywać pozycje, zmieniać tablice katalogów, może natomiast stosować pozycje uproszczone na roboty, na które nie ma właściwych nakładów katalogów jak i na pozostałe pozycje zgodnie z zamieszczonymi odpowiedziami na pytania (zestaw 12 pyt. 12,13)."

Nie dostosowanie się do powyższych wskazań powoduje niezgodność treści oferty z treścią SIWZ.

Pismem z dnia 7 lipca 2009r. rozstrzygnięto protest.

Zamawiający po rozpatrzeniu protestu z dnia 26.06.2009 r. wniesionego przez BUDIMEX DROMEX SA postanowił oddalić protest w całości.

W uzasadnieniu podano następujące okoliczności faktyczne i prawne.

Zamawiający jako niesłuszny uznaje zarzut Protestującego, iż oferta złożona przez Konsorcjum Pol Aqua -Vectra jest sprzeczna z SIWZ i obarczona licznymi błędami w pozycjach przedmiarowych, że Wykonawca nie dokonał wyceny licznych pozycji dodatkowych wprowadzonych przez Zamawiającego w toku przetargu, jak również nie wprowadził cen do kilku pozycji -co w ocenie Protestującego czyni ofertę Konsorcjum nieporównywalną i niezgodną z SIWZ. Zamawiający bowiem w trybie art. 87 ust. 1 Pzp wezwał wykonawcę do złożenia wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, a po ich uzyskaniu w trybie art. 81 ust. 2 pkt. 3 ustawy dokonał poprawienia w ofercie Konsorcjum Pol Aqua -Vectra omyłek polegających na usunięciu niezgodności oferty z SIWZ nic

powodujących istotnych zmian w treści oferty. Konsorcjum Pol-Aqua -Vectra na dokonane poprawki wyraził zgodę. W konsekwencji oferta ta została wybrana przez Zamawiającego jako oferta najkorzystniejsza. Zamawiający uważa, że słusznie skorzystał z uprawnienia, jakie mu przysługuje na mocy art. 87 ust. 1 ustawy dążąc do wyjaśnienia treści oferty złożonej przez Konsorcjum Pol Aqua-Vectra, dokonując następnie niezbędnych poprawek w trybie art. 87 ust. 2 pkt.3 ustawy.

Stanowisko swoje Zamawiający opiera na najnowszym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej dotyczącym problemów związanych ze stosowaniem przez Zamawiającego uprawnień określonych w art. 87 ustawy po jej ostatniej nowelizacji z dnia 4 września 2008 roku, która weszła w życie w dniu 24 października 2008 roku. Jak bowiem wskazano w uzasadnieniu do ustawy " dnia 4 września 2008 roku o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw proponowany przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 w szczególności ma na celu umożliwienie poprawiania błędów, które mogą się pojawić w trakcie sporządzania kosztorysu ofertowego. W publikacji pod redakcją J. Sadowego omawiającej zmiany wprowadzone do Ustawy w wyniku nowelizacji wskazano: "Dopuszczalne wydaje się dokonanie zmian w sytuacji, jeżeli z okoliczności wynika zamiar złożenia przez wykonawcę oferty zgodnie z wymaganiami zamawiającego oraz poprawienie omyłki nie ingeruje w sposób istotny w treść oferty, to jest nie powoduje konieczności znaczącej ingerencji ze strony zamawiającego lub nie dotyczy jej istotnych postanowień. " ("Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 4 września 2008r.", red. J. Sadowy, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 2008).

Według Zamawiającego oczywiste jest, iż Konsorcjum Pol Aqua-Vectra dążył do złożenia oferty całkowicie zgodnej z jego wymaganiami, W niniejszym postępowaniu dokumentacja projektowa i przedmiar robót miały znaczące rozmiary, a kosztorys ofertowy przekroczył 1700 pozycji tak rozbudowanych wielobranżowych kosztorysach i bardzo dużej liczbie uzupełnień, wyjaśnień i zmian, które wprowadzone zostały przez Zamawiającego w odpowiedziach na pytania oferentów składanych przed złożeniem ofert mogło dojść do sytuacji, iż w ofercie Konsorcjum Pol Aqua-Vectra wystąpiły omyłki. Dlatego też, poprawienie przez Zamawiającego omyłek nie ingeruje w treść oferty w sposób istotny, gdyż poprawieniu uległo kilkanaście pozycji z ok. 1700 pozycji kosztorysów ofertowych co w konsekwencji doprowadziło do zmniejszenia wartości netto oferty o kwotę 71.170,90 zł co stanowi 0,34% ceny proponowanej przez Konsorcjum w ofercie, na które to zmniejszenie Konsorcjum wyraziło zgodę. Porównanie wartości zmiany w stosunku do wartości oferty wskazuje bezspornie na jej znikomy charakter.

Stanowisko Zamawiającego w pełni potwierdza m.in. Orzeczenie KIO z dnia 26 listopada 2008 roku (Sygn. akt: KIOIUZP1277/08), w którym skład orzekający stwierdza, iż: "sam fakt, iż omyłka dotyczy ceny czyli istotnego elementu oferty nie powoduje, że ma ona charakter

istotny w stosunku do całej oferty. W celu oceny kwestii czy dana omyłka ma charakter istotny -należy stwierdzić przede wszystkim, jakie konsekwencje będzie miało poprawienie danej oferty, tzn. ile wyniesie wartość zmiany, jak również, ile pozycji będzie musiało ulec poprawie. W konsekwencji, należy stwierdzić, to charakter omyłki powinien być oceniany na tle danego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w ramach danej oferty. Zamawiający ma obowiązek poprawienia omyłek, które nie powodują, istotnych zmian w treści oferty, wobec czego powinien badać konsekwencje poprawienia danej oferty w postępowaniu i uzasadniać, że zmiany w ofercie miałyby charakter istotny, bądź nie."

Powyższy wyrok wydany został na tle podobnego jak w przedmiotowym postępowaniu stanu faktycznego, gdyż Zamawiający podobnie jak w omawianym przypadku i nie dopuszczał zmiany przedstawionych w przedmiarze robót norm nakładów rzeczowych. W przypadku, gdy zmiana oferenta, przedstawiona w przedmiarze robót podstawa wyceny nie odpowiada charakterowi wycenianej roboty należy to zgłosić zamawiającemu wraz z propozycją zastąpienia jej inną podstawą (nazwa katalogu nakładów rzeczowych, jego numer, nr tablicy, nr kolumny)". Należy jednak stwierdzić, że znowelizowana ustawa Prawo zamówień publicznych nałożyła na Zamawiającego obowiązek poprawienia omyłek polegających na niezgodności oferty z SIWZ, nie powodujących istotnych zmian w treści oferty. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zapisy SIWZ nie powinny mieć zastosowania, gdy nakładają na Zamawiającego obowiązki sprzeczne z treścią ustawy- tzn. powodujące kolizję obowiązków wynikających z SIWZ z obowiązkami wynikającymi z ustawy Prawo zamówień publicznych.

