

Sygn. akt KIO 924/10

**WYROK**  
z dnia 7 czerwca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

**Przewodniczący: Marek Koleśnikow**

**Członkowie: Aneta Mlącka**  
**Emil Kawa**

**Protokolant: Agata Dziuban**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 maja 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 17 maja 2010 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowe „BUDOPOL-POZNAŃ” sp. z o.o. (lider konsorcjum), STRUKTUM SJ sp. z o.o., Paweł Olejniczak „Breviter” Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Uslugowe Zaopatrzenia i Handlu z siedzibą dla lidera konsorcjum 61-248 Poznań, ul. Dziadoszańska 10** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, którym jest **Zespół Opieki Zdrowotnej, 62-200 Gniezno, ul. Św. Jana 9,**

przy udziale wykonawcy **Zakład Budowlano-Handlowy „GDOLD-BUD”, 62-510 Konin, ul. Okólna 2** zgłaszającego swoje przystąpienie po stronie zamawiającego,

**orzeka:**

1. **Oddala odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowe „BUDOPOL-POZNAŃ” sp. z o.o. (lider konsorcjum), STRUKTUM SJ sp. z o.o., Paweł Olejniczak „Breviter” Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Uslugowe Zaopatrzenia i Handlu z siedzibą dla lidera konsorcjum 61-248 Poznań, ul. Dziadoszańska 10**

i nakazuje:

zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowe „BUDOPOL-POZNAŃ” sp. z o.o. (lider**

**konsorcjum), STRUKTUM SJ sp. z o.o., Paweł Olejniczak „Breviter” Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe Zaopatrzenia i Handlu z siedzibą dla lidera konsorcjum 61-248 Poznań, ul. Dziadoszańska 10** stanowiący koszty postępowania odwoławczego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742, Nr 157, poz. 1241, Nr 206, poz. 1591, Nr 219, poz. 1706 i Nr 223, poz. 1778) oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. *w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania* (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

3. Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

## UZASADNIENIE

Zamawiający Zespół Opieki Zdrowotnej, ul. Św. Jana 9, 62-200 Gniezno wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Rozbudowa Szpitala Zespołu Opieki Zdrowotnej w Gnieźnie przy ul. 3 Maja 37«.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742, Nr 157, poz. 1241, Nr 206, poz. 1591 i Nr 223, poz. 1778), zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

**24.02.2010 r.** ukazało się ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod nrem 2010/S 38-055314.

**07.05.2010 r.** zamawiający zawiadomił o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Zakład Budowlano-Handlowy „Gold-Bud”, ul. Okólna 2, 62-510 Konin;
- 2) nieodrzuconiu żadnej oferty ani niewykluczeniu żadnego wykonawcy.

**17.05.2010 r.** wykonawca konsorcjum wykonawców: Przedsiębiorstwo Budowlano-Usługowe „BUDOPOL-POZNAŃ” Sp. z o. o., ul. Dziadoszańska 10, 61-248 Poznań (Lider Konsorcjum); STRUKTUM SJ Sp. z o. o., ul. Gardowska 2a, 61-312 Poznań, Paweł Olejniczak „Breviter” Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe Zaopatrzenia i Handlu, ul. Powstańcza 1, 61-546 Poznań wniósł do Prezesa KIO odwołanie na:

- 1) dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem **art. 89 ust. 1 pkt 2, 3, 4 Pzp**;
- 2) zaniechanie czynności odrzucenia ofert:
  - a) Mostostal Warszawa S. A., ACCIONA INFRAESTRUCTURAS S. A., Poznań ul. Konstruktorska 11A,
  - b) Zakład Budowlano-Handlowy GOLD-BUD, Konin, ul. Okólna 2,
  - c) Grupa 3J S. A., Warszawa ul. Żegańska 19,
  - d) Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski, Poznań, ul. Rodawska 32A,
  - e) Skanska S.A., Warszawa ul. Gen. Zajączka 9,

f) Konsorcjum Budimex S.A , ALVO Grupa Gastrometal, Poznań, ul. Wołowska 92A

– na podstawie **art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 89 ust. 1 pkt 2, 3, 4 Pzp.**

Odwołujący podniósł, że zamawiający dokonując oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej pominął czynność badania ofert i mimo, że oferty zawierają rażące błędy w wielu aspektach uznał jako ofertę najkorzystniejszą ofertę zawierającą najniższą wartość.

Odwołujący wniósł o nakazanie:

- 1) unieważnienia czynności badania i oceny ofert;
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
- 3) odrzucenia ofert złożonych przez:
  - a) Konsorcjum Mostostal Warszawa S. A., ACCIONA INFRAESTRUCTURAS S. A.,
  - b) Zakład Budowlano-Handlowy GOLD-BUD,
  - c) Grupa 3J S. A.,
  - d) Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski,
  - e) Skanska S.A.,
  - f) Konsorcjum Budimex S.A , ALVO Grupa Gastrometal;
- 4) wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

### **Argumentacja odwołującego**

Przed wyborem najkorzystniejszej oferty zamawiający nie dokonał rzetelnej oceny ofert:

### **A. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy Zakład Budowlano-Handlowy GOLD-BUD z siedzibą w Koninie, ul. Okólna 2**

A 1. Wykonawcy GOLD-BUD złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający w trakcie postępowania przetargowego wielokrotnie modyfikował treść specyfikacji zmieniając w sposób znaczący warunki umowy. Wykonawca nie uwzględnił tych zmian i złożył umowę nieaktualną, być może dla siebie korzystniejszą. Zamawiający nie dopuszczał w zakresie warunków umowy

rozwiązań wariantowych w związku z powyższym wszystkie oferty powinny zawierać ten sam wzór umowy zgodny ze specyfikacją. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy na innych warunkach niż zawarte w specyfikacji. Sprzeczne z ustawą jest również podpisanie odmiennej umowy w zależności od tego, którego wykonawcy oferta została uznana za najkorzystniejszą. Odmienności zaakceptowanej i załączonej do oferty przez wykonawcę umowy od umowy właściwej znajduje odzwierciedlenie w wielu ważnych punktach, między innymi dotyczy: terminu odbiorów, zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, kar umownych itp. Są to jedne z podstawowych warunków umowy i muszą być bezwzględnie takie same dla wszystkich Wykonawców i obowiązywać wszystkich wykonawców.

A 2. Wykonawca zastosował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7% i 22%. Część instalacji wynikająca z kosztorysu na instalacje gazów medycznych została opodatkowana stawką 22%, natomiast druga część w postaci paneli i kolumn stawką 7%. Sprawą bezsporną jest fakt, że instalacja gazów medycznych to nie tylko rurociągi, ale również odbiorniki końcowe w postaci paneli i kolumn. Wykonawca musi dla całej instalacji łącznie z odbiornikami nadać znak CE. W związku z powyższym zarówno kolumny jak i panele stanowią część składową instalacji gazów medycznych i nie mogą być traktowane oddzielnie, gdyż żadna z części nie może funkcjonować samodzielnie.

Kierując się orzeczeniami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wyrokami KIO (np wyrok KIO z 14 maja 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 554/09 i KIO/UZP 573/09) należy z całą pewnością stwierdzić, że wszelkie instalacje, w tym również instalacja gazów medycznych jest częścią składową procesu budowlanego i należy zastosować stawkę VAT w wysokości 22%. Zasadą jest bowiem, że po pierwsze każda transakcja powinna być uznawana za odrębną i niezależną, a po drugie, że transakcja złożona z jednego świadczenia w aspekcie gospodarczym nie powinna być sztucznie rozdzielana. Zawsze należy poszukiwać w pierwszej kolejności elementów charakterystycznych dla rozpatrywanej transakcji celem określenia czy wykonawca zapewnia zamawiającemu kilka odrębnych świadczeń głównych, czy jedno świadczenie. Jedno świadczenie występuje przypadku, gdy co najmniej dwa elementy dokonane przez wykonawcę na rzecz zamawiającego są ze sobą tak ściśle powiązane że tworzą obiektywnie jedno nierozzerwalne świadczenie gospodarcze (por. wyrok z 27 października 2005 r. sprawa C-41/04 Leyob Verzekeringen BV i OV Bank NV przeciwko Staatssecreteris van Financien wyrok z 2 maja 1996 r. Sprawa C-231/94 Faaborg-Gelting Linien A/S przeciwko Finanzamt Flensburg, wyrok z 29 marca 2007 r. Sprawa C-111/05 Aktiebolaget NN przeciwko Skatteverket). W przedmiotowej sprawie występuje niewątpliwie wiele czynności, które mają doprowadzić do końcowego rezultatu, jakim jest powstanie obiektu budowlanego.

Wszelkie czynności, w tym dostawa materiałów budowlanych ma doprowadzić do powstania takiego obiektu. Jednym z elementów budynku jest instalacja gazów medycznych.

Wykonanie przedmiotowej instalacji jest niezbędną częścią składową budynku. Warto podkreślić, że niektóre elementy instalacji zostaną na trwałe umieszczone powstającym budynku i jako takie będą stanowiły jego część składową. Instalacja nie będzie mogła być odłączona bez uszczerbku dla funkcjonowania samego budynku. Instalację gazów medycznych można porównać do wykonania instalacji centralnego ogrzewania. W sytuacji, gdy Zamawiającemu zależy na wybudowaniu gotowej do użytku kotłowni – ze sprawnie działającym kotłem i instalacją grzewczą – nie będzie podstaw, by dla potrzeb podatku od towarów i usług odmiennie traktować wykonane usługi i zużyte toki ich wykonania towary. Porównując dalej, odbiorniki instalacji centralnego ogrzewania jak grzejniki bezspornie stanowią nierozdzielalną całość z instalacją rurociągów i po odłączeniu ich od zasilania stanowią materiał nieużyteczny.

Wartość wszystkich tych elementów kształtować będzie cenę za roboty budowlane, stanowiącą zarazem podstawę opodatkowania i podlegać będzie opodatkowaniu stawką właściwą dla robót budowlano-montażowych.

Dostrzec należy, że zgodnie z art. 47 § 2 Kc „częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego”. Część składowa z chwilą połączenia z rzeczą nadrzędną traci samodzielny byt prawny. Ponadto jak wynika z art. 47 § 1 Kc część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności. Przy czym, zgodnie z art. 47 § 3 Kc, części składowe nie stanowią przedmioty połączone z rzeczą tylko dla określonego użytku.

Tylko elementy, które można bez uszczerbku dla budynku i instalacji przenieść w inne miejsce mogą być traktowane jako wyposażenie i być opodatkowane stawką VAT w wysokości 7%.

W kontekście przepisów Kodeksu Cywilnego, należy stwierdzić, że instalacje gazów medycznych, w których skład wchodzi również panele i kolumny podobnie jak inne instalacje wodno-kanalizacyjne, elektryczne czy wentylacji i klimatyzacji stanowi niewątpliwie część składową budynku. Odłączenie elementów wchodzących w skład instalacji (np. wymontowanie ze ścian rurociągów przesyłowych, odłączenie zaworów, pomp lub odbiorników mediów) spowoduje uszkodzenie lub istotną zmianę całości lub zmianę odłączonego (jego bezużyteczność).

Dodatkowo należy podnieść, że zniżenie stawki VAT do 7% na wyroby medyczne stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w myśl czego czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

A 3. Wykonawca przygotował kosztorysy w branży elektrycznej wyceniając odmienny zakres prac niż wynikał ze specyfikacji. Kosztorys na prace elektryczne obejmuje wykonanie wszystkich prac w całym obiekcie. Zamawiający wymagał wyceny tylko części obiektu będącej przedmiotem postępowania przetargowego. W zakres prac nie wchodziło wykończenie szatni, archiwum, magazynów, centralnej dezynfektorni, tomografu, endoskopii, pomieszczeń OIOM, laboratorium, bistro, rtg. Mimo iż, zamawiający wielokrotnie wskazywał, że ten zakres nie wchodzi w zakres prac, a wykonawca wycenił powyższe, przez co złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji i powinna być bezwzględnie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Takie działanie wykonawcy doprowadziło do sytuacji kiedy zamawiający nie może dokonać porównywalnej oceny ofert, gdyż oferta uznana za najkorzystniejszą zawiera zupełnie inny zakres prac niż pozostałe oferty.

A 4. W Kosztorysie Robót Ogólnobudowlanych pod pozycją KNR 2-02 1102-02 „Warstwy wyrównawcze pod posadzki z zaprawy cementowej” występuje niezgodność w doborze zaprawy budowlanej. Rozbieżności występują w następujących pozycjach kosztorysowych: 187, 188, 189, 200, 201, 216, 217, 218, 268, 269, 284, 285, 286, 308, 309, 310, 329, 330, 331, 355, 356, 357, 390, 391, 392, 413, 414, 415, 416, 435, 436, 437, 463, 464, 465, 483, 484, 500, 501.

Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np. rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Wykonawca proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Wykonawca postępując w ten sposób nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń.

Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób zaniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałów o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

A 5. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Zamierza użyć materiałów o nieznanym parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów,

certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

A 6. Wykonawca w udzielonych na wezwanie zamawiającego wyjaśnieniach z 29.04.2010 r. wykazał, że zamierza zastosować zamiast sufitu laminarnego panele sufitowe ocynkowane malowane proszkowo producenta Alvo Gastrometal. Wykonawca proponując takie rozwiązanie dopuścił się rozwiązań niezgodnych z obowiązującymi przepisami. Przez zastosowanie stropu laminarnego zapewnia się odpowiednie warunki czystości powietrza oraz warunki komfortu ciepłno-wilgotnościowego w obszarze chronionym w salach operacyjnych. Wykonawca likwidując strop laminarny i zastępując go panelami sufitowymi wykazał się kompletną nieznajomością przepisów obowiązujących w salach operacyjnych oraz technologii stosowanych w tak specjalistycznych pomieszczeniach. Brak zastosowania stropów laminarnych w salach operacyjnych może doprowadzić do znacznego zanieczyszczenia powietrza, co w konsekwencji może mieć tragiczne skutki dla operowanych pacjentów. Wykonawca nie ma prawa wprowadzać tak diametralnych zmian w stosunku do projektu. Likwidacja stropów laminarnych doprowadzi do konieczności przeprojektowania całej instalacji wentylacji. Zamawiający nie może dopuścić do tak absurdalnych rozwiązań, niezgodnych z obowiązującymi przepisami proponowanych przez wykonawcę GOLD-BUD.

A 7. Wykonawca proponuje wykonanie grzejników typ Cosmo Nova i jako producenta podaje producenta Krakowską Fabrykę Armatury. Grzejniki Cosmo Nova produkuje tylko producenta VNH Wałcz. Tak oczywiste pomyłki świadczą o braku znajomości tematu przez wykonawcę i potwierdzają małą wiarygodność producenta.

A 8. Zamawiający wymagał, aby wykonać izolacje rurociągów dla ciepła technologicznego z izolacji STEINONORM-3000. Wykonawca proponuje wykonanie izolacji z otulin styropianowych. Zaproponowane przez wykonawcę rozwiązanie charakteryzuje się znacznie gorszymi parametrami technicznymi. Zamawiający wymagał, aby wszystkie materiały zamienne były równoważne w stosunku do wymienionych w specyfikacji czyli posiadały takie same cechy, właściwości techniczne oraz spełniały założone funkcje technologii szpitala.

A 9. Zamawiający wymagał, aby dla urządzeń wentylacyjnych podać typ i producenta. Jest to wymóg, który bezwzględnie powinien być spełniony, gdyż zamawiający powinien wiedzieć jakie materiały proponuje wykonawca. Wykonawca nie spełnił tego warunku i nie podał typu proponowanych central wentylacyjnych, a dla nawiewników podaje dwóch producentów tego samego typu nawiewnika, przy czym jeden nie produkuje takich urządzeń. Wykonawca podając dwóch producentów proponuje rozwiązania alternatywne, równoważne. Zamawiający



nie wie co tak naprawdę wykonawca wykona. Oferta powinna zostać odrzucona jako niezgodna z wymaganiami specyfikacji.

A 10. Wykonawca nie uwzględnił w ofercie odpowiedzi udzielonych przez zamawiającego i pominął w wycenie wiele elementów mających znaczący wpływ na ostateczną wartość oferty. Błędy mające bezpośredni wpływ na fakt, że oferta została przygotowana w sposób ewidentnie odbiegający od wymagań zawartych w specyfikacji:

- 1) zamawiający w odpowiedziach z 01.04.2010 r., zawarł że do wyceny należy przyjąć kabel miedziany YKY 1x240 w ilości 960 m. Średnia katalogowa cena kabla to około 100 zł/mb. Wykonawca wycenił kabel aluminiowy w cenie ok. 14 zł/mb. Różnica to około 100 tys. zł;
- 2) zamawiający wymagał, aby zastosować instalację przywoławczą producenta MEDIOP, a wykonawca proponuje instalacje producenta Bender, która nie jest producentem instalacji przywoławczej i nie ma w wachlarzu swoich usług produktów stanowiących podzespoły przedmiotowej instalacji;
- 3) wykonawca nie wycenił w ofercie instalacji odgromowej, co było jego obowiązkiem zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego z 01.04.2010 r.;
- 4) wykonawca nie wycenił w ofercie drabinek pionowych, co było jego obowiązkiem zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego z 01.04.2010 r.;
- 5) wykonawca nie wycenił w ofercie dodatkowych koryt dla kabla światłowodowego, co było jego obowiązkiem zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego z 07.04.2010 r.;
- 6) wykonawca nie uwzględnił w ofercie odpowiedzi zamawiającego i nie wycenił wielu elementów takich jak okna, drzwi do sal operacyjnych, automatyka do drzwi na blok operacyjny, lady, mur oporowy z kamieni, wyposażenie dla niepełnosprawnych, opaska wokół budynku, i wiele innych;
- 7) wykonawca nie uwzględnił w ofercie odpowiedzi zamawiającego i nie wycenił wyposażenia sali operacyjnej takich jak: zegar, negatoskop, szafka na nici, myjnia 2 stanowiskowa, myjnia 3 stanowiskowa;
- 8) wykonawca zaproponował wykonanie izolacji Cliniaflex zamiast Thermaflex w kosztorysie na instalacje sanitarne, otulina ta ma znacznie gorsze parametry techniczne i jakościowe niż otulina wymagana postanowieniami w projekcie technicznym;
- 9) wykonawca proponuje wykonanie podłogi pływającej ze styropianu EPS 200 (FS30) zamiast styropianu dziwiękoizolacyjnego 40/43 wymaganego postanowieniami zawartymi w dokumentacji technicznej, taka zamiana materiałów powoduje utratę izolacyjności akustycznej przez co znacznie pogarsza parametry techniczne budynku – zamawiający dopuszczał zamianę materiałów, ale tylko na materiały o nie gorszych parametrach.

A 11. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót pkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 1 pkt 2 Pzp.

A 12. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (postanowienie specyfikacji pkt C.4), a wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 1 pkt 2 Pzp.

A 13. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało następować rozliczenie inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji, gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodzi w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Mając na uwadze, że finansowanie przedmiotowej inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własnych szpitala, lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie w harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

A 14. Wykonawca zaproponował wykonanie przedmiotu zamówienia w kwocie znacznie niższej niż oferty pozostałych wykonawców. Ceny poszczególnych materiałów są rażąco niskie wręcz nieprawdopodobne. Na potwierdzenie odwołujący przedstawia zestawienie kilku elementów składowych oferty wycenionych przez poszczególnych wykonawców oraz przez wykonawcę GOLD-BUD:

Lp.	Wykonawca	Stacja Uzdatniania Wody	Kotłownia	Dach nad wejściem
1	GOLD-BUD	30 000,00	80 000,00	34 215,96
2	BUDIMEX	537 756,90	384 438,78	188 913,51
3	MOSTOSTAL	380 356,06	313 358,04	190 333,26
4	SKANSKA	474 429,87	386 868,66	189 941,61
5	POPŁAWSKI	569 467,92	336 524,24	210 303,46
6	GRUPA 3J	648 175,50	365 834,00	298 091,40
7	BUDOPOL	574 277,00	375 000,00	198 663,88

Średnia wartość 6 ofert za wykonanie stacji uzdatniania wody to 530.743,87 zł, a wykonawca GOLD-BUD proponuje wykonanie stacji uzdatniania wody za kwotę 30.000,00 zł.

Średnia wartość 6 ofert za wykonanie kotłowni to 360.337,28 zł, a wykonawca GOLD-BUD proponuje wykonanie kotłowni za kwotę 80.000,00 zł.

Średnia wartość 6 ofert za wykonanie daszku nad wejściem to 212.707,85 zł, a wykonawca GOLD-BUD proponuje wykonanie daszku nad wejściem za kwotę 34.215,96 zł.

Dokonując porównania zaledwie 3 elementów kosztorysu widać iż, oferta złożona przez wykonawcę GOLD-BUD jest niewiarygodna. Wykonawca nie jest w stanie wykonać przedmiotu umowy w kwocie, jaką zaproponował. Oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp.

Przytoczone powyżej argumenty wskazują iż, oferta wykonawcy GOLD-BUD powinna zostać bezwzględnie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, 3 i 4 Pzp.

**B. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy: BUDIMEX S.A. Oddział Budownictwa Ogólnego Północ w Poznaniu, ul. Wołowska 92a, 60-167 Poznań – Lider Konsorcjum, ALVO Grupa Gastrometal Barbara Staszczuk-Olszewska, 61-030 Śmigiel, ul. Południowa 21a**

B 1. Wykonawca BUDIMEX S.A. złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji i oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć zaakceptowany wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca nie załączył do oferty wzoru umowy.

B 2. Wykonawca zastosował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7% i 22%. Część instalacji wynikająca z kosztorysu na instalacje gazów medycznych została opodatkowana stawką 22%, natomiast druga część w postaci paneli i kolumn stawką 7%. Sprawą bezsporną jest fakt, że instalacja gazów medycznych to nie tylko rurociągi, ale również odbiorniki końcowe w postaci paneli i kolumn. Wykonawca musi dla całej instalacji łącznie z odbiornikami nadać znak CE. W związku z powyższym zarówno kolumny jak i panele stanowią część składową instalacji gazów medycznych i nie mogą być traktowane oddzielnie, gdyż żadna z części nie może funkcjonować samodzielnie. Kierując się orzeczeniami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wyrokami KIO (np wyrok KIO z 14 maja 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 554/09 i KIO/UZP 573/09) należy z całą pewnością stwierdzić, że wszelkie instalacje, w tym również instalacja gazów medycznych jest częścią składową procesu budowlanego i należy zastosować stawkę VAT w wysokości 22%. Zasadą jest bowiem, że, po pierwsze, każda transakcja powinna być uznawana za odrębną i niezależną, a po drugie, że transakcja złożona z jednego świadczenia w aspekcie gospodarczym nie powinna być sztucznie rozdzielana. Zawsze należy poszukiwać w pierwszej kolejności elementów charakterystycznych dla rozpatrywanej transakcji celem określenia czy wykonawca zapewnia zamawiającemu kilka odrębnych świadczeń głównych, czy jedno świadczenie.

Jedno świadczenie występuje przypadku, gdy co najmniej dwa elementy dokonane przez wykonawcę na rzecz zamawiającego są ze sobą tak ściśle powiązane że tworzą obiektywnie jedno nierozzerwalne świadczenie gospodarcze (por. wyrok z 27 października 2005 r. Sprawa C 41/04 Leyob Verzekeringen BV i 0V Bank NV przeciwko Staatssecretaris van Financien wyrok z 2 maja 1996 r. Sprawa C-231/94 Faaborg-Gelting Linien A/S przeciwko Finanzamt Flensburg, wyrok z 29 marca 2007 r. Sprawa C-111/05 Aktiebolaget NN przeciwko Skatteverket). W rozpoznawanej sprawie występuje niewątpliwie wiele czynności, które mają doprowadzić do końcowego rezultatu jakim jest powstanie obiektu budowlanego. Wszelkie czynności, w tym dostawa materiałów budowlanych ma doprowadzić do powstania takiego obiektu. Jednym z elementów budynku jest instalacja gazów medycznych. Wykonanie przedmiotowej instalacji jest niezbędną częścią składową budynku. Warto podkreślić, że niektóre elementy instalacji zostaną trwale umieszczone powstającym budynku i jako takie będą stanowiły jego część składową. Instalacja nie będzie mogła być odłączona bez uszczerbku dla funkcjonowania samego budynku. Instalację gazów medycznych można porównać do wykonania instalacji centralnego ogrzewania. W sytuacji, gdy zamawiającemu zależy na wybudowaniu gotowej do użytku kotłowni – ze sprawnie działającym kotłem i instalacją grzewczą – nie będzie podstaw, by dla potrzeb podatku od towarów i usług odmiennie traktować wykonane usługi i zużyte toki ich wykonania towary. Porównując dalej odbiorniki instalacji centralnego ogrzewania jak, grzejniki bezspornie stanowią nierozzerwalną całość z instalacją rurociągów i po odłączeniu ich od zasilania stanowią materiał nieużyteczny.

Wartość wszystkich tych elementów kształtować będzie cenę za roboty budowlane, stanowiąca zarazem podstawę opodatkowania i podlegać będzie opodatkowaniu stawką właściwą dla robót budowlano-montażowych.

Dostrzec należy, że zgodnie z art. 47 § 2 Kc „częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego”. Część składowa z chwilą połączenia z rzeczą nadrzędną traci samodzielny byt prawny. Ponadto, jak wynika z art. 47 § 1 Kc, część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności. Przy czym, zgodnie z art. 47 § 3 Kc części składowych nie stanowią przedmioty połączone z rzeczą tylko dla określonego użytku.

Tylko elementy, które można bez uszczerbku dla budynku i instalacji przenieść w inne miejsce mogą być traktowane jako wyposażenie i być opodatkowane stawką VAT w wysokości 7%.

W kontekście przepisów Kodeksu cywilnego, należy stwierdzić, że instalacje gazów medycznych, w skład której wchodzi również panele i kolumny podobnie jak inne instalacje wodno-kanalizacyjne, elektryczne czy wentylacji i klimatyzacji stanowi niewątpliwie część składową budynku. Odłączenie elementów wchodzących w skład instalacji (np. wymontowanie ze ścian rurociągów przesyłowych, odłączenia zaworów, pomp lub

odbiorników mediów) spowoduje uszkodzenie lub istotną zmianę całości lub zmianę elementu odłączonego (jego bezużyteczność).