Dodatkowo Zamawiający wskazuje, iż w ocenie KIO taki sposób postępowania obowiązuje zarówno w przypadku zamówień na roboty budowlane, gdzie cena ma charakter ceny ryczałtowej, jak też kosztorysowej. W powyżej przywołanym wyroku KIOIUZP 1277/08 KIO stwierdza: "W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej - nie ma znaczenia że w przedmiotowym postępowaniu cena ofertowa nie ma charakteru ceny ryczałtowej, gdyż obowiązek poprawiania omyłek na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, nie jest uzależniony od rodzaju określenia ceny w danym postępowaniu, ani od sposobu jej obliczenia."

Zamawiający przywołał

1. KIO/UZP 246/09 z dnia 17marca 2009 roku;
2. KIO/UZP 319/09. 320/09. 321/09 z dnia31 marca 2009roku;
3. KIO/UZP 388/09 z dnia 8 kwietnia 2009 roku;
4. KIO/UZP 410/09 z dnia 9 kwietnia 2009 roku;
5. KIOIUZP463/09 z dnia 27kwietnia2009roku;
6. KIOIUZP 531109 z dnia 8 maja 2009 roku.

Zamawiający wobec powyższego uzasadnienia postanowił oddalić protest w całości.

Do postępowania odwoławczego przystąpili po stronie Zamawiającego konsorcjum wykonawców Pol-Aqua S.A. i Mirbud S.A. wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

### **Skład orzekający Izby ustalił i zważył co następuje**

Izba na posiedzeniu nie stwierdziła przesłanek z art. 187 ust.4 stanowiących podstawę do odrzucenia odwołań.

Izba dopuściła do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego następujących wykonawców:

P.R.I. "POL-AQUA" S.A. Piaseczno (Pol-Aqua) zgłaszającego przystąpienie do odwołania złożonego przez Eiffage Budownictwo Mitex S.A. Warszawa (Eiffage) oraz Budimex Dromex S.A. Warszawa (Budimex Dromex)

MIRBUD S.A. Skierniewice ( Mirbud) zgłaszającego przystąpienie do odwołania złożonego przez Budimex Dromex S.A. Warszawa (Budimex Dromex) w zakresie zarzutów dotyczących jego oferty.

Interes prawny do składania środków ochrony prawnej.

Na podstawie dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Izba ustaliła, że obaj Odwołujący ( Eiffage i Budimex Dromex posiadają interes prawny do wniesienia środków ochrony prawnej ( protest i odwołanie) w rozumieniu art. 179 ust.1 ustawy.

Zgodnie z obowiązującym w przedmiotowym postępowaniu SIWZ ( Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia) cena jest jedynym kryterium oceny ofert ( Rozdz.XII Opis kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze ofert).

Odwołujący Eiffage w rankingu ofert zajął drugą pozycję z ceną brutto 26.150.700,00zł. i wobec oprotestowania wyboru jako najkorzystniejszej oferty konsorcjum wykonawców : Pol-Aqua, które zaoferowało najniższą cenę to jest 25.309.223,18zł. posiada interes prawny do wniesienia odwołania, ponieważ w przypadku uwzględnienia zarzutów skierowanych pod adresem Pol-Aqua uzyskał by zamówienie.

Z kolei Budimex Dromex zajął czwartą pozycję w rankingu ofert z ceną 28.866.609,09 zł. i wobec oprotestowania zaniechania Zamawiającego co do odrzucenia wszystkich poprzedzających jego ofertę wykonawców:

Pol-Aqua, Eiffage i Mirbud, posiadania interesu prawnego do wniesienia odwołania, ponieważ w przypadku uwzględnienia zarzutów skierowanych pod adresem tychże wykonawców uzyskałby zamówienie.

**Zarzut naruszenia art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy oraz art. 87 ust.1 i ust.2 pkt 3 ustawy w związku z nie odrzuceniem ofert, których treść oferty jest sprzeczną z SIWZ oraz w których Zamawiający dokonał poprawek w kosztorysach ofertowych – Sygn. akt KIO/UZP/978/09 i Sygn. akt KIO/UZP/1005/09.**

Odwołujący Eiffage i Budimex Dromex oprotestowali następujące czynności Zamawiającego.

Na podstawie badania ofert, pismem z dnia 5 czerwca 2009 r., L.dz. 900902/648/09 Zamawiający, wystąpił na podstawie art. 87 ust. 1 do Pol-Aqua o złożenie wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, ponieważ dokonując oceny kosztorysu, Zamawiający stwierdził w wielu miejscach kosztorysu Pol-Aqua brak dodatkowych pozycji w kosztorysie, brak wyceny materiałów, szereg różnic w ilościach pomiędzy ofertą a przedmiarem zamieszczonym na stronie Zamawiającego dotyczącym robót budowlanych, drogi, teletechniki, instalacji sanitarnych, technologii. Poza tym dopisano pozycje KNR niezgodne z przedmiarem Zamawiającego oraz stwierdzono dopisane pozycje KNR niezamieszczone w przedmiarze Zamawiającego.

Na skutek powyższego wezwania 9 czerwca 2009 r. Pol-Aqua złożył wyjaśnienia, z których wynika, że w jego ocenie omyłki w kosztorysie powinny być poprawione przez Zamawiającego na podstawie art. 87 pkt 2 ust 3 jednocześnie stwierdził w tym piśmie, że Pol-Aqua zsumował omyłki w kosztorysie i otrzymał kwotę 86 823,54 zł brutto, co stanowi obniżenie kosztorysu o 0,31 %.

Zamawiający pismem z dnia 16 czerwca 2009 r., L.dz.90-0902/671/09, skierował do Pol-Aqua w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy zawiadomienie, że poprawia w ofercie omyłki przedstawiając je wraz z informacją, że wartość poprawek dokonanych wynosi 71 170,90 zł netto ( brutto 86 823,54 zł ) i informując, że w przypadku braku zgody na dokonane poprawki w ciągu 3 dni odrzuci ofertę. W dniu 17 czerwca 2009 r. L.dz. 71/W64/31DOG/WM/2009 Pol-Aqua wyraziła zgodę na dokonanie poprawienia w trybie art. 89 ust. 1 pkt 7 i art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy, i wyraziła zgodę na zmianę wartości oferty to jest na obniżenie jej wartości.

Na rozprawie podtrzymując argumentację zawartą w proteście i w odwołaniu pełnomocnik Eiffage oświadczył, że Zamawiający mógłby skutecznie dokonać poprawienia kosztorysu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy gdyby nie wystąpił przedtem do Pol-Aqua w trybie art. 87 ust. 1 ustawy przez co rozpoczął negocjacje co do treści oferty, co nie jest dopuszczalne w

trybie art. 87 ust. Natomiast gdyby nie skorzystał z art. 87 ust. 1 ustawy, a od razu wystąpił do Pol-Aqua w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy to, co do zasady, takie postępowanie byłoby do przyjęcia, jednak w konkretnym przypadku nie jest to dopuszczalne z uwagi na to, że wskutek dokonanych poprawek nastąpiły istotne zmiany w treści oferty, co jest niedopuszczalne w rozumieniu art.87 ust.2 pkt 3 ustawy..

W ocenie pełnomocnika Eiffage braki w pozycjach kosztorysu nie są do poprawienia. Jeżeli ktoś pominął pozycje, to nie ma lustrzanego odbicia w kosztorysie ofertowym w stosunku do przedmiaru i w związku z tym nie ma co poprawiać.

Dopuszczalne są do poprawienia omyłki rachunkowe, czyli np. błędy w działaniach matematycznych, mnożenie, dodawanie, oraz dopuszczalne są poprawki w błędnych oznaczeniach jednostek - np. metra zamiast metra sześciennego i to są oczywiste omyłki.

Z kolei Pełnomocnik Odwołującego Budimex Dromex, na rozprawie, podtrzymując zarzuty i argumentację zawartą w proteście i w odwołaniu, odnosząc się do oferty Pol-Aqua w zakresie błędów w kosztorysach, stwierdził, że wynagrodzenie ma charakter kosztorysowy i końcowe wynagrodzenie ustalone będzie na podstawie obmiaru powykonawczego, którego nie będzie można dokonać, ponieważ w kosztorysie Pol-Aqua brak jest wielu pozycji z przedmiaru, czyli nie ma koniecznych do rozliczenia cen jednostkowych.

Ponadto podniósł, że Zamawiający nie zwrócił uwagi na to, że Budimex składając protest wskazał szereg innych pozycji w kosztorysie Pol-Aqua, które są sprzeczne z przedmiotami, bo nie zostały poprawione pismem z dnia 5 czerwca 2009 r., mimo że wskazano te pozycje kosztorysu w proteście, to Zamawiający nie odniósł się do nich w rozstrzygnięciu protestu i są to pozycje przywołane w odwołaniu- na str. 5 odwołania, pkt 2 i , na str. 6 pkt 5 i 7 i są to braki w kosztorysie Pol-Aqua do dnia dzisiejszego nieusunięte. Dla przykładu podaje, że obejmuje to brak wyceny płyty fundamentowej pod separator, brak drzwi D10 i D11, brak szafek pojedynczych i brak oprawy oświetleniowej. Ogólnie stwierdza, że brak cen jednostkowych, dla których nie można stosować innych cen jednostkowych z innych pozycji kosztorysowych na zasadzie analogii. W ocenie Odwołującego Budimex Dromex, te 38 punkty w kosztorysie Pol-Aqua na dzień dzisiejszy są niepoprawione. Jednocześnie stwierdza, że 71 tysięcy złotych korekty wynagrodzenia nie obejmuje 38 pozycji przedstawionych w odwołaniu, ponieważ Odwołujący Budimex Dromex nie kwestionuje dokonanych poprawek właśnie do kwoty 71 tysięcy zł. netto.

Budimex Dromex również na rozprawie podniósł, że dla przykładu, iż nie ma odpowiedniej ilości szafek w każdej z ofert oprotestowanych i wskazuje zestaw odpowiedzi nr 18 na pytanie nr 13, są to szafki pojedyncze, których nie ma w żadnej innej pozycji kosztorysu i nie można zakwalifikować, że są one dla przykładu na str. 122 w poz. 164 i 165 oferty Pol-Aqua.

Odwołujący Budimex Dromex, na rozprawie, odnosząc się do zakwestionowanych przez niego również ofert Eiffage i Mirbud stwierdza, że tak jak Pol-Aqua wykonawcy Ci nie uwzględnili zestawu odpowiedzi nr 18 – pytanie 13 z 17 maja 2009 r., że należy kosztorys ofertowy uzupełnić m.in. o szafki pojedyncze. Ponadto wyjaśnia, że wzór umowy jednoznacznie wskazuje na wynagrodzenie kosztorysowe, co również potwierdza SIWZ, rozdz. II pkt 7, który przywołuje, art. 629, 630 i 631 k.c. tym samym nie ma żadnych wątpliwości, że oferty Eiffage i Mirbud powinny być odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Odwołujący Budimex, na rozprawie, odnosząc się do zarzutów w odwołaniu zarówno w stosunku do Pol-Aqua, Eiffage jak i Mirbud potwierdził, że szafki jednodrzwiowe nie zostały wycenione przez żadnego z tych wykonawców. To powoduje niemożność rozliczenia robót zgodnie z SIWZ, które ma być dokonany na podstawie obmiaru wykonanych robót i cen kosztorysowych ( jednostkowych).

Wskazał pkt 4 par. 4 umowy i zaznaczył, iż przywołanie w SIWZ art. 629, 630 i 631 k.c. wyraźnie wskazuje na to, że jest to cena kosztorysowa, a nie ryczałtowa, jak twierdzi Zamawiający.

Z kolei pełnomocnik Zamawiającego, na rozprawie, pomimo przywołania Rozdz. II pkt 7 SIWZ, gdzie wskazane jest, iż wynagrodzenie odpowiadające zakresowi robót przedstawionemu w przedmiarach jest wynagrodzeniem kosztorysowym w rozumieniu art. 629 630 i 631 K.c. oraz w Rozdz. V pkt 11 i rozdz. XI pkt 2, 3 i 7 oraz § 4 wzoru umowy, w jego ocenie, wykonawca podając cenę w ofercie nie może otrzymać wyższego wynagrodzenia, niż w ofercie.

Czyli zaprzeczył twierdzeniom pełnomocnika Eiffage, iż kosztorys będzie stanowił podstawę do rozliczenia robót i rozliczenie nie będzie dokonywane w oparciu o pozycje kosztorysu ofertowego.

Z kolei Zamawiający, na rozprawie, odpowiadając na pytanie arbitra jak będzie dokonywał rozliczeń i w oparciu o co dokona rozliczeń robót Zamawiający wyjaśnił, że rozliczenia robót nie będzie dokonywał na podstawie kosztorysu powykonawczego i przywołał § 4 pkt 5 wzoru umowy oraz oświadczył, że rozliczenie, zgodnie z § 4 pkt 7 wzoru umowy, dokonywane będzie na podstawie protokołu odbioru końcowego, a w pkt 6 § 4 wzoru umowy jest regulacja odbiorów częściowych, faktur częściowych na podstawie skończonych elementów robót, które zawarte są w harmonogramie.