Dodatkowo należy podnieść, że zaniżenie stawki VAT do 7% na wyroby medyczne stanowi czyn nieuczciwej konkurencji rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w myśl czego czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

B 3. Zmawiający wymagał, aby – w przypadku zaproponowania przez wykonawcę materiałów odmiennych niż zawarte w specyfikacji – materiały te były równoważne czyli posiadające te same cechy, te same właściwości techniczne oraz spełniające założone funkcje w technologii szpitala. Wykonawca zaproponował materiały zamiennie i tak zamiast paneli producenta TRILUX typ VS 102 oraz BS 600N zaproponowano panele producenta Inmed Karczewscy typ SZIN-HN, typ Mery 1, Mery 2, Mery 3.

Żaden z zaproponowanych paneli zamiennych nie posiada parametrów równoważnych dla wymaganych. Odwołujący wymienił różnice:

- 1) porównanie panelu producenta Trilux typ BS 600N z panelem producenta Inmed Karczewscy Mery 1, Mery 2 i Mery 3:
  - a) panele zamiennie nie posiadają przy oświetleniu do czytania rastra przeciwlśnieniowego z szybą transparentną,
  - b) panele zamiennie nie posiadają płynnej regulacji strumienia oświetlenia do czytania/badania w zakresie 100 do 50%;
  - c) panele zamiennie nie posiadają gniazd elektrycznych zlicowanych z powierzchnią panelu,
  - d) oświetlenie ogólne sal chorych zostało oparte na oświetleniu 2 X 54 W EVG z panelu BS 600N natomiast zamienniki posiadają dużo niższą sprawność świetlną oświetlenia ogólnego/odbitego, które nie zapewni wymagań zgodnych z normą PN EN 12464-1. W związku ze zamianą paneli będzie potrzeba przeprojektowania instalacji oświetlenia sal i zastosowania innych lamp niż zakładano pierwotnie;
- 2) porównanie panelu producenta Trilux typ 1S500 z panelem producenta Inmed Karczewscy typ SZIN – HW:
  - a) panele zamiennie nie posiadają oświetlenia ogólnego na jedno łóżko - 2x39W EVG,
  - b) panele zamiennie nie są systemami dwustronnymi, tzn. w systemach zamiennych gazy medyczne i gniazda elektryczne nie mogą być umieszczane po połowie od strony czołowej i tylnej,
  - c) panele zamiennie nie posiadają dwóch szyn tylko jedną do zawieszania wózków strony monitoringu oraz infuzji,

- d) w zamiennych systemach gniazda elektryczne nie są zlicowane z powierzchnią systemu, co znacznie pogarsza możliwości utrzymania czystości w pomieszczeniu,
- e) belki główne systemów zamiennych nie zostały wykonane z jednolitego profilu aluminiowego.

Wykonawca zaproponował również systemy zamienne na lampy operacyjne:

- 3) porównanie lampy operacyjnej producenta Trilux Aurino LED 160/120 D OP i lampy zamiennej MediLED 76:
  - a) lampy zamienne nie posiadają oświetlenia endoskopowego w kolorze zielonym, tylko są światłobiałe na poziomie 5%,
  - b) lampy zamienne nie posiadają IP 54 tylko dużo niższe klasy szczelności,
  - c) wymagana jest stała temperatura barwowa 4700° K, natomiast lampy zamienne posiadają regulowaną w zakresie 3500-5000° K,
  - d) temperatura paneli zamiennych jest znacznie wyższa po godzinie pracy niż paneli TRILUX

Lampy MediLed 76CA nie posiadają temperatury barwowej na poziomie 4700° K tylko 4300° K czyli na poziomie lampy halogenowej.

Odwołując przytoczył przykłady na to iż, zaproponowane przez wykonawcę BUDIMEX S.A. panele i lampy operacyjne posiadają znacznie gorsze parametry techniczne i jakościowe, a ich zastosowanie wiązałoby się koniecznością przeprojektowania instalacji elektrycznej.

B 4. Wykonawca zamienił również inne materiały na znacznie gorsze i posiadające nieporównywalne parametry techniczne i jakościowe:

- 1) wykonawca zastosował wykonanie instalacji ciepła technologicznego z rur stalowych ze szwem. Zgodnie z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentacji technicznej instalację tę należało wykonać z rur stalowych bez szwu. Parametry techniczne i wytrzymałościowe obu rur są nieporównywalne w żaden sposób. Jednym z przykładów jest wytrzymałość powyższych rur, a mianowicie rury ze szwem wytrzymują 116 atm, rury bez szwu aż 250 atm. Wykonawca bez zgody projektanta nie ma prawa wprowadzać takich zmian powodując w ten sposób pogorszenie parametrów technicznych, wytrzymałościowych całej instalacji;
- 2) wykonawca proponuje wykonanie podłogi pływającej ze styropianu EPS 200 (FS30) zamiast styropianu dziwiękoizolacyjnego 40/43 wymaganego postanowieniami zawartymi w dokumentacji technicznej. Taka zamiana materiałów powoduje utratę izolacyjności akustycznej przez co znacznie pogarsza parametry techniczne budynku. Zamawiający dopuszczał zamianę materiałów, ale tylko na materiały o niegorszych parametrach;
- 3) zamawiający wyraźnie wskazał w udzielonych wyjaśnieniach, że instalacja elektryczna musi być wykonana w kategorii 6. Wykonawca nie spełnił tego warunku i proponuje

категоріе 5e як wynika z заłączoneго до кошторысу zestaвienia materiałóв. Po raz kolejny wykonawca stosuje tańsze materiały o znacznie gorszych parametrach technicznych i jakościowych. Przewody kat. 5e to przewody ekranowane folią o paśmie częstotliwości do 100 MHz i przepustowości do 100 Mb/s. Przewód kat. 6 to przewód o paśmie częstotliwości do 250 MHz i przepustowości rzędu 200 Mb/s. Stosując kategorіe 6 można w tym samym czasie przesłać więcej informacji. W przypadku połączenia elementów obu kategorіi powstają duże straty, co jest niekorzystne podczas użytkowania i funkcjonowania obiektu.

- 4) wykonawca zaproponował wykonanie izolacji Climaflex zamiast Thermaflex кошторыsie na instalacje sanitarne. Otulina ta ma znacznie gorsze parametry techniczne i jakościowe niż otulina wymagana postanowieniami w projekcie technicznym.

Wykonawca nie uwzględnił w ofercie odpowiedzi zamawiającego i nie wycenił wielu elementów takich jak np. wyposażenie dla niepełnosprawnych i wiele innych.

B 5. W Kosztorыsie Robót Ogólnobudowlanych pod pozycją KNR 2-02 1102-02 „Warstwy wyrównawcze pod posadzki z zaprawy cementowej” występuje niezgodność w doborze zaprawy budowlanej.

Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np. rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Wykonawca proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Postępując w ten sposób nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń. Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób wykonawca zaniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałóв o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

B 6. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót punkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

B 7. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (pkt C.4 specyfikacji). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

B 8. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało nastąpić rozliczenie inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji, gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodziły w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Mając na uwadze, że finansowanie przedmiotowej inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własnych szpitala, lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

B 9. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Wykonawca zamierza użyć materiałów o nieznanym parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów, certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

B 10. Zamawiający wymagał, aby podać w ofercie typ i producenta urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych oraz wyposażenie bloku operacyjnego. Wykonawca nie spełnił tego warunku i nie określił jakiego typu będą centrale wentylacyjne oraz nie podał typu i producenta panelowej zabudowy ścian. Zamawiający nie wie jaki materiał zostanie wbudowany i jakie będą koszty późniejszej eksploatacji urządzeń.

B 11. Zamawiający wymagał, aby wykonawca wykazał, że wykonywał prace polegające na budowie, przebudowie, nadbudowie lub rozbudowie, a także związanym z nimi budowie dróg obiektów szpitalnych o wartości łącznej co najmniej 30 mln brutto. Wykonawca załączył do oferty referencje dotyczące zabudowy panelowej sal operacyjnych. Zgodnie prawem budowlanym wykonanie takiej zabudowy nie jest ani przebudową ani rozbudową. W związku z tym referencje dotyczące jedynie panelowej zabudowy sal operacyjnych nie powinny zostać przez zamawiającego uznane jako spełniające warunki specyfikacji. Ponadto wykonawca złożył referencje wystawione przez Instytut Hematologii i Transfuzjologii, z siedzibą w Warszawie, ul. Gandhi 14, za prace wykonane w okresie od października 2002 do grudnia 2005 r. Zgodnie z wymaganiami zawartymi w specyfikacji wykonawca winien wykazać się robotami wykonanymi w okresie pięciu lat przed upływem terminu składania ofert. Z referencji należy zaliczyć jako spełniający warunki specyfikacji tylko okres od kwietnia 2005 do grudnia 2005 r.. W tym czasie Budimex S.A. nie był w stanie chociażby ze względów



technologicznych wybudować kompleksowo obiektu szpitalnego o powierzchni 10.380 m<sup>2</sup> za kwotę 28.927.505 zł (netto). W związku z powyższym z referencji należy uznać znikomą część wartości jako spełniającej warunki specyfikacji. Wykonawca nie spełnił warunku wynikającego ze specyfikacji i nie załączył do oferty referencji na inwestycje zakresie budowy, przebudowy, rozbudowy, nadbudowy, a także związanych z nim budowy dróg na kwotę co najmniej 30 mln brutto w obiekcie służby zdrowia w okresie pięciu lat przed upływem terminu składania ofert. Oferta powinna zostać wykluczona na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

Argumenty wskazują iż, oferta wykonawcy BUDIMEX S.A. i ALVO Grupa Gastrometal powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, 3, art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

### **C. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy Skanska S.A., 01-518 Warszawa, ul. Gen. Zajączka 9**

C 1. Wykonawca Skanska S.A. złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu – punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający w trakcie postępowania przetargowego wielokrotnie modyfikował treść specyfikacji zmieniając w sposób znaczący warunki umowy. Wykonawca nie uwzględnił tych zmian i złożył umowę nieaktualną. Zamawiający nie dopuszczał w zakresie warunków umowy rozwiązań wariantowych w związku z powyższym wszystkie oferty powinny zawierać ten sam wzór umowy zgodny ze specyfikacją. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy na innych warunkach niż zawarte w specyfikacji. Sprzeczne z ustawą jest również podpisanie odmiennej umowy w zależności od tego, którego wykonawcy oferta została uznana za najkorzystniejszą. Odmienności zaakceptowanej i załączonej do oferty przez wykonawcę umowy od umowy właściwej znajduje odzwierciedlenie w wielu ważnych punktach, między innymi dotyczy: terminu odbiorów, zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, kar umownych itp. Są to jedne z podstawowych warunków umowy i muszą być bezwzględnie takie same dla wszystkich wykonawców i obowiązywać wszystkich wykonawców.

C 2. Wykonawca zastosował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7 i 22%. Część instalacji wynikająca z kosztorysu na instalacje gazów medycznych została opodatkowana stawką 22%, natomiast druga część w postaci paneli i kolumn stawką 7%. Sprawą bezsporną jest fakt, że instalacja gazów medycznych to nie tylko rurociągi, ale

również odbiorniki końcowe w postaci paneli i kolumn. Wykonawca musi dla całej instalacji łącznie z odbiornikami nadać znak CE. W związku z powyższym zarówno kolumny jak i panele stanowią część składową instalacji gazów medycznych i nie mogą być traktowane oddzielnie, gdyż żadna z części nie może funkcjonować samodzielnie.

Kierując się orzeczeniami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wyrokami KIO (np wyrok KIO z 14 maja 2009r sygn. akt KIO/UZP 554/09 i KIO/UZP 573/09) należy z całą pewnością stwierdzić, że wszelkie instalacje, w tym również instalacja gazów medycznych jest częścią składową procesu budowlanego i należy zastosować stawkę VAT w wysokości 22%. Zasadą jest bowiem, że po pierwsze każda transakcja powinna być uznawana za odrębną i niezależną, a po drugie, że transakcja złożona z jednego świadczenia w aspekcie gospodarczym nie powinna być sztucznie rozdzielana. Zawsze należy poszukiwać w pierwszej kolejności elementów charakterystycznych dla rozpatrywanej transakcji celem określenia czy wykonawca zapewnia zamawiającemu kilka odrębnych świadczeń głównych, czy jedno świadczenie. Jedno świadczenie występuje w przypadku, gdy co najmniej dwa elementy dokonane przez wykonawcę na rzecz zamawiającego są ze sobą tak ściśle powiązane że tworzą obiektywnie jedno nierozzerwalne świadczenie gospodarcze (por. wyrok z 27 października 2005 r. Sprawa C 41/04 Leyob Verzekeringen BV i 0V Bank NV przeciwko Staatssecreteris van Financien wyrok z 2 maja 1996 r. Sprawa C-231/94 Faaborg-Gelting Linien A/S przeciwko Finanzamt Flensburg, wyrok z 29 marca 2007 r. Sprawa C-111/05 Aktiebolaget NN przeciwko Skatteverket). W przedmiotowej sprawie występuje niewątpliwie wiele czynności, które mają doprowadzić do końcowego rezultatu jakim jest powstanie obiektu budowlanego. Wszelkie czynności, w tym dostawa materiałów budowlanych ma doprowadzić do powstania takiego obiektu. Jednym z elementów budynku jest instalacja gazów medycznych. Wykonanie tej instalacji jest niezbędną częścią składową budynku. Warto podkreślić, że niektóre elementy instalacji zostaną na trwałe umieszczone w powstającym budynku i jako takie będą stanowiły jego część składową. Instalacja nie będzie mogła być odłączona bez uszczerbku dla funkcjonowania samego budynku. Instalację gazów medycznych można porównać do wykonania instalacji centralnego ogrzewania. W sytuacji, gdy zamawiającemu zależy na wybudowaniu gotowej do użytku kotłowni – ze sprawnie działającym kotłem i instalacją grzewczą – nie będzie podstaw, by dla potrzeb podatku od towarów i usług odmiennie traktować wykonane usługi i zużyte w toku ich wykonania towary. Porównując dalej, odbiorniki instalacji centralnego ogrzewania, jak grzejniki, bezspornie stanowią nierozzerwalną całość z instalacją rurociągów i po odłączeniu ich od zasilania stanowią materiał nieużyteczny.