Zamawiający na rozprawie wyjaśnił, że otrzymując wyjaśnienia od Pol-Aqua stwierdził, iż ilości pozycji były zawyżone i na tej podstawie m.in. zrobiono poprawki. Na podstawie wyjaśnień Pol-Aqua została zrobiona korekta wynagrodzenia około 86 000 zł brutto. W ocenie Zamawiającego, zarówno klapy wentylacyjne (wyłaz na dach) oraz drzwi mogą być wyceniane zarówno w m<sup>2</sup> jak i w sztukach.

Odpowiadając na zadane pytanie na rozprawie, Zamawiający potwierdził, że z opisu sposobu obliczenia ceny oferty – rozdz. XI wynika, że cena oferty powinna obejmować wszystkie koszty niezbędne do wykonania przedmiotu umowy oraz jego użytkowania i wszystkie ceny - zarówno ceny jednostkowe jak i ceny końcowe są niezmiennie.

Pełnomocnik Przystępującego Pol-Aqua odnosząc się do wypowiedzi pełnomocników Eiffage i Budimex Dromex stwierdził, że chociaż w rozdz. II pkt 7 SIWZ mówi się o wynagrodzeniu kosztorysowym to, biorąc pod uwagę treść zapisów SIWZ stwierdzenie, iż jest to cena kosztorysowa może budzić wątpliwości w kontekście dalszych zapisów SIWZ, np. rozdz. XI pkt 2 tiret 2 SIWZ w szczególności zwraca uwagę na załącznik nr 1 do SIWZ opis przedmiotu zamówienia – str. 2, gdzie w pkt 3 zapisano „przedmiary robót, będące elementem pomocniczym przy sporządzaniu oferty” oraz ostatnie zdanie “podstawą do sporządzenia oferty, jest dokumentacja projektowa oraz przedmiary jako materiał pomocniczy”. Dla przykładu daje odpowiedź Zamawiającego z 19 maja 2009 r. pytanie 3, gdzie Zamawiający odpowiada: „proszę wycenić zgodnie z dokumentacją projektową”.

Reasumując, wynika z tego, że wykonawca jest uprawniony, w oparciu o dokumentację projektową, do korekty przedmiarów w składanym przez siebie kosztorysie ofertowym.

Przystępujący stwierdza, że kiedy Izba zapozna się z odpowiedziami, to stwierdzi, że tego rodzaju odpowiedzi, iż wiążąca jest dokumentacja projektowa przy wycenie, jest więcej.

Poza tym nie zgadza się z poglądem pełnomocnika Eiffage, że zastosowanie art. 87 ust. 1 ustawy wyklucza skorzystanie z art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy.

Przechodząc do samych omyłek podkreślił, iż o prawie do dokonania ich poprawienia decyduje ich charakter i wartość. Stwierdza, że pismo Pol-Aqua, w którym wyjaśnił omyłki polegało na tym, że wskazał, w których pozycjach jego kosztorysu znajdują się pominięte pozycje, tj. rzekomo niewycenione (pismo z 9 czerwca 2009 r.).

Wskazał na zapis Rozdz. XI pkt 3, który mówi, że strony przedkładają kosztorys uproszczony. Z tego wynika, że wartość pozycji kosztorysu może obejmować wiele różnych elementów.

Pełnomocnik Mirbud, na rozprawie wskazał, iż słupy stalowe zaoferowane są w kosztorysie w ilości większej, ale faktycznie z odpowiedzi zestaw nr 11 wynika, iż to Mirbud ma właściwą ilość, natomiast nawet gdyby był to błąd ilościowy to podlegać powinien poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy.

Odnosząc się do poz. 3 odwołania to stwierdził, że Zamawiający nie ujednotliił nigdy przedmiaru i nie ma kontroli nad tymi zmianami. Odpowiedzi nie da się zinterpretować, że trzeba dopisywać nową pozycję przedmiaru. Przywołuje wyrok KIO o sygn. akt 351/09 oraz 392/09.



Odnosnie pkt 4 odwołania, tj. separatora, uważa, iż jest podobna sytuacja, jak przy zestawie 18 dotyczącym szafek – pytanie 64. Na poparcie swojej interpretacji stanowiska zamieszczonego w pkt 4 str. 25 odwołania przywołuje § 4 pkt 5 i 6 wzoru umowy o miesięcznych częściowych fakturach na podstawie protokołów obioru zakończonych elementów robot, skoro będzie odebrany separator, to będzie odebrany fundament.

Na rozprawie pełnomocnicy Pol-Aqua i Mirbud wnosząc o oddalenie odwołań Eiffage i Budimex Dromex podnosili, iż zgodnie z wzorem umowy rozliczenie robót następować będzie nie na podstawie obmiaru wykonanych robót, ale na podstawie harmonogramu rzeczowego oraz, że wyjaśnienia Zamawiającego, które nie modyfikują przedmiaru robót nie mogą stanowić podstawy do odrzucenia oferty, w przypadku gdy kosztorys sporządzono zgodnie z przedmiarem.

Skład orzekający Izby rozpoznając w zakresie niniejszego zarzutu podniesionego w odwołaniach Eiffage i Budimex Dromex uwzględnił regulacje SIWZ, a w szczególności:

1. W SIWZ Rozdz.II Określenie przedmiotu zamówienia. znajdują się regulacje: 2.Opis przedmiotu zamówienia stanowi załącznik nr 1 do SIWZ. Szczegółowy zakres robót do wykonania zawiera dokumentacja projektowa, która stanowi załącznik do niniejszej specyfikacji. 4. Wymienione w załączniku nr1 dokumentacje oraz przedmiary stanowią integralną część niniejszej SIWZ. 7. Wynagrodzenie odpowiadające zakresowi robót przedstawionemu w przedmiarach, które są załącznikami do SIWZ jest wynagrodzeniem kosztorysowym w rozumieniu art.629, 630 i 631 Kodeksu cywilnego.(**Art. 629.** Jeżeli strony określiły wynagrodzenie na podstawie zestawienia planowanych prac i przewidywanych kosztów (wynagrodzenie kosztorysowe), a w toku wykonywania dzieła zarządzenie właściwego organu państwowego zmieniło wysokość cen lub stawek obowiązujących dotychczas w obliczeniach kosztorysowych, każda ze stron może żądać odpowiedniej zmiany umówionego wynagrodzenia. Nie dotyczy to jednak należności uiszczonych za materiały lub robociznę przed zmianą cen lub stawek. **Art. 630.** § 1. Jeżeli w toku wykonywania dzieła zajdzie konieczność przeprowadzenia prac, które nie były przewidziane w zestawieniu prac planowanych będących podstawą obliczenia wynagrodzenia kosztorysowego, a zestawienie sporządził zamawiający, przyjmujący zamówienie może żądać odpowiedniego podwyższenia umówionego wynagrodzenia. Jeżeli zestawienie planowanych prac sporządził przyjmujący zamówienie, może on żądać podwyższenia wynagrodzenia tylko wtedy, gdy mimo zachowania należytej staranności nie mógł przewidzieć konieczności prac dodatkowych. § 2. Przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, jeżeli wykonał prace dodatkowe bez uzyskania zgody zamawiającego. Art. 631. Gdyby w wypadkach przewidzianych w dwóch artykułach poprzedzających zaszła konieczność

znacznego podwyższenia wynagrodzenia kosztorysowego, zamawiający może od umowy odstąpić, powinien jednak uczynić to niezwłocznie i zapłacić przyjmującemu zamówienie odpowiednią część umówionego wynagrodzenia.)

2. W SIWZ Rozdz. V. Wykaz oświadczeń i dokumentów jakie mają dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Znajdują się regulacje.11.Uproszczony kosztorys ofertowy-wraz z tabelą elementów scalonych, zestawieniem materiałów, zestawieniem robocizny i zestawieniem sprzętu; kalkulacja ceny sporządzona w oparciu o dokumentację projektową oraz przedmiary robót (również w wersji elektronicznej -na nośniku CD - w wersji pełnej sporządzony w programie, który będzie do otwarcia za pomocą programu kosztorysowego NORMA).
3. W SIWZ Rozdz. VI. Informacja o sposobie porozumiewania się Zamawiającego z Wykonawcami oraz przekazywania oświadczeń i dokumentów, a także wskazanie osób uprawnionych do porozumiewania się z Wykonawcami. znajdują się regulacje. 4. W szczególnie uzasadnionych przypadkach przed upływem terminu do składania ofert Zamawiający może zmodyfikować treść niniejszej specyfikacji. Każda wprowadzona przez Zamawiającego zmiana stanie się częścią specyfikacji oraz zostanie doręczona do wszystkich Wykonawców i zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.
4. W SIWZ Rozdz. XI Opis sposobu obliczenia ceny oferty. Znajdują się regulacje. 2. Cenę oferty należy obliczyć metodą kalkulacji szczegółowej zgodnie z Rozporządzeniem ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z dnia 13 lipca 2001r. W sprawie metod kosztorysowania obiektów i robót budowlanych ( Dz.U. Z 2001r. Nr 80, poz.867), przy zachowaniu następujących założeń: zakres robót, który jest podstawą do określenia ceny, musi być zgodny z dokumentacją projektową oraz przedmiarami robót, będącymi załącznikami do niniejszej SIWZ, cena powinna obejmować wszystkie koszty wykonania robót bezpośrednio wynikających z dokumentacji projektowej i przedmiarów robót oraz robót, których wykonanie niezbędne jest dla prawidłowego wykonania przedmiotu umowy, oraz jego użytkowania, zgodnie z obowiązującymi przepisami i przy zastosowaniu polskich norm i warunków technicznych wykonania i odbioru robót.
5. W SIWZ Rozdz. XV. Warunki umowy. 1. Wzór umowy, jaka zostanie zawarta z wybranym Wykonawcą stanowi załącznik nr 8 do niniejszej SIWZ.
6. W załączniku nr 1 do SIWZ Opis przedmiotu zamówienia. zawarto regulacje. Szczegółowy zakres przedmiotu zamówienia określają: 3.przedmiary robót będące elementem pomocniczym przy sporządzaniu oferty. (...)Podstawą do sporządzenia oferty jest dokumentacja projektowa oraz przedmiary jako materiał pomocniczy.
7. W załączniku nr 8 do SIWZ Umowa o roboty budowlane. zawarto regulacje § 1 Zakres umowy ust.4 Integralną część umowy stanowią:1)dokumentacja projektowa- załącznik nr 1 3)oferta - załącznik nr 3, 4)kosztorys ofertowy- załącznik nr 4. § 4. Wynagrodzenie ust.1 Strony

ustalają wynagrodzenie na podstawie złożonej przez Wykonawcę oferty ust. 2. Ustala się wynagrodzenie według kosztorysu ofertowego, na kwotę.....4. Podstawę do wystawienia faktury stanowi załączony do faktury oryginał protokołu odbioru robót potwierdzony przez Stronę. 5. Protokół odbioru robót powinien zostać wystawiony w oparciu o wykonany zakres prac, w sposób zgodny z harmonogramem rzeczowym, zatwierdzony przez inspektora nadzoru, i z udziałem innych przedstawicieli wskazanych przez Inwestora. 6. Rozliczanie między stronami dokonywane będzie na podstawie miesięcznych, częściowych faktur VAT, na podstawie protokołów odbioru zakończonych elementów robót,(...) 7. Ostateczne rozliczenie za wykonane roboty nastąpi w oparciu o fakturę końcową na podstawie protokołu odbioru końcowego przedmiotu umowy wykonanego bez wad.(...).

### **Skład orzekający zważył co następuje.**

W ocenie Izby zarzut zaniechania odrzucenia ofert Pol-Agua, Eiffage, Mirbud na podstawie art.89 ust1 pkt 2 ustawy w związku z art 87 ust 1 i ust.2 pkt 3 jest w świetle zaistniałych okoliczności faktycznych i prawnych nieusprawiedliwiony.

W SIWZ istnieje szereg sprzecznych zapisów, gdzie jedne z nich wskazują na cenę kosztorysową, której podstawą jest sporządzenie kosztorysu ofertowego na podstawie ustalonego przez Zamawiającego przedmiaru robót, z przywołaniem regulacji art.629, 630 i 631 k.c. o kosztorysie wykonawczym, a z drugiej strony w SIWZ są zapisy wskazujące na to, że przedmiar robót ustalony przez Zamawiającego ma charakter pomocniczy. Są to dwie wzajemnie wykluczające się regulacje, decydujące o sposobie rozliczenia za wykonane roboty budowlane, a które powodują wręcz sprzeczne oceny prawidłowości złożonych ofert.

W pierwszym przypadku złożony wraz z ofertą kosztorys ofertowy jest dokumentem stanowiącym o treści oferty i jego sprzeczność z treścią przedmiaru robót (to jest z treścią SIWZ) powoduje obowiązek Zamawiającego odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, bez względu na charakter i rozmiar sprzeczności, z uwzględnieniem regulacji art.87 ust.2 pkt 3 ustawy.

Natomiast w drugim przypadku dokument kosztorysu ofertowego nie stanowi treści oferty i w związku z tym nie ma zastosowania przepis art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy, w tym z konsekwencjami wynikającymi z treści art. 87 ust.2 pkt 3 ustawy w myśl, którego Zamawiający poprawia w ofercie inne omyłki polegające na niezgodności oferty ze z specyfikacją istotnych warunków zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty.