Wartość wszystkich tych elementów kształtować będzie cenę za roboty budowlane, stanowiąca zarazem podstawę opodatkowania i podlegać będzie opodatkowaniu stawką właściwą dla robót budowlano-montażowych.

Zgodnie z art. 47 § 2 Kc „częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego”. Część składowa z chwilą połączenia z rzeczą nadrzędną traci samodzielny byt prawny. Ponadto jak wynika z art. 47 § 1 Kc część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności. Przy czym, zgodnie z art. 47 § 3 Kc, części składowych nie stanowią przedmioty połączone z rzeczą tylko dla określonego użytku.

Tylko elementy, które można bez uszczerbku dla budynku i instalacji przenieść w inne miejsce mogą być traktowane jako wyposażenie i być opodatkowane stawką VAT w wysokości 7%.

W kontekście przepisów Kodeksu cywilnego, należy stwierdzić, że instalacje gazów medycznych, w której skład wchodzi również panele i kolumny podobnie jak inne instalacje wodno-kanalizacyjne, elektryczne czy wentylacji i klimatyzacji stanowi niewątpliwie część składową budynku. Odłączenie elementów wchodzących w skład instalacji (np. wymontowanie ze ścian rurociągów przesyłowych, odłączenia zaworów, pomp lub odbiorników mediów) spowoduje uszkodzenie lub istotną zmianę całości lub zmianę elementu odłączonego (jego bezużyteczność).

Dodatkowo należy podnieść, że zniżenie stawki VAT do 7% na wyroby medyczne w postępowaniu stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdyż czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

C 3. Zmawiający wymagał, aby w przypadku zaproponowania przez wykonawcę materiałów odmiennych niż zawarte w specyfikacji materiały te były równoważne, czyli posiadające te same cechy, te same właściwości techniczne oraz spełniające założone funkcje w technologii szpitala. Wykonawca zaproponował materiały zamiennie i tak zamiast paneli producenta TRILUX typ VS 102 oraz BS 600N zaproponowano panele Fluidy TLV, Media TLV, U-car TLV.

Żaden z zaproponowanych paneli zamiennych nie posiada parametrów równoważnych dla wymaganych. Różnice są znaczące w wielu zakresach i tak:

- 1) porównanie panelu producenta Trilux typ BS 600N z panelem Media TLV:
  - a) panele zamiennie nie posiadają przy oświetleniu do czytania rastra przeciwlśnieniowego z szybą transparentną,
  - b) panele zamiennie nie posiadają płynnej regulacji strumienia oświetlenia do czytania/badania w zakresie 100 do 50%,
  - c) panele zamiennie nie posiadają gniazd elektrycznych zlicowanych z powierzchnią panelu,

d) oświetlenie ogólne sal chorych zostało oparte na oświetleniu 2 X 54 W EVG z panelu BS 600 N natomiast zamienniki posiadają dużo niższą sprawność świetlną oświetlenia ogólnego/odbitego, które nie zapewni wymagań zgodnych z normą PN EN 12464-1. W związku ze zamianą paneli będzie potrzeba przeprojektowania instalacji oświetlenia sal i zastosowania innych lamp niż zakładano pierwotnie;

2) porównanie paneli producenta Trilux typ IS500 z panelami U-car TLV:

- a) panele zamienne nie posiadają oświetlenia ogólnego na jedno łóżko 2x39W EVG,
- b) panele zamienne nie są systemami dwustronnymi, tzn. w systemach zamiennych gazy medyczne i gniazda elektryczne nie mogą być umieszczane po połowie od strony czołowej i tylnej,
- c) panele zamienne nie posiadają dwóch szyn tylko jedną do zawieszania wózków strony monitoringu oraz infuzji;
- d) w zamiennych systemach gniazda elektryczne nie są zlicowane z powierzchnią systemu, co znacznie pogarsza możliwości utrzymania czystości w pomieszczeniu;
- e) belki główne systemów zamiennych nie zostały wykonane z jednolitego profilu aluminiowego;

wykonawca zaproponował również systemy zamienne na lampy operacyjne:

3) porównanie lampy operacyjnej producenta Trilux Aurino LED 160/120 D OP i lampy zamiennej Chromophare E668/E558:

- a) lampy zamienne nie posiadają oświetlenia endoskopowego w kolorze zielonym, tylko są światłobiałe na poziomie 5%,
- b) lampy zamienne nie posiadają IP 54 tylko dużo niższe klasy szczelności,
- c) wymagana jest stała temperatura barwowa 4700° K, natomiast lampy zamienne posiadają regulowaną w zakresie 3500-5000° K,
- d) temperatura paneli zamiennych jest znacznie wyższa po godzinie pracy niż paneli TRILUX,
- e) zamawiający wymagał, aby wskaźnik oddawania barw  $R_a > 95$  i pobór mocy lampy głównej 160W oraz satelity 120W. Lampa Chromophre E 668/E558 producenta Berchtold posiada jedynie  $R_a = 94$  i lampa główna pobór mocy 300 W, satelita 250 W.

Lampy posiadają pobór mocy o 100% większy niż lampy, które wymagane były w dokumentacji technicznej. Wykonawca zaproponował tańsze rozwiązania o znacznie gorszych parametrach i dużo droższe w późniejszej eksploatacji.

Jak z tego wynika zaproponowane przez wykonawcę SKANSKA S.A. panele i lampy operacyjne posiadają znacznie gorsze parametry techniczne i jakościowe, a ich zastosowanie wiązałoby się koniecznością przeprojektowania instalacji elektrycznej.

C 4. Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np. rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Postępując w ten sposób nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń. Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób wykonawca zaniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałów o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

C 5. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót punkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 2 Pzp.

C 6. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (pkt C.4 specyfikacji). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

C 7. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało następować rozliczenie inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodzą w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Mając na uwadze, że finansowanie inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własnych szpitala lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

C 8. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Zamierza użyć materiałów o nieznanym parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów, certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

C 9. Wykonawca zastosował wykonanie instalacji ciepła technologicznego z rur stalowych ze szwem. Zgodnie z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentacji technicznej instalacje tę należało wykonać z rur stalowych bez szwu. Parametry techniczne i wytrzymałościowe obu rur są nieporównywalne w żaden sposób jednym z przykładów jest wytrzymałość powyższych rur, a mianowicie rury ze szwem wytrzymują 116 atm, rury bez szwu aż 250 atm. Wykonawca bez zgody projektanta nie ma prawa wprowadzać takich zmian powodując w ten sposób pogorszenie parametrów całej instalacji.

C 10. Wykonawca proponuje wykonanie podłogi pływającej ze styropianu EPS 200 (FS30) zamiast styropianu dziwiękoizolacyjnego 40/43 wymaganego postanowieniami zawartymi w dokumentacji technicznej. Taka zamiana materiałów powoduje utratę izolacyjności akustycznej przez co znacznie pogarsza parametry techniczne budynku. Zamawiający dopuszczał zamianę materiałów, ale tylko na materiały o niegorszych parametrach.

C 11. Zgodnie z odpowiedziami przekazanymi przez zamawiającego, dotyczącymi podania producentów urządzeń i materiałów niezbędnych do funkcjonowaniu budynku szpitala jako całości, a wykonawca nie podał producenta pochwyków dla niepełnosprawnych w pomieszczeniach sanitarnych. Niedopełnienie tego warunku skutkuje dla zamawiającego brakiem informacji o jakości zastosowanych elementów, a co za tym idzie, solidności wykonania zamówienia.

Wyżej wymienione warunki wynikają również ze Szczegółowej Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót w dziale Wyposażenie Stałe SST 21.0 pkt 2.

Argumenty te wskazują, że oferta wykonawcy Skanska S.A. powinna zostać bezwzględnie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 3 Pzp.

**D. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Poznaniu 02-673, ul. Konstruktorska 11A Lider Konsorcjum, ACCIONA INFRAESTRUCTURAS S.A. Madryt, Alcobendas, Parque Empresarial de la Moreleja, Avenida de Europa 18**

D 1. Wykonawca Mostostal Warszawa S.A. złożyła ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia

spełnienia warunków udziału w postępowaniu, punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający w trakcie postępowania przetargowego wielokrotnie modyfikował treść specyfikacji zmieniając w sposób znaczący warunki umowy. Wykonawca nie uwzględnił tych zmian i złożył umowę nieaktualną, być może dla siebie korzystniejszą. Zamawiający nie dopuszczał w zakresie warunków umowy rozwiązań wariantowych w związku z powyższym wszystkie oferty powinny zawierać ten sam wzór umowy zgodny ze specyfikacją. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy na innych warunkach niż zawarte w specyfikacji. Sprzeczne z ustawą jest również podpisanie odmiennej umowy w zależności od tego, którego wykonawcy oferta została uznana za najkorzystniejszą. Odmienności zaakceptowanej i załączonej do oferty przez wykonawcę umowy od umowy właściwej znajduje odzwierciedlenie w wielu ważnych punktach, między innymi dotyczy: terminu odbiorów, zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, kar umownych itp. Są to jedne z podstawowych warunków umowy i muszą być bezwzględnie takie same dla wszystkich wykonawców i obowiązywać wszystkich wykonawców.

D 2. Zamawiający wymagał, aby w przypadku zaproponowania przez wykonawcę materiałów odmiennych niż zawarte w specyfikacji materiały te były równoważne, czyli posiadające te same cechy, te same właściwości techniczne oraz spełniające założone funkcje w technologii szpitala. Wykonawca zaproponował materiały zamiennie i tak zamiast paneli producenta TRILUX typ VS 102 oraz BS 600N zaproponowano panele producenta Meden Inmed Sp. z o.o. 2000 typ N i 2000 typ P.

Żaden z zaproponowanych paneli zamiennych nie posiada parametrów równoważnych dla wymaganych. Różnice:

- 1) porównanie paneli producenta Trilux typ BS 600N z panelami Meden Inmed 2000 typ N:
  - a) panele zamiennie nie posiadają przy oświetleniu do czytania rastra przeciwlśnieniowego z szybą transparentną,
  - b) panele zamiennie nie posiadają płynnej regulacji strumienia oświetlenia do czytania/badania w zakresie 100 do 50%,
  - c) panele zamiennie nie posiadają gniazd elektrycznych zlicowanych z powierzchnią panelu;
  - d) oświetlenie ogólne sal chorych zostało oparte na oświetleniu 2 X 54 W EVG z panelu BS 600N natomiast zamienniki posiadają dużo niższą sprawność świetlną oświetlenia ogólnego/odbitego, które nie zapewni wymagań zgodnych z normą PN EN 12464-1. W związku ze zamianą paneli będzie potrzeba przeprojektowania instalacji oświetlenia sal i zastosowania innych lamp niż zakładano pierwotnie;
- 2) porównanie paneli producenta Trilux typ IS500 z panelem producenta Meden Inmed 2000 typ P:

- a) panele zamienne nie posiadają oświetlenia ogólnego na jedno łóżko 2x39W EVG,
- b) panele zamienne nie są systemami dwustronnymi, tzn. w systemach zamiennych gazy medyczne i gniazda elektryczne nie mogą być umieszczane po połowie od strony czołowej i tylnej,
- c) panele zamienne nie posiadają dwóch szyn tylko jedną do zawieszania wózków strony monitoringu oraz infuzji,
- d) w zamiennych systemach gniazda elektryczne nie są zlicowane z powierzchnią systemu, co znacznie pogarsza możliwości utrzymania czystości w pomieszczeniu,
- e) belki główne systemów zamiennych nie zostały wykonane z jednolitego profilu aluminiowego;

Wykonawca zaproponował również systemy zamienne na lampy operacyjne:

- 3) porównanie lampy operacyjnej producenta Trilux Aurino LED 160/120 D OP i lampy zamiennej Trumf iLED5/3:
  - a) lampy zamienne nie posiadają oświetlenia endoskopowego w kolorze zielonym, tylko są światłobiałe na poziomie 5%,
  - b) lampy zamienne nie posiadają IP 54 tylko dużo niższe klasy szczelności,
  - c) wymagana jest stała temperatura barwowa 4700° K, natomiast lampy zamienne posiadają regulowaną w zakresie 3500-5000° K,
  - d) temperatura paneli zamiennych jest znacznie wyższa po godzinie pracy niż paneli TRILUX.

Zaproponowane przez wykonawcę MOSTOSTAL WARSZAWA S.A. panele i lampy operacyjne posiadają znacznie gorsze parametry techniczne i jakościowe, a ich zastosowanie wiązałoby się koniecznością przeprojektowania instalacji elektrycznej.