Pomimo zapisu w jednym z pierwszych rozdziałów SIWZ o wynagrodzeniu kosztorysowym w przedmiotowym postępowaniu co daje zupełnie inną pozycję przedmiarowi robót ustalonemu przez Zamawiającego, w stosunku do przedmiaru robót obowiązującego w

sytuacji wynagrodzenia ryczałtowego, to pomimo, że nie użyto w żadnej z części SIWZ zapisu przeciwnego to jest o charakterze wynagrodzenia jako ryczałtowego to określenie jako pomocniczego charakteru przedmiaru robót, nie daje podstaw do zachowania wszelkich konsekwencji związanych z ceną kosztorysową, ponieważ w myśl art. 629 k.c. Jeżeli strony określiły wynagrodzenie na podstawie zestawienia planowanych prac i przewidywanych kosztów (wynagrodzenie kosztorysowe), a w toku wykonywania dzieła zarządzenie właściwego organu państwowego zmieniło wysokość cen lub stawek obowiązujących dotychczas w obliczeniach kosztorysowych, każda ze stron może żądać odpowiedniej zmiany umówionego wynagrodzenia. Zaś zgodnie z Art. 630. § 1 k.c.. Jeżeli w toku wykonywania dzieła zajdzie konieczność przeprowadzenia prac, które nie były przewidziane w zestawieniu prac planowanych będących podstawą obliczenia wynagrodzenia kosztorysowego, a zestawienie sporządził zamawiający, przyjmujący zamówienie może żądać odpowiedniego podwyższenia umówionego wynagrodzenia. Reasumując powyższe regulacje należy stwierdzić, że wynagrodzenie kosztorysowe Obowiązuje, gdy rozliczenie następuje w oparciu o zestawienie sporządzone przez Zamawiającego W związku ze stwierdzeniem w SIWZ o charakterze pomocniczym przedmiaru brak podstaw do jednoznacznego stwierdzenia, że cena ma charakter kosztorysowy, a nawet gdyby utrzymywać taki pogląd na podstawie k.c. Art. 630. § 1. zdanie drugie Jeżeli zestawienie planowanych prac sporządził przyjmujący zamówienie, może on żądać podwyższenia wynagrodzenia tylko wtedy, gdy mimo zachowania należytej staranności nie mógł przewidzieć konieczności prac dodatkowych.

Podnoszony przez Odwołujących argument jak dokonywane będą rozliczenia skoro brak cen jednostkowych na wszystkie pozycje przedmiaru, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, ponieważ wzór przyszłej umowy, stanowiący załącznik nr 8 do SIWZ, nie wskazuje na rozliczenie na podstawie kosztorysu powykonawczego, do czego wymagany byłby kosztorys ofertowy wykonawcy stanowiący lustrzane odbicie przedmiaru robót sporządzonego przez Zamawiającego.

Natomiast wzór przyszłej umowy przewiduje, że rozliczenie robót następować będzie na podstawie protokołów odbioru robót części wykonanych robót jak i protokołu końcowego odbioru robót. Wzór umowy jako podstawę wystawiania protokołu odbioru robót przewiduje wykonanie części robót zgodnie z obowiązującym harmonogramem robót, który ustala podział zadania objętego przedmiotowym zamówieniem na części. Natomiast żaden z przepisów SIWZ, w tym żaden z przepisów wzoru umowy, nie przewiduje rozliczenia na podstawie kosztorysu powykonawczego.

W związku z powyższym ceny jednostkowe w kosztorysie ofertowym mogą jedynie służyć do wyceny robót dodatkowych, które wykonuje się na podstawie odrębnej umowy.

Tym samym podnoszona przez Odwołującego Budimex Dromex argumentacja, że Zamawiający rozstrzygając protest nie odniósł się do wskazanych w proteście sprzeczności pomiędzy kosztorysem ofertowym wykonawcy Pol-Aqua , a przedmiarem robót, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ skoro brak lustrzanego odbicia pomiędzy przedmiarem robót, a kosztorysem wykonawczym nie powoduje obowiązku Zamawiającego do zastosowania art. 87 ust.2 pkt 3 ustawy to jest do poprawienia omyłek, ponieważ kwestia ta nie jest istotna dla rozstrzygnięcia odwołania. Skoro przedmiar robót ma charakter pomocniczy, to nie można dyskwalifikować złożonej oferty z powodu braków w kosztorysie ofertowym sporządzonym na podstawie przedmiaru robót, mającego pomocniczy charakter.

Tym samym pomimo użycia nazwy ceny jako kosztorysowej to wszelkie wyjaśnienia Zamawiającego w odpowiedziach na pytania mają jedynie charakter informacyjny dla wyliczenia ceny, a nie dla rozliczenia ceny, na co wskazuje jak wskazano powyżej charakter pomocniczy przedmiaru oraz rozliczenie wynagrodzenia na podstawie wykonanych części zadania na podstawie harmonogramu, a nie na podstawie kosztorysu podwykonawczego.

W związku z powyższym Izba nie odniosła się co do wyspecyfikowanych przez Budimex Dromex 38 przypadków niezgodności kosztorysu ofertowego Pol-Aqua z przedmiarami robót oraz wyspecyfikowanych niezgodności kosztorysu ofertowego z przedmiarami w ofertach Eiffage i Mirbud.

Tak samo Izba uznała za bezprzedmiotowe odniesienie się do podnoszonych przez Eiffage niezgodności kosztorysu ofertowego Pol-Aqua z przedmiarami robót.

Bowiem Izba uznała, że skoro przedmiary robót mają charakter pomocniczy to wynagrodzenie pomimo zapisów w SIWZ nie jest wynagrodzeniem kosztorysowym, którego rozliczenie odbywa się na podstawie kosztorysu powykonawczego i dokonanych obmiarów robót.

Na podstawie zapisów SIWZ , a w szczególności zapisów zał. Nr 1 ( opis przedmiotu zamówienia) i zał. Nr 8 ( umowa o roboty budowlane) rozliczenie robót następuje na podstawie protokołów odbiorów robót wystawionych w oparciu o wykonany zakres prac, w sposób zgodny z harmonogramem rzeczowym .

Tym samym w ocenie Izby zarzuty Eiffage i Budimex Dromex co do nie odrzucenia ofert w trybie art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy w związku z art. 87 ust.1 i ust.2 pkt 3 ustawy nie znajdują usprawiedliwienia w świetle obowiązujących w przedmiotowym postępowaniu zapisów SIWZ o pomocniczym charakterze przedmiarów robót sporządzonych przez Zamawiającego oraz zapisów SIWZ w Rozdz. XI Opis sposobu obliczenia ceny oferty, o treści „ Cenę oferty należy obliczyć metodą kalkulacji szczegółowej zgodnie z Rozporządzeniem ministra rozwoju regionalnego i budownictwa z dnia 13 lipca 2001r. w sprawie metod kosztorysowania obiektów i robót budowlanych ( Dz.U. Z 2001r. Nr 80, poz.867), przy zachowaniu następujących założeń: zakres robót, który jest podstawą do określenia ceny, musi być zgodny z dokumentacją projektową oraz

przedmiarami robót, będącymi załącznikami do niniejszej SIWZ, cena powinna obejmować wszystkie koszty wykonania robót bezpośrednio wynikających z dokumentacji projektowej i przedmiarów robót oraz robót, których wykonanie niezbędne jest dla prawidłowego wykonania przedmiotu umowy, oraz jego użytkowania, zgodnie z obowiązującymi przepisami i przy zastosowaniu polskich norm i warunków technicznych wykonania i odbioru robót.”

Bowiem zarzuty Odwołujących byłyby zasadne gdyby SIWZ w sposób jednoznaczny zawierał zapis, że cenę należy wyliczyć na podstawie przedmiaru robót sporządzonego przez Zamawiającego.

**Zarzut naruszenia art. 89 ust.1 pkt 2 ustawy oraz art. 87 ust.1 i ust.2 pkt 3 ustawy w związku z nie odrzuceniem ofert, których treść oferty jest sprzeczną z treścią SIWZ, a w których Zamawiający dokonał poprawek w harmonogramie – Sygn.akt KIO/UZP/978/09 i Sygn.akt KIO/UZP/1005/09.**

Izba dokonując oceny tego zarzutu uznała, iż sprzeczność między harmonogramem w ofercie a harmonogramem ustalonym przez Zamawiającego nie wyczerpuje przesłanki sprzeczności treści oferty z treścią SIWZ .

Zamawiający w SIWZ Rozdz. II Określenie przedmiotu zamówienia pkt 6 przedstawił obowiązujący Wykonawcę harmonogram realizacji inwestycji pływalni wielozadaniowej w podziale robót na lata 2009-2011.

Zgodnie z SIWZ Rozdz.V Wykaz oświadczeń i dokumentów jakie mają dostarczyć Wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu pkt12 do oferty należy załączyć harmonogram rzeczowy obejmujący realizację całego zdania z wyszczególnieniem zakresów robót oraz podaniem terminów ich realizacji – wg załącznika nr 7- sporządzony w oparciu o obowiązujące Wykonawcę wskazania Zamawiającego określone w Rozdziale II pkt 6 niniejszej specyfikacji.

Natomiast zgodnie z § 3 Umowy o roboty budowlane zamawiający dopuszcza możliwość aktualizowania harmonogramu robót, co wymaga jego akceptacji. Przy czym aktualizowanie harmonogramu robót możliwe jest nie częściej aniżeli jeden raz w półroczu. Z kolei aktualizowany harmonogram nie może powodować opóźnienia w terminowym wykonaniu przedmiotu umowy.

**Skład orzekający Izby zważył, co następuje.**

Wobec powyżej przedstawionych zapisów SIWZ, o możliwości aktualizowania harmonogramu robót w trakcie realizacji robót, z częstotliwością nawet półrocznych okresów

ich zmian, a jedynie o niezmiennym charakterze terminu zakończenia robót, Izba uznała, że nieścisłość w harmonogramie spowodowana zmianami wprowadzonymi przez Zamawiającego, przed złożeniem ofert, nie stanowi o treści oferty i harmonogram robót załączony do oferty mógł być poprawiony w trybie art.87 ust.2 pkt 3 ustawy .

Tym samym zarzut Odwołujących jest bezpodstawny.

**Zarzut naruszenia art. 26 ust.3 i 4 ustawy oraz art. 24 ust.2 pkt 3 i art.24 ust.1 pkt 10 ustawy w związku z zaniechaniem wezwania wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu i do złożenia wyjaśnień w sprawie złożonych dokumentów odnoszących się do zdolności kredytowej i dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia – Sygn.akt KIO/UZP/978/09**

Odwołujący Eiffage oprotestował dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wykazania przez wykonawcę wybranego Pol-Aqua, iż :

posiada :

1. zdolność kredytową na kwotę 2 mln.zł. na podstawie informacji wystawionej przez Bank Nordea;
2. dyspozycję osób do realizacji zamówienia z firm obcych, ponieważ dyspozycja nastąpiła z naruszeniem zasad reprezentacji.

W toku rozprawy przedstawiono następującą argumentację.

W ocenie Odwołującego Eiffage z informacji Nordea z dnia 21 maja 2009 r. wynika, że Pol-Aqua ma limit finansowania określony na podstawie zdolności kredytowej (zdefiniowanej na podstawie art. 70 Prawa Bankowego) wynoszący 128 mln, ale brak informacji, ile w tej chwili wykorzystano limitu finansowania. Wobec tego informacja nie potwierdza, iż Pol-Aqua ma wymagane środki na koncie (2 mln zł).

Pełnomocnik Eiffage podtrzymał zarzut dotyczący osób postawionych do dyspozycji, bowiem na str. 23 oferty Pol-Aqa, Elektromontaż Gdańsk i Asseco osoby, które podpisały dyspozycję osób, nie występują w KRS, a do oferty nie załączono stosownych pełnomocnictw, dla osób podpisujących dyspozycję .

Zamawiający odnosząc się do wypowiedzi pełnomocnika Eiffage wyjaśnił, że w jego przekonaniu, stwierdzenie banku Nordea zapewnia minimum 2 mln złotych na koncie i dodaje, że z własnej inicjatywy Pol-Aqua, wiedząc o złożonym proteście, złożyło uzupełnienie dokumentu przez bank, które Zamawiający składa do akt.

W ocenie Pełnomocnika Przystępującego Pol-Aqua, załączona informacja Nordea do oferty, w którym stwierdza się, że Pol-Aqua posiada limit finansowania na podstawie zdolności kredytowej jest dowodem na to, że ma zagwarantowane 128 mln zł, niemniej z ostrożności, przystępując do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, załączył oświadczenie banku po złożeniu oferty. Ponadto Pełnomocnik Pol-Aqua uważa, że brak jest w ustawie i rozporządzeniu w sprawie rodzajów dokumentów wymogów, kto może podpisać oświadczenie, że stawia do dyspozycji wykonawcy określone osoby.

Natomiast Pełnomocnik Eiffage, odnosząc się do stanowiska Pol-Aqua w zakresie delegowania pracowników podtrzymuje swoje stanowisko i oświadcza, że skoro nie są to członkowie zarządu uwzględnieni w KRS, to powinni przedłożyć stosowne pełnomocnictwa.