Dokumentacja techniczna i specyfikacji wyraźnie wskazywała, że należy zastosować w salach operacyjnych oprawy IP 65 3x80W EVG z regulowanymi odbłyśnikami +/- 30 st. Typu Rv(-30%-30%+30%) z szybą laminowaną bezpieczną odporną na UV i refleksy promienia lasera (Trilux Fidesca – PMRV 380E). Oprawy zaprojektowane przez projektanta i wymagane przez zamawiającego w specyfikacji posiadają Certyfikat do pomieszczeń czystych w 3 klasie wg PN EN 15014644-1 (z regulowanymi odbłyśnikami), oraz oprawy zaprojektowane w salach intensywnej terapii typu Fidesca-SD 600 RPX 428/54 E, które posiadają Certyfikat do pomieszczeń czystych w 4 klasie wg PN EN ISO 14644-1. Wykonawca zaproponował oprawy producenta LUG, które nie spełniają wymagań odnośnie klasy czystości wymaganych w pomieszczeniach bloków operacyjnych itp. Oprawy zamienne nie posiadają atestów i certyfikatów dopuszczających do stosowania w pomieszczeniach czystych.

D 3. Zamawiający wymagał, aby pierwszy etap prac tj. stan surowy zamknięty został wykonany i rozliczony do końca roku 2010. Wymóg ten jest jednym z podstawowych warunków udziału w postępowaniu zapisany w punkcie 2.2 specyfikacji. Wykonawca nie



spełnił tego wymogu i zaproponował w ofercie wykonanie stanu surowego zamkniętego do końca kwietnia 2011 r. Niedopuszczalnym jest, aby oferta zawierająca podstawowy błąd w terminie wykonania prac była uznana przez zamawiającego jako porównywalna z innymi ofertami i nie podlegała wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

D 4. Wykonawca proponuje wykonanie części prac za kwotę 0 zł (usunięcie zbiornika stalowego po oleju za pomocą dźwigu oraz usunięcie ręczne resztek oleju i oparów ze zbiornika). Zobowiązanie się do dobrowolnego świadczenia na rzecz obdarowywanego kosztem swego majątku należy do istoty darowizny. Zamawiający przyjmując darowiznę zobowiązany jest uiścić podatek od darowizny zgodnie z ustawą z dnia 23 lipca 1983 r. o podatku od spadków i darowizn. Zamawiający nie przewidział ani w umowie ani w dokumentacji przetargowej rozwiązań w postaci darowizny w związku z powyższym treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji i wykonawcy powinien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

D 5. Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Postępując w ten sposób nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń. Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób wykonawca zaniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałów o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

D 6. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót punkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 2 Pzp.

D 7. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (punkt C.4 specyfikacji). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 2 Pzp.

D 8. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało nastąpić rozliczenie

inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodzą w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Mając na uwadze, że finansowanie przedmiotowej inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własnych szpitala, lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

D 9. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Zamierza użyć materiałów o nieznanym parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów, certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

D 10. Wykonawca zastosował wykonanie instalacji ciepła technologicznego z rur stalowych ze szwem. Zgodnie z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentacji technicznej instalacje tę należało wykonać z rur stalowych bez szwu. Parametry techniczne i wytrzymałościowe obu rur są nieporównywalne w żaden sposób jednym z przykładów jest wytrzymałość powyższych rur, a mianowicie rury ze szwem wytrzymują 116 atm, rury bez szwu aż 250 atm. Wykonawca bez zgody projektanta nie ma prawa wprowadzać takich zmian powodując w ten sposób pogorszenie parametrów całej instalacji.

D 11. Wykonawca proponuje wykonanie podłogi pływającej ze styropianu EPS 200 (FS30) zamiast styropianu dziwiękoizolacyjnego 40/43 wymaganego postanowieniami zawartymi w dokumentacji technicznej. Taka zamiana materiałów powoduje utratę izolacyjności akustycznej przez co znacznie pogarsza parametry techniczne budynku. Zamawiający dopuszczał zamianę materiałów, ale tylko na materiały o niegorszych parametrach.

D 12. Wykonawca nie uwzględnił w ofercie wyjaśnień udzielonych przez zamawiającego i nie wycenił automatyki do drzwi do sal operacyjnych. Wyceniono tylko 14 sztuk automatyki przy czym drzwi jest 23 sztuki. Wykonawca proponuje wykonanie 9 sztuk drzwi bez automatyki. Rozwiązanie takie jest sprzeczne z technologią bloku operacyjnego i przepisami tam obowiązującymi. Ponadto w ten sposób wykonawca zaniżył sztucznie wartość oferty o ponad 100 tys. zł. Oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

D 13. Zamawiający wyraźnie wskazał w udzielonych wyjaśnieniach, że instalacja elektryczna musi być wykonana w kategorii 6. Wykonawca nie spełnił tego warunku i proponuje kategorie 5e jak wynika z załączonego do kosztorysu zestawienia materiałów. Po raz kolejny wykonawca stosuje tańsze o znacznie gorszych parametrach technicznych i jakościowych materiały. Przewody kat. 5e to przewody ekranowane folią o paśmie częstotliwości do 100 MHz i przepustowości do 100 Mb/s. Przewód kat. 6 to przewód o paśmie częstotliwości do 250 MHz i przepustowości rzędu 200 Mb/s. Stosując kategorie 6 można w tym samym czasie przesłać więcej informacji. W przypadku połączenia elementów obu kategorii powstają duże straty, co jest niekorzystne podczas użytkowania i funkcjonowania obiektu.

D 14. Wykonawca zastosował niewłaściwy VAT na wyposażenie bloku operacyjnego. Zgodnie z obowiązującym prawem podatkowym podatek na wyposażenie, które nie jest trwale związane z budynkiem, np. stoły operacyjne powinien wynosić 7%, a wykonawca proponuje podatek 22%.

Przytoczone powyżej argumenty wskazują iż, oferta wykonawcy Mostostal S.A. powinna zostać bezwzględnie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1, pkt 2, 3 oraz art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

#### **E. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski z siedzibą w 61-312, ul. Rodawska 32A**

E 1. Wykonawca POPŁAWSKI złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu, punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający w trakcie postępowania przetargowego wielokrotnie modyfikował treść specyfikacji zmieniając w sposób znaczący warunki umowy. Wykonawca nie uwzględnił tych zmian i złożył umowę nieaktualną. Zamawiający nie dopuszczał w zakresie warunków umowy rozwiązań wariantowych w związku z powyższym wszystkie oferty powinny zawierać ten sam wzór umowy zgodny ze specyfikacją. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy na innych warunkach niż zawarte w specyfikacji. Sprzeczne z ustawą jest również podpisanie odmiennej umowy w zależności od tego, którego wykonawcy oferta została uznana za najkorzystniejszą. Odmienności zaakceptowanej i załączonej do oferty przez wykonawcę umowy od umowy właściwej znajduje odzwierciedlenie w wielu ważnych punktach, między innymi dotyczy:

terminu odbiorów, zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, kar umownych itp. Są to jedne z podstawowych warunków umowy i muszą być bezwzględnie takie same dla wszystkich wykonawców i obowiązywać wszystkich wykonawców.

E 2. Wykonawca zastosował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7 i 22%. Część instalacji wynikająca z kosztorysu na instalacje gazów medycznych została opodatkowana stawką 22%, natomiast druga część w postaci paneli i kolumn stawką 7%. Sprawą bezsporną jest fakt, że instalacja gazów medycznych to nie tylko rurociągi ale również odbiorniki końcowe w postaci paneli i kolumn. Wykonawca musi dla całej instalacji łącznie z odbiornikami nadać znak CE. W związku z powyższym zarówno kolumny jak i panele stanowią część składową instalacji gazów medycznych i nie mogą być traktowane oddzielnie, gdyż żadna z części nie może funkcjonować samodzielnie. Kierując się orzeczeniami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wyrokami KIO (np wyrok KIO z 14 maja 2009r sygn. akt KIO/UZP 554/09 i KIO/UZP 573/09) należy z całą pewnością stwierdzić, że wszelkie instalacje, w tym również instalacja gazów medycznych jest częścią składową procesu budowlanego i należy zastosować stawkę VAT w wysokości 22%. Zasadą jest bowiem, że po pierwsze każda transakcja powinna być uznawana za odrębną i niezależną, a po drugie, że transakcja złożona z jednego świadczenia w aspekcie gospodarczym nie powinna być sztucznie rozdzielana. Zawsze należy poszukiwać w pierwszej kolejności elementów charakterystycznych dla rozpatrywanej transakcji celem określenia czy wykonawca zapewnia zamawiającemu kilka odrębnych świadczeń głównych, czy jedno świadczenie. Jedno świadczenie występuje przypadku, gdy co najmniej dwa elementy dokonane przez wykonawcę na rzecz zamawiającego są ze sobą tak ściśle powiązane, że tworzą obiektywnie jedno nierozzerwalne świadczenie gospodarcze (por. wyrok z 27 października 2005 r. Sprawa C 41/04 Leyob Verzekeringen BV i 0V Bank NV przeciwko Staatssecretaris van Financien wyrok z 2 maja 1996 r. Sprawa C-231/94 Faaborg-Gelting Linien A/S przeciwko Finanzamt Flensburg, wyrok z 29 marca 2007 r. Sprawa C-111/05 Aktiebolaget NN przeciwko Skatteverket). W przedmiotowej sprawie występuje niewątpliwie wiele czynności, które mają doprowadzić do końcowego rezultatu, jakim jest powstanie obiektu budowlanego. Wszelkie czynności, w tym dostawa materiałów budowlanych ma doprowadzić do powstania takiego obiektu. Jednym z elementów budynku jest instalacja gazów medycznych. Wykonanie przedmiotowej instalacji jest niezbędną częścią składową budynku. Warto podkreślić, że niektóre elementy instalacji zostaną trwale umieszczone powstającym budynku i jako takie będą stanowiły jego część składową. Instalacja nie będzie mogła być odłączona bez uszczerbku dla funkcjonowania samego budynku. Instalację gazów medycznych można porównać do wykonania instalacji centralnego ogrzewania. W sytuacji, gdy zamawiającemu zależy na wybudowaniu gotowej do użytku kotłowni – ze sprawnie działającym kotłem i instalacją grzewczą – nie będzie podstaw, by dla potrzeb podatku od towarów i usług

odmiennie traktować wykonane usługi i zużyte toki ich wykonania towary. Porównując dalej odbiorniki instalacji centralnego ogrzewania jak, grzejniki bezspornie stanowią nierozdzielną całość z instalacją rurociągów i po odłączeniu ich od zasilania stanowią materiał nieużyteczny.

Wartość wszystkich tych elementów kształtować będzie cenę za roboty budowlane, stanowiąca zarazem podstawę opodatkowania i podlegać będzie opodatkowaniu stawką właściwą dla robót budowlano-montażowych.

Dostrzec należy, że zgodnie z art. 47 § 2 Kc „częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego”. Część składowa z chwilą połączenia z rzeczą nadrzędną traci samodzielny byt prawny. Ponadto jak wynika z art. 47 § 1 Kc część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności. Przy czym, zgodnie z art. 47 § 3 Kc, części składowych nie stanowią przedmioty połączone z rzeczą tylko dla określonego użytku.

Tylko elementy, które można bez uszczerbku dla budynku i instalacji przenieść w inne miejsce mogą być traktowane jako wyposażenie i być opodatkowane stawką VAT w wysokości 7%.

Z kontekstu przepisów Kodeksu cywilnego wynika, że instalacje gazów medycznych, w której skład wchodzi również panele i kolumny podobnie jak inne instalacje wodno-kanalizacyjne, elektryczne czy wentylacji i klimatyzacji stanowi niewątpliwie część składową budynku. Odłączenie elementów wchodzących w skład instalacji (np. wymontowanie ze ścian rurociągów przesyłowych, odłączenia zaworów, pomp lub odbiorników mediów) spowoduje uszkodzenie lub istotną zmianę całości lub zmianę elementu odłączonego (jego bezużyteczność).

Dodatkowo należy podnieść, że zniżenie stawki VAT do 7% na wyroby medyczne w postępowaniu stanowi czyn nieuczciwej konkurencji rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

E 3. Zamawiający wymagał, aby wykonawca wykazał się, że w ciągu ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania wykonał co najmniej dwie inwestycje o wartości łącznej 30 mln brutto w służbie zdrowia w tym dwie sale operacyjne. Zamawiający sformułował warunek udziału w postępowaniu w taki sposób, że wykonawcy winni byli wykazać, że we wskazanym okresie „wykonali” określoną robotę budowlaną. Użycie formy dokonanej czasownika („wykonać”) jest równoznaczne z wykazaniem, że roboty te winny były zostać już zakończone, na dowód czego wykonawcy powinni byli dołączyć do oferty dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie, co można stwierdzić dopiero po zakończeniu prac (wyrok KIO sygn. akt KIO/UZP 704/09). Wykonawca załączył do oferty referencje za

wykonanie inwestycji pod nazwą: „Rozbudowa i przebudowa Szpitala Powiatowego im. dra Kazimierza Hołogi w Nowym Tomyślu przy ul. Sienkiewicza”. Starostwo Powiatowe – wystawca referencji potwierdza, że prace nie zostały jeszcze zakończone (termin zakończenia prac przypada na 30.11.2010 r.). Z żadnych dokumentów nie wynika również jaka jest wartość prac za cały przedmiot umowy. 26.800.000 zł brutto jak wskazał wykonawca w załączniku do specyfikacji czy 21.882.275 zł brutto jak wynika z załączonych referencji. Nie określono również jaki zakres prac i za jaką wartość został do tej pory zrealizowany. W związku z powyższym przedmiotowe referencje nie mogą zostać uznane jako podlegające ocenie, gdyż nie potwierdza spełnienia podstawowych wymagań w zakresie wiedzy i doświadczenia. Mając powyższe na uwadze wykonawca nie wykazał, że zrealizował co najmniej dwie roboty budowlane na kwotę 30 mln zł w obiektach służby zdrowia, gdyż pozostałe złożone przez wykonawcę referencje dotyczą innych obiektów użyteczności publicznej, takich jak urzędy, których specyfika w żaden sposób nie odpowiada specyfice obiektów służby zdrowia. Roboty wykonywane w urzędach nie mogą być podobne do robót wykonywanych w szpitalach zwłaszcza jeśli chodzi o bloki operacyjne, pomieszczenia aseptyczne, sterylizatornie itp. Oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

E 4. Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np. rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Postępując w ten sposób nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń. Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób wykonawca zaniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałów o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

E 5. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót punkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

E 6. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (punkt C.4 specyfikacji + wyjaśnienia). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

E 7. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało następować rozliczenie inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji, gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodzą w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Mając na uwadze, że finansowanie przedmiotowej inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własnych szpitala, lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

E 8. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Zamierza użyć materiałów o nieznanach parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów, certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

E 9. Wykonawca zastosował wykonanie instalacji ciepła technologicznego z rur stalowych ze szwem. Zgodnie z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentacji technicznej instalacje tę należało wykonać z rur stalowych bez szwu. Parametry techniczne i wytrzymałościowe obu rur są nieporównywalne w żaden sposób jednym z przykładów jest wytrzymałość powyższych rur, a mianowicie rury ze szwem wytrzymują 116 atm, rury bez szwu aż 250 atm. Wykonawca bez zgody projektanta nie ma prawa wprowadzać takich zmian powodując w ten sposób pogorszenie parametrów całej instalacji.

E 10. Wykonawca proponuje wykonanie podłogi pływającej ze styropianu EPS 200 (FS30) zamiast styropianu dziwiękoizolacyjnego 40/43 wymaganego postanowieniami zawartymi w dokumentacji technicznej. Taka zamiana materiałów powoduje utratę izolacyjności akustycznej przez co znacznie pogarsza parametry techniczne budynku. Zamawiający dopuszczał zamianę materiałów, ale tylko na materiały o niegorszych parametrach.

E 11. Zamawiający wymagał, aby podać w ofercie typ i producenta wyposażenia jakie wykonawca zamierza wbudować. Wykonawca nie spełnił tego warunku nie podał typu i producenta wyposażenia dla niepełnosprawnych, zabudowy bloków operacyjnych, central

wentylacyjnych. Zamawiający nie wie jakie materiały zostaną wbudowane zaprojektowane czy zamienne o nieznanym parametrach.

E 12. Zamawiający wymagał, aby wykonawca załączył do oferty wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia. W punkcie C. 4 specyfikacji zamawiający złożył wykaz osób, które muszą zostać wskazane w ofercie. Wykonawca miał obowiązek wykazać, że dysponuje między innymi kierownikiem robót drogowych, który posiada uprawnienia do nadzorowania robót w zakresie określonym projektem oraz staż pracy min. 3 lata na stanowisku kierownika robót drogowych. Wykonawca nie spełnił tego warunku i nie wykazał, że dysponuje osobą – kierownikiem robót drogowych.

E 13. Dział: Instalacja wentylacji mechanicznej i klimatyzacji poz. 61, 62, 63, 105, 106, 108, 141, 143, 173, 216, 218, 252, 254, 281, 282, 315, 316, 317, 326, 327, 328, 329. Montaż wentylatorów dachowych stalowych lub z PCW. Wykonawca proponuje rozwiązanie wariantowe, alternatywne. Zamawiający nie wie jaki materiał zostanie faktycznie wbudowany.

E 14. Wykonawca zaproponował wykonanie klap ppoż. producenta CIAT. Producent ten nie produkuje klap ppoż. Wykonawca proponuje materiał, który nie istnieje, takie postępowanie wykonawcy jest niedopuszczalne w sytuacji kiedy zamawiający wymagał wskazania konkretnych typów i producentów zastosowanych materiałów.

Przytoczone argumenty wskazują, że oferta wykonawcy POPŁAWSKI powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

#### **F. Wyszczególnienie zarzutów dotyczących oferty wykonawcy GRUPA 3J S.A. z siedzibą w Warszawie 04-713, ul. Żegańska 19**

F 1. Wykonawca GRUPA 3J złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć wzór umowy (Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu, punkt VI A.6 specyfikacji). Wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający w trakcie postępowania przetargowego wielokrotnie modyfikował treść specyfikacji zmieniając w sposób znaczący warunki umowy. Wykonawca nie uwzględnił tych zmian i złożył umowę nieaktualną. Zamawiający nie dopuszczał w zakresie warunków umowy rozwiązań wariantowych w związku z powyższym wszystkie oferty powinny zawierać ten sam wzór



umowy zgodny ze specyfikacją. Zamawiający nie ma możliwości zawarcia umowy na innych warunkach niż zawarte w specyfikacji. Sprzeczne z ustawą jest również podpisanie odmiennej umowy w zależności od tego, którego wykonawcy oferta została uznana za najkorzystniejszą. Odmienności zaakceptowanej i załączonej do oferty przez wykonawcę umowy od umowy właściwej znajduje odzwierciedlenie w wielu ważnych punktach, miedzy innymi dotyczy: terminu odbiorów, zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, kar umownych itp. Są to jedne z podstawowych warunków umowy i muszą być bezwzględnie takie same dla wszystkich wykonawców i obowiązywać wszystkich wykonawców.

F 2. Wykonawca zastosował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7 i 22%. Część instalacji wynikająca z kosztorysu na instalacje gazów medycznych została opodatkowana stawką 22%, natomiast druga część w postaci paneli i kolumn stawką 7%. Sprawą bezsporną jest fakt, że instalacja gazów medycznych to nie tylko rurociągi, ale również odbiorniki końcowe w postaci paneli i kolumn. Wykonawca musi dla całej instalacji łącznie z odbiornikami nadać znak CE. W związku z powyższym zarówno kolumny jak i panele stanowią część składową instalacji gazów medycznych i nie mogą być traktowane oddzielnie, gdyż żadna z części nie może funkcjonować samodzielnie.

Kierując się orzeczeniami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości oraz wyrokami KIO (np wyrok KIO z 14 maja 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 554/09 i KIO/UZP 573/09) należy z całą pewnością stwierdzić, że wszelkie instalacje, w tym również instalacja gazów medycznych jest częścią składową procesu budowlanego i należy zastosować stawkę VAT w wysokości 22%. Zasadą jest bowiem, że po pierwsze każda transakcja powinna być uznawana za odrębną i niezależną a po drugie, że transakcja złożona z jednego świadczenia w aspekcie gospodarczym nie powinna być sztucznie rozdzielana. Zawsze należy poszukiwać w pierwszej kolejności elementów charakterystycznych dla rozpatrywanej transakcji celem określenia czy wykonawca zapewnia zamawiającemu kilka odrębnych świadczeń głównych, czy jedno świadczenie. Jedno świadczenie występuje w przypadku, gdy co najmniej dwa elementy dokonane przez wykonawcę na rzecz zamawiającego są ze sobą tak ściśle powiązane, że tworzą obiektywnie jedno nierozzerwalne świadczenie gospodarcze (por. wyrok z 27 października 2005 r. Sprawa C 41/04 Leyob Verzekeringen BV i 0V Bank NV przeciwko Staatssecretaris van Financiën wyrok z 2 maja 1996 r. Sprawa C-231/94 Faaborg-Gelting Linien A/S przeciwko Finanzamt Flensburg, wyrok z 29 marca 2007 r. Sprawa C-111/05 Aktiebolaget NN przeciwko Skatteverket). W rozpoznawanej sprawie występuje niewątpliwie wiele czynności, które mają doprowadzić do końcowego rezultatu jakim jest powstanie obiektu budowlanego. Wszelkie czynności, w tym dostawa materiałów budowlanych ma doprowadzić do powstania takiego obiektu. Jednym z elementów budynku jest instalacja gazów medycznych. Wykonanie instalacji jest niezbędną częścią składową budynku. Warto podkreślić, że niektóre elementy instalacji zostaną trwale umieszczone w powstającym

budynku i jako takie będą stanowiły jego część składową. Instalacja nie będzie mogła być odłączona bez uszczerbku dla funkcjonowania samego budynku. Instalację gazów medycznych można porównać do wykonania instalacji centralnego ogrzewania. W sytuacji, gdy zamawiającemu zależy na wybudowaniu gotowej do użytku kotłowni – ze sprawnie działającym kotłem i instalacją grzewczą – nie będzie podstaw, by dla potrzeb podatku od towarów i usług odmiennie traktować wykonane usługi i zużyte w toku ich wykonania towary. Porównując dalej odbiorniki instalacji centralnego ogrzewania jak, grzejniki bezspornie stanowią nierozdzielny całość z instalacją rurociągów i po odłączeniu ich od zasilania stanowią materiał nieużyteczny.

Wartość wszystkich tych elementów kształtować będzie cenę za roboty budowlane, stanowiącą zarazem podstawę opodatkowania i podlegać będzie opodatkowaniu stawką właściwą dla robót budowlano-montażowych.

Zgodnie z art. 47 § 2 Kc częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego. Część składowa z chwilą połączenia z rzeczą nadrzędną traci samodzielny byt prawny. Ponadto jak wynika z art. 47 § 1 Kc część składowa rzeczy nie może być odrębnym przedmiotem własności. Przy czym, zgodnie z art. 47 § 3 Kc, części składowych nie stanowią przedmioty połączone z rzeczą tylko dla określonego użytku.

Tylko elementy, które można bez uszczerbku dla budynku i instalacji przenieść w inne miejsce mogą być traktowane jako wyposażenie i być opodatkowane stawką VAT w wysokości 7%.

W kontekście przepisów Kodeksu cywilnego instalacje gazów medycznych, w skład których wchodzi również panele i kolumny podobnie jak inne instalacje wodno-kanalizacyjne, elektryczne czy wentylacji i klimatyzacji stanowi niewątpliwie część składową budynku. Odłączenie elementów wchodzących w skład instalacji (np. wymontowanie ze ścian rurociągów przesyłowych, odłączenia zaworów, pomp lub odbiorników mediów) spowoduje uszkodzenie lub istotną zmianę całości lub zmianę elementu odłączonego (jego beзуżyteczność).

Dodatkowo należy podnieść, że zaniżenie stawki VAT do 7% na wyroby medyczne w postępowaniu stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w myśl czego czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

F 3. Wykonawca w celu spełnienia warunku w zakresie posiadania osób zdolnych do wykonania przedmiotu zamówienia załączył do oferty zobowiązanie producenta GAMA-BUD 2000 Sp. z o.o., który zobowiązał się udostępnić potencjał w postaci kadry inżynierskiej – kierownika robót drogowych pana Bogusława T. Postanowienie specyfikacji punkt H.1

wskazuje, że jeżeli wykonawca wykazując spełnienie warunków udziału w postępowaniu (wskazanych w punkcie C i D specyfikacji) polega na zasobach innych podmiotów zobowiązany jest wykazać, że w stosunku do tych podmiotów brak jest podstaw wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia przez złożenie razem z ofertą dokumentów wymienionych w pkt od B.1 do B.6 (aktualny odpis z właściwego rejestru, dokumenty potwierdzające posiadanie uprawnień/pełnomocnictw, aktualne zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego, aktualne zaświadczenie z właściwego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, aktualna informacja z Krajowego Rejestru Sądowego) dotyczących każdego z tych podmiotów. Wykonawca nie spełnił tego warunku nie załączył żadnych dokumentów potwierdzających, że brak jest podstaw do wykluczenia wykonawcy GAMA-BUD Sp. z o. o. z postępowania przetargowego. W związku z powyższym oferta winna być wykluczona na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

F 4. Zamawiający wymagał, aby wykonawca udokumentował, że posiada uprawnienia do oznaczania systemu rurociągowego instalacji gazów medycznych znakiem CE. W tym celu do oferty należało załączyć odpowiednie dokumenty potwierdzające, że wykonawca lub podwykonawca posiada odpowiednie uprawnienia. Sprawą bezsporną jest, że zgodnie z obowiązującym prawem instalacja gazów medycznych jest wyrobem medycznym klasy 2b i może być przekazana do użytkowania dopiero po nadaniu przez wytwórcę instalacji znaku CE. Dokumentem uprawniającym do nadawania instalacji gazów medycznych znaku CE jest wdrożona dyrektywa nr 93/42/EEC. Wykonawca załączył do oferty tylko certyfikat potwierdzający stosowanie systemu zarządzania jakością dla urządzeń medycznych. Certyfikat ten nie upoważnia wytwórcy instalacji gazów medycznych do nadawania znaku CE. Koniecznym jest, aby wytwórca wykazał, że wdrożył i stosuje dyrektywę 93/42/EEC. Wszyscy wykonawcy biorący udział w postępowaniu przetargowym załączyli do oferty dokument potwierdzający posiadanie uprawnień do nadawania instalacji znaku CE oprócz Grupy 3J S.A. Nie załączenie tego dokumentu powoduje, że wykonawca nie spełnia podstawowych wymagań, jakich zamawiający żądał od wykonawców. Oferta powinna zostać bezwzględnie wykluczona na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

F 5. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć program zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót punkt 6.1). Wykonawca nie spełnił tego warunku i w związku z tym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 1 pkt 2 Pzp.

F 6. Zamawiający wymagał, aby w ofercie podać osobę odpowiedzialną za rozliczenie zamówienia (punkt C.4 specyfikacji + wyjaśnienia). Wykonawca nie spełnił tego warunku w związku z powyższym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

F 7. Zamawiający wymagał, aby do oferty załączyć harmonogram rzeczowo-finansowy rozbudowy szpitala i na podstawie tego harmonogramu miało następować rozliczenie inwestycji. Wykonawca wykonał harmonogram w sposób uniemożliwiający właściwe rozliczenie inwestycji, gdyż zawarł w harmonogramie wykonanie prac za części budynku, które nie wchodzi w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii). Finansowanie przedmiotowej inwestycji nie będzie pochodziło ze środków własny szpitala, lecz z innych źródeł wycena i uwzględnienie harmonogramie rzeczowo-finansowym zakresu prac, który nie będzie wykonywany jest niedopuszczalne.

F 8. Wykonawca zamierza wykonać zadanie niezgodnie z obowiązującymi normami. Norma PN-EN 197 wyraźnie określa jakie klasy cementu i o jakiej wytrzymałości dopuszczone są do stosowania w budownictwie. Norma ta nie dopuszcza stosowania cementu o klasie 35 i 25. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Wykonawca proponuje wykonanie przedmiotu zamówienia niezgodnie ze sztuką budowlaną i obowiązującymi przepisami. Zamierza użyć materiałów o nieznanym parametrach technicznych i wytrzymałościowych, materiałów, które nie posiadają atestów, certyfikatów, ani żadnych innych dokumentów dopuszczających do stosowania w budownictwie.

F 9. Zgodnie z dokumentacją projektową tj. opisem technicznym pkt POSADZKI str. 17 oraz projektem architektonicznym np. rys. 11 Przekrój C-C jednoznacznie wynika, że do wyceny powinien zostać przyjęty podkład betonowy B25.

Proponując zastosowanie zaprawy cementowej M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) wykonawca świadomie zaniża wytrzymałość warstwy wyrównawczej, która docelowo w przypadku zastosowania zaprawy betonowej B25 wynosi 25 MPa. Postępując w ten sposób wykonawca nie przewidział takich czynników jak późniejsza eksploatacja oraz zmienne obciążenia wynikające z użytkowania pomieszczeń. Wykonawca zastosował materiał zamienny o znacznie gorszych parametrach niż materiały zawarte w dokumentacji projektowej. W ten sposób wykonawca zniżył cenę oferując jednocześnie wykonanie przedmiotu zamówienia z materiałów o gorszych parametrach technicznych i jakościowych.

F 10. Dział: Instalacja wentylacji mechanicznej i klimatyzacji. Montaż wentylatorów dachowych stalowych lub z PCW. Wykonawca proponuje rozwiązanie wariantowe, alternatywne. Zamawiający nie wie jaki materiał zostanie faktycznie wbudowany.

Przytoczone argumenty wskazują iż, oferta wykonawcy GRUPA 3J powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2, 3 oraz art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

Oferty wymienionych wykonawców nie spełniają warunków udziału w postępowaniu przetargowym, a treść ofert nie odpowiada treści specyfikacji. W tej sytuacji obowiązkiem zamawiającego było odrzucenie ofert.

**17.05.2010 r.** odwołujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu (art. 180 ust. 5 Pzp).

**18.05.2010 r.** zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom (art. 185 ust. 1 *in initio* Pzp).

**20.05.2010 r.** wykonawca **Ireneusz Złotnicki Zakład Budowlano-Handlowy „GOLD-BUD”** złożył:

- (1) Prezesowi KIO,
- (2) zamawiającemu i
- (3) odwołującemu pismo w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

**Krajowa Izba Odwoławcza uznała, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, kierując się okolicznościami ustalonymi w toku rozprawy na podstawie dokumentacji postępowania, stanowiskami stron wyrażonymi ustnie na rozprawie i dowodem złożonym podczas rozprawy przez odwołującego – analizę rozwiązań wykazanych w ofercie wykonawcy BUDIMEX z rozwiązaniami TRILUX w zakresie oświetlenia.**

Odwołanie będące przedmiotem rozpoznania wniesione zostało do Krajowej Izby Odwoławczej na zasadach obowiązujących po wejściu w życie przepisów ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r., Nr 223, poz. 1778), a zatem do rozpoznawania sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych w brzmieniu znowelizowanym.

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono przesłankę istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołujący złożył ofertę, siódmą pod względem wysokości ceny, a – zgodnie z częścią XIII ust. 4 pkt 1 specyfikacji – cena stanowiła jedyne kryterium wyboru ofert, dlatego odwołujący wskazywał na niespełnienie wymogów specyfikacji zamawiającego przez 6 wykonawców, którzy złożyli tańsze oferty. Odwołujący wskazał na 74 szczegółowe zarzuty, a

w tym na 14 zarzutów dotyczących oferty wybranej jako najkorzystniejsza, którą złożył wykonawca Zakład Budowlano-Handlowy „Gold-Bud”, ul. Okólna 2, 62-510 Konin.

Izba musiała rozpatrzyć w pierwszej kolejności zarzuty dotyczące oferty (wykonawcy GOLD-BUD) wybranej przez zamawiającego, jako najkorzystniejszej, a następnie zarzuty dotyczące kolejnych ofert w rankingu najkorzystniejszych.

W ocenie Izby, zarzut pierwszy – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD, której treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, gdyż wykonawca załączył do oferty wzór umowy niezgodny z wymaganiami zamawiającego – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający, na wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji (i umowy stanowiącej załącznik do specyfikacji), zgodnie z art. 38 ust. 1 Pzp, dokonał wielu odpowiedzi. Zamawiający jednocześnie informował, że pytania oraz odpowiedzi na nie stają się integralną częścią specyfikacji i będą wiążące przy składaniu ofert. Zgodnie z wymogiem zamawiającego oferty zawierają oświadczenia wykonawców, że załączone do specyfikacji postanowienia umowy i wzór umowy został przez wykonawców zaakceptowany bez zastrzeżeń i zobowiązują się w przypadku wyboru ich oferty do zawarcia umowy w miejscu i terminie wyznaczonym przez zamawiającego, a więc zmiany umowy obowiązują zarówno zamawiającego jak i wykonawców. Zdaniem odwołującego, nie można przez generalne klauzule akceptować szczegółowych postanowień m.in. umowy.

Jednak zamawiający nie sporządził innego, jednolitego tekstu umowy załączonego do specyfikacji tekstu, który po wyborze oferty będzie podstawą do zawarcia umowy między wybranym wykonawcą i zamawiającym. Dlatego zamawiający nie mógł wymagać od wykonawców, aby poza ogólnym oświadczeniem zawartym na str. 2 w ust. 3 oferty, cyt.: „Oświadczam, że załączone do specyfikacji istotnych warunków zamówienia postanowienia umowy / wzór umowy zostały przeze mnie zaakceptowane bez zastrzeżeń i zobowiązuje się w przypadku wyboru mojej oferty do zawarcia umowy w miejscu i terminie wyznaczonym przez zamawiającego” oraz załączeniem do oferty pierwotnego tekstu załącznika nr 13, załączali do oferty inne dokumenty, a w szczególności aby dokonywali ujednoczenia treści załączników w oparciu o wyjaśnienia specyfikacji.

Zamawiający nie może wyciągać konsekwencji od wykonawców za swoje niedokładności w specyfikacji (brak sporządzenia jednolitego tekstu umowy, brak jednoznacznej nazwy załącznika nr 13 do specyfikacji). Dlatego zamawiający musi przyjąć jako właściwe spełnienie jego wymagań załączenie do oferty pierwotnego tekstu załącznika nr 13 i oświadczenie o zaakceptowaniu przez wykonawcę postanowień wzoru umowy bez zastrzeżeń i nie może odrzucić oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp powołując się, że treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji, gdyż treść ofert – ze względu na brak doprecyzowania specyfikacji odpowiada treści specyfikacji.

W związku z tym pierwszy zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut drugi – dotyczący zastosowania przez wykonawcę GOLD-BUD na instalację gazów medycznych podwójnej stawki VAT 7% i 22% – nie zasługuje na uwzględnienie.

Wykonawca GOLD-BUD zaoferował na instalację gazów medycznych podwójną stawkę VAT 7% i 22%. Zdaniem odwołującego w postępowaniu mamy do czynienia ze świadczeniem kompleksowym i o istocie stawki VAT powinna decydować czynność główna, mimo że transakcja obejmuje zespół różnych świadczeń. Świadczeniem zasadniczym jest robota budowlana i powinna ona obejmować całość zobowiązania tą samą stawką VAT, a tym końcówki instalacji gazowych.

Zgodnie z art. 103 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54, poz. 535, z 2005 r. Nr 14, poz. 113, Nr 90, poz. 756, Nr 143, poz. 1199 i Nr 179, poz. 1484, z 2006 r. Nr 143, poz. 1028 i 1029, z 2007 r. Nr 168, poz. 1187 i Nr 192, poz. 1382, z 2008 r. Nr 74, poz. 444, Nr 130, poz. 826, Nr 141, poz. 888 i Nr 209, poz. 1320, z 2009 r. Nr 3, poz. 11, Nr 116, poz. 979, Nr 195, poz. 1504, Nr 201, poz. 1540 i Nr 215, poz. 1666 oraz z 2010 r. Nr 57, poz. 357) na wystawcy faktury ciąży obowiązek prawidłowego obliczenia VAT, zaś po stronie zamawiającego nie powstają z tego tytułu żadne dodatkowe obowiązki. Dla zamawiającego nie ma żadnego znaczenia ewentualnie przyjęta niewłaściwa stawka VAT dla pozycji kosztorysowych, gdyż w przypadku ceny ryczałtowej (jaka została ustanowiona w rozpoznawanym postępowaniu) tylko na wykonawcy ciąży obowiązek zapłacenia fiskusowi prawidłowego VAT-u, a na zamawiającym wskazanej w ofercie ceny końcowej brutto wykonawcy. Ponadto interpretacji przepisów prawa podatkowego dokonują organy, które upoważnia do tego ww. ustawa, a więc minister właściwy do spraw finansów publicznych, naczelnicy izb skarbowych oraz dyrektorzy właściwych izb skarbowych. Niezaprzeczalnym faktem jest, że ani KIO, ani zamawiający nie są takimi organami podatkowymi uprawnionymi do rozstrzygania wątpliwości powstałych na gruncie podatkowym polegających na właściwie zastosowanej stawki VAT.

Wobec tego żaden z punktów art. 89 ust. 1 Pzp nie daje podstaw zamawiającemu do odrzucenia oferty, a ponadto ewentualna różnica w cenie przy zastosowaniu do fragmentów instalacji gazowej niewłaściwej stawki VAT nie może wskazywać na dokonanie czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 § 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z 2004 r. Nr 96, poz. 959, Nr 162, poz. 1693, Nr 172, poz. 1804, z 2005 r. Nr 10, poz. 68, z 2007 r. Nr 171, poz. 1206 oraz z 2009 r. Nr 201, poz. 1540), w myśl którego czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża interesowi lub narusza interes innego przedsiębiorcy bądź klienta, gdyż różnica między cenami ofert jest tak duża, że ewentualne zastosowanie niewłaściwej stawki VAT nie ma wpływu na konkurencyjność ofert.

W związku z tym drugi zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzuty trzeci do piątego i siódmy do dziesiątego – dotyczące błędów w kosztorysie ofertowym wykonawcy GOLD-BUD, które wskazują – zdaniem odwołującego – na zaoferowanie innego zakresu robót niż wymagany w specyfikacji i w związku z tym powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp – nie zasługuje na uwzględnienie.

Dotyczy zarzutu trzeciego: kosztorys na prace elektryczne obejmuje wykonanie wszystkich prac w całym obiekcie, podczas gdy zamawiający wymagał wyceny tylko części obiektu będącej przedmiotem postępowania przetargowego. Zwłaszcza w zakres robót nie wchodziło wykończenie szatni, archiwum, magazynów, centralnej dezynfektorni, tomografu, endoskopii, pomieszczeń OIOM, laboratorium, bistro, rtg, a wykonawca GOLD-BUD wycenił w kosztorysach te elementy.

Dotyczy zarzutu czwartego i piątego: wykonawca GOLD-BUD zaferował materiały zamienne o gorszych parametrach niż wymagane, co wynika – zdaniem odwołującego – z analizy kosztorysów ofertowych – zaprawa cementowa M12 (m. 80 wg starszych oznaczeń) w „Warstwach wyrównawczych pod posadzki z zaprawy cementowej” i stosowanie cementu o klasie 35 i 25, niezgodnie z normą PN-EN 197.

Dotyczy zarzutu siódmego: wykonawca GOLD-BUD proponuje wykonanie grzejników typ Cosmo Nova i jako producenta podaje producenta Krakowską Fabrykę Armatury, podczas gdy grzejniki Cosmo Nova produkuje tylko producent VNH Wałcz.

Dotyczy zarzutu ósmego: wykonawca GOLD-BUD zaproponował wykonanie izolacji rurociągów dla ciepła technologicznego z otulin styropianowych, zamiast z izolacji STEINONORM-3000, czego żądał zamawiający. Zdaniem odwołującego takie rozwiązanie charakteryzuje się znacznie gorszymi parametrami technicznymi.

Dotyczy zarzutu dziewiątego: wykonawca GOLD-BUD nie spełnił warunku, aby dla urządzeń wentylacyjnych podać typ i producenta i nie podał typu proponowanych central wentylacyjnych, a dla nawiewników podał dwóch producentów tego samego typu nawiewnika, przy czym jeden nie produkuje takich urządzeń.

Dotyczy zarzutu dziesiątego: zdaniem odwołującego wykonawca GOLD-BUD nie uwzględnił w ofercie odpowiedzi udzielonych przez zamawiającego i pominął w wycenie wiele elementów mających znaczący wpływ na ostateczną wartość oferty.

Przez uchybienia w ofercie wykonawcy GOLD-BUD, wykazane w odwołaniu w punktach 3-5 i 7-10, wykonawca ten złożył ofertę, której – zdaniem odwołującego – treść nie odpowiada treści specyfikacji i powinna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zdaniem składu orzekającego Izby zarzuty nie mogą się ostać, gdyż cena miała być ceną ryczałtową i w związku z tym kosztorys żądany był na okoliczności wystąpienia ewentualnych robót uzupełniających. Zamawiający wyjaśnia, że w § 1 ust. 3 *in fine* na str. 2 umowy,



stanowiącej załącznik do specyfikacji, jest wyraźnie stwierdzone, że „wynagrodzenie za przedmiot umowy określa się jako ryczałtowy”. Tak samo w odpowiedzi z 07.04.2010 r. na pytanie nr 4 str. 2 cyt.: „Jak już wcześniej wyjaśniono rozliczenie inwestycji będzie w formie ryczałtowej”, również w odpowiedzi z 09.04.2010 r. na pytanie nr 2 cyt. „prosimy o jednoznaczne wyjaśnienie kwestii czy wynagrodzenie za przedmiot umowy jest ryczałtowe czy kosztorysowe” zamawiający udzielił jednoznacznej odpowiedzi cyt.: „Ryczałtowe”.

W związku z ryczałtowym sposobem rozliczenia inwestycji niezgodność kosztorysu ofertowego z kosztorysem inwestorskim nie może być podstawą do odrzucenia oferty. Ryzyko niepełnego obliczenia ceny ofertowej przerzucone jest na wykonawcę, chyba że nosi ono znamiona rażąco niskiej ceny, ale wtedy zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp taka oferta podlega odrzuceniu, natomiast zaoferowanie zbyt wysokiej ceny może być niekonkurencyjne w stosunku do innych ofert lub może spowodować konieczność unieważnienia postępowania ze względu na zaoferowanie ceny przewyższającej kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w przypadku gdy zamawiający nie może zwiększyć tej kwoty do zaoferowanej ceny, o czym stanowi art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp. W tym samym kierunku orzekania ukształtowała się linia orzecznicza Krajowej Izby Odwoławczej m.in. w wyrokach z 7 lipca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 781/09 i z 31 lipca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 938/09.

Bardzo istotne jest w postępowaniu, że wykonawcy, a w tym wykonawca GOLD-BUD na pierwszej stronie formularza oferty zadeklarowali, cyt.: „[...] oferujemy wykonanie zamówienia, zgodnie z wymogami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia za cenę [...]”. W związku z tą deklaracją to właśnie postanowienia specyfikacji, a w tym specyfikacji technicznej i samo prawo budowlane określają, jakie elementy można będzie wbudowywać, które elementy będą miały odpowiednie atesty, a ponadto nad wykonaniem zamówienia będzie czuwać nadzór budowlany i kierownik budowy, a o wykonaniu zamówienia nie będzie decydować sama oferta, która odsyła do dokumentacji sporządzonej przez zamawiającego. Zakres prac został szczegółowo określony w dokumentacji projektowej stanowiącej załącznik do specyfikacji

W związku z tym zarzuty trzeci do piątego i siódmy do dziesiątego nie zasługują na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut szósty – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD, który w ofercie wykazał, że zamierza zastosować zamiast sufitu laminarnego panele sufitowe ocynkowane malowane proszkowo producenta Alvo Gastrometal, chociaż przez zastosowanie stropu laminarnego zapewnia się odpowiednie warunki czystości powietrza oraz warunki komfortu cieplno-wilgotnościowego w obszarze chronionym w salach operacyjnych i brak zastosowania stropów laminarnych w salach operacyjnych może doprowadzić do znacznego zanieczyszczenia powietrza, co w konsekwencji może mieć nieodwracalne skutki dla operowanych pacjentów, a więc treść oferty nie odpowiada treści specyfikacji istotnych

warunków zamówienia i powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający zwrócił się 05.05.2010 r. o wyjaśnienie oferty do wykonawcy GOLD-BUD i 06.05.2010 r. otrzymał odpowiedź, że wykonawca GOLD-BUD wykona nawiewniki laminarne z użyciem urządzeń NSL 2/4 producenta KLIMOR lub równoważne. Przedmiot jest opisany w dokumentacji projektowej i technicznej, a wykonawca wykona go zgodnie z dokumentacją projektową, przede wszystkim na podstawie ogólnego stwierdzenia zawartego na pierwszej stronie formularza oferty, że wykona zamówienie zgodnie z wymogami specyfikacji.

W związku z tym szósty zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut jedenasty – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD niezłączenia do oferty przez tego wykonawcę programu zapewnienia jakości (Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót pkt 6.1), w związku z czym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 1 pkt 2 Pzp – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający nie zawarł wymogu załączenia do oferty programu zapewnienia jakości w specyfikacji ani w wyjaśnieniach do specyfikacji. Jedynie postanowienie takie znalazło się w pkt 6.1 specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, bez wskazania uzasadnienia załączenia takiego dokumentu do oferty. Ponadto zamawiający nie wskazał w jakiej formie ma zostać opracowany taki program, czy może to być ogólne jedno zdanie, czy wykonawca będzie musiał się odnieść do każdej zaplanowanej czynności.

Zamawiający nie może wyciągać konsekwencji w stosunku do wykonawców ze względu na brak precyzji specyfikacji czy istniejące w specyfikacji rozbieżności. Wobec wpisania do s.t.w.o.r. obowiązku załączenia do oferty programu zapewnienia jakości i pominięcia tego obowiązku w samej specyfikacji oraz wyjaśnieniach, a także wobec braku umotywowania takiego wymagania i bliższych wskazań odnośnie formy takiego programu, zamawiający nie może odrzucić ofert wykonawców, którzy nie załączyli do ofert przedmiotowych programów.

Ponadto tak niesprecyzowany program może zastąpić przytaczane, ogólne stwierdzenie z formularza oferty o zastosowaniu się wykonawcy do specyfikacji sformułowanej przez zamawiającego.

W związku z tym jedenasty zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut dwunasty – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD, w której wykonawca nie podał osoby odpowiedzialnej za rozliczenie zamówienia (pkt C.4 specyfikacji), w związku z czym oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89. ust. 1 pkt 2 Pzp – nie zasługuje na uwzględnienie.

W wyjaśnieniach z 07.04.2010 r. zamawiający żąda wpisania w ofercie osób odpowiedzialnych za wykonanie rozliczeń, jednak w ofercie nie pojawiła się ta informacja.

Skład orzekający Izby stwierdza, że właściwe informacje wymagane w specyfikacji nie muszą się znajdować w żądanych miejscach oferty i zamawiający ma obowiązek oceniać całość treści oferty pod względem jej zgodności z postanowieniami specyfikacji (podobnie wyrok z 16 marca 2007 r., sygn. akt UZP/ZO/0-248/07 i 272/07). W ofercie zostało zamieszczone pełnomocnictwo ogólne dla pana Roberta Z do wykonywania czynności faktycznych i prawnych, do podpisywania dokumentów i faktur VAT, a więc to pełnomocnictwo wyczerpuje wymagania zamawiającego odnośnie wskazania osoby odpowiedzialnej za rozliczenie zamówienia.

W związku z tym dwunasty zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut trzynasty – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD, który załączył do oferty harmonogram uwzględniającym wykonanie robót za części budynku, które nie wchodzi w zakres przedmiotu zamówienia (Zakład Patologii) – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający w specyfikacji i wykonawcy w ofercie mogą w ograniczonym zakresie stosować inną nomenklaturę, jeżeli różne nazewnictwo nie wpłynie na jednoznaczność oferty. W rozpoznawanym przypadku zamawiający zamieścił w specyfikacji, element pod nazwą „prosektura”, a wykonawca umieścił ten element pod nazwą „zakład patologii”. Dla podmiotów zawodowo związanych ze szpitalnictwem te dwa pojęcia są na tyle jednoznaczne i znaczące to samo, że zamawiający zrezygnował z żądania dokonania bliższych wyjaśnień oferty w tym zakresie, uznając, że wykonawca zaoferował w tym zakresie przedmiot wyspecyfikowany przez zamawiającego.

W związku z tym trzynasty zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut czternasty – dotyczący oferty wykonawcy GOLD-BUD, który zdaniem odwołującego zaoferował rażąco niską cenę, że względu na zaoferowanie cen niektórych elementów przedmiotu zamówienia na niższym poziomie niż pozostali wykonawcy i na niższym poziomie niż średnia cen tych elementów – nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący wykazał kilka cen elementów całego przedmiotu zamówienia, że ceny tych części odbiegają od pozostałych częściowych cen przedmiotu zamówienia innych wykonawców. Jednak odwołujący nie wykazał, aby ogólna cena oferty rażąco odbiegała od pozostałych cen ofert, gdyż wykonawca GOLD-BUD zaoferował cenę około 24 mln, co jest niższe o około 20-25% od grupy 5 tańszych ofert oraz około 7% od szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o VAT.

Wykazany stosunek cen oraz brak innych przesłanek nie upoważnia zamawiającego do stwierdzenia, że wykonawca GOLD-BUD zaoferował rażąco niską cenę i wobec tego zamawiający może nawet nie przeprowadzać procedury wyjaśniającej zaoferowanie takiej ceny przez wykonawcę.

W związku z tym czternasty zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

**Skład orzekający Izby nie stwierdził naruszenia przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia dlatego Izba oddala odwołanie, zgodnie z art. 192 ust. 2 Pzp, jednak Izba odnosi się do pozostałych zarzutów odwołującego.**

W ocenie Izby, zarzut trzeci – dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A., który zdaniem odwołującego zaoferował do wykonania przedmiotu zamówienia materiały nie będące równoważnymi ze względu na ich niższą jakość – zasługuje na uwzględnienie.

Wykonawca BUDIMEX S.A. zaoferował panele zamienne w stosunku do projektu. Zamiast paneli producenta TRILUX typ VS 102 oraz BS 600N zaproponowano panele producenta Inmed Karczewscy typ SZIN-HN, typ Mery 1, Mery 2, Mery 3. Odwołujący przedstawił jako dowód braku równoważności zaoferowanych paneli pismo z analizą porównawczą ww. paneli opracowane przez wytwórcę Trilux Polska Sp. z o.o. Jak wskazał to zamawiający podczas rozprawy dowód ten nie może być uznany jako obiektywny, gdyż jest to pismo samego wytwórcy, który wykazuje wyższość wytwarzanych przez siebie paneli. Jednak zamawiający poza tym argumentem nie przedstawił żadnego dowodu, a nawet przyznał, że cyt. „Zamawiający zmierzał do zastosowania opraw TRILUX lub równoważnych”.

W związku z tym trzeci zarzut dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut czwarty – dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A., który zdaniem odwołującego zaoferował zamiast rur bez szwów rury ze szwem o znacznie niższej wytrzymałości – nie zasługuje na uwzględnienie.

Wykonawca BUDIMEX S.A. zaoferował wykonanie instalacji ciepła technologicznego z rur stalowych ze szwem (o wytrzymałości 116 atm), zamiast – zgodnie z wymaganiami zamawiającego zawartymi w dokumentacji technicznej, zaoferowania wykonania instalacji z rur stalowych bez szwu (o wytrzymałości 250 atm).

Skład orzekający Izby, za zamawiającym, stwierdza, że cyt. z protokołu »skoro w projekcie były przewidziane rury bez szwów, a tylko w kosztorysie wykonawcy znalazły się rury ze szwem to wykonawca musi wykonać instalację gazową przy użyciu rur bez szwów«.

Dalszych elementów tego zarzutu odwołujący nie popierał podczas rozprawy i w związku z tym, bacząc na oświadczenie odwołującego o zawężeniu zarzutów, skład orzekający Izby uznał, że odwołujący zrezygnował z pozostałych argumentów.

W związku z tym czwarty zarzut dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut jedenasty – dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A., który zdaniem odwołującego nie wykazał, że wykonywał roboty polegające na budowie obiektów szpitalnych, a jedynie, że wykonywał roboty polegające na zabudowie panelowej sal operacyjnych – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiającemu, zgodnie z wyjaśnieniami złożonymi podczas rozprawy, chodziło o wykonanie dwóch inwestycji o wartości powyżej 30 mln zł. Ogólna suma wartości robót budowlanych wykazanych w ofercie jest znacznie wyższa niż 30 mln zł, a wobec braku precyzji w specyfikacji, o jakiej wartości roboty dokładnie zamawiającemu chodzi, zamawiający