Skład orzekający Izby rozstrzygając w zakresie podniesionych zarzutów uwzględnił zapisy SIWZ, a w szczególności:

1. Rozdz SIWZ.IV Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu oceny spełnienia tych warunków. Zawiera zapis: O zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy pkt 5.Znajdują się w sytuacji finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, tzn. Wykonawca posiada na koncie kwotę nie mniejszą niż 2 mln. zł. lub będzie miał udzielony kredyt na kwotę nie mniejszą niż 2 mln. zł.(...) i pkt 9 Informacja banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo – kredytowej, w którym wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, wystawioną nie wcześniej niż 3 m-ce przed upływem terminu składania ofert. Z dokumentu musi wynikać, że Wykonawca posiada na koncie kwotę nie mniejszą niż 2 mln. zł. zapewniającą realizację zamówienia.
2. Rozdz SIWZ.IV Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu oceny spełnienia tych warunków. Zawiera zapis: pkt 4 O zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy : Wykonawca przedstawi także pisemne zobowiązanie innych podmiotów do udostępnienia osób zdolnych do wykonania zamówienia, jeżeli w wykazie osób uczestniczących w wykonywaniu zamówienia Wykonawca wskazał osoby, którymi będzie dysponował. Pkt 15 Wszelkie wymagane przez Zamawiającego dokumenty mogą być składane w formie oryginału lub kserokopii poświadczonej "za zgodność z oryginałem" przez osobę uprawnioną do reprezentacji Wykonawcy.
3. Rozdz. SIWZ IX Opis sposobu przygotowania oferty. Pkt 4. Oferta musi być podpisana przez osobę upoważnioną do reprezentowania Wykonawcy, zgodnie z formą reprezentacji Wykonawcy określona w rejestrze handlowym lub innym



dokumencie, właściwym dla formy organizacyjnej Wykonawcy. Pkt 5 W przypadku podpisywania oferty lub poświadczania za zgodność z oryginałem kopii dokumentów przez osobę nie wymienioną w dokumencie rejestracyjnym ( ewidencyjnym) Wykonawcy, należy do oferty dołączyć stosowne pełnomocnictwo. Pełnomocnictwo powinno być przedstawione w formie oryginału lub poświadczone notarialnie za zgodność z oryginałem

Skład orzekający Izby rozstrzygając w zakresie podniesionych zarzutów uwzględnił treść złożonej oferty i załączone do niej dokumenty na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu:

1. Informacja z dnia 21 maja 2009r. banku Nordea z której wynika, że Pol-Aqua (...) "PRI "Pol-Aqua" S.A. jest naszym klientem od wielu lat i posiada w naszym Banku rachunek oraz limit finansowania określony na podstawie zdolności kredytowej (zdefiniowanej na podstawie art.70 Prawa bankowego) wynoszący 128 .000.0000,00zł ( słownie złotych: sto dwadzieścia osiem milionów, 00/100),
2. Zobowiązanie z dnia 20.05.2009r. Asseco Systems S.A. Warszawa do udostępnienia osób zdolnych do wykonania zamówienia w zakresie elektroniki, komputerowych systemów sterowania, sieci komputerowych/ teleinformatycznych w osobie Pana Piotra J. W imieniu firmy Asseco zobowiązanie podpisał Dyrektor Działu Automatyki Budynków Pan Marek M. po pieczętą imiennie -stanowiskową z użyciem pieczęci firmy. Dokument został potwierdzony przez Pol-Aqua.
3. Oświadczenie z dnia 22.05.2009r. Elektromontaż Gdańsk, że udostępni Pana Andrzeja Z. jako Kierownika robót elektrycznych na czas wykonywania przedmiotowego zadania. Pismo podpisane przez Zbigniewa W. przez Biuro Realizacji Kontraktów. Pismo za zgodność z oryginałem zostało potwierdzone przez Pol-Aqua.

Wskutek wniesionego protestu Pol-Aqua przedstawił pismo z dnia 1 lipca 2009r. Banku Nordea, z którego wynika, że spełniał on w dacie wydania przedmiotowej informacji warunki, a w tym posiadał zdolność kredytową pozwalającą na udzielenie kredytu na kwotę nie mniejszą niż 2.000.000,00zł.

### **Skład orzekający zważył, co następuje.**

W ocenie Izby w oparciu o zapisy SIWZ, wyjaśnienia stron na rozprawie zarzuty Eiffage skierowane pod adresem Pol-Aqua w zakresie braku zdolności kredytowej i braku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia są bezpodstawne.

Bowiem co do zdolności kredytowej to bank Nordea wystawiając informację z dnia 21 maja 2009r., załączoną do oferty stwierdził, że Pol-Aqua „posiada limit finansowania określony na podstawie zdolności kredytowej ( zdefiniowanej w art. 70 Prawa bankowego) wynoszący 128 mln. zł., przy wymogu SIWZ 2 mln zł.

Zdolność kredytowa sformułowana w art. 70 prawa bankowego to zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności.

Cytowany powyżej zapis SIWZ wymagał od wykonawców przedstawienia informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo – kredytowej, w którym wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy, wystawioną nie wcześniej niż 3 m-ce przed upływem terminu składania ofert.

W ocenie Izby, Eiffage składając do oferty informację banku Nordea z dnia 21 maja 2009r. wypełnił postawiony wymóg przez Zamawiającego w pełnym zakresie, ponieważ w informacji banku zawarto sformułowanie ...” posiada limit finansowania określony na podstawie zdolności kredytowej ( zdefiniowanej w art. 70 Prawa bankowego) wynoszący 128 mln. zł.”

W zakresie dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia to zarówno zapisy SIWZ jak i obowiązujące przepisy prawa zamówień publicznych nie regulują kwestii czy w przypadku wystawienia zobowiązania przez osobę nie ujawnioną w KRS jest wymóg załączania pełnomocnictwa do wystawionego zobowiązania.

Jak wyżej cytowano zgodnie z SIWZ obowiązek załączenia pełnomocnictwa dla osób nie ujawnionych w KRS dotyczy dokumentów wystawianych bądź potwierdzanych przez Wykonawcę. Natomiast obowiązek taki w myśl zapisów SIWZ nie dotyczy oświadczeń osób nie uczestniczących w postępowaniu to jest np.: wypisy z KRS , KRK, ZUS, bank, ubezpieczyciel, wystawca referencji.

Dopóki SIWZ nie będzie przewidywał w tym zakresie regulacji to nie można postawić zarzutu braku pełnomocnictwa, bądź wzywać do uzupełnienia pełnomocnictwa od osoby, która złożyła oświadczenie w imieniu firmy, iż firma ta stawia do dyspozycji Wykonawcy osobę zdolną do wykonania zamówienia.

Natomiast Odwołujący Eiffage mógł wykazać, brak pełnomocnictwa do wystawienia oświadczenia w zakresie dysponowania osobami, z uwzględnieniem skutków z tego wynikających dla Pol-Aqua, ale nie może przerzucać obowiązku dowodu w tym zakresie na

Wykonawcę lub Zamawiającego, bowiem to Eiffage wywodzi skutki prawne ze swego twierdzenia ( art. 5 k.c. w związku z art. 14 ustawy).

Reasumując, skoro żaden z zarzutów w ocenie Izby nie jest zasadny, to odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

O kosztach postanowiono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust.6 i 7 ustawy.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Olsztynie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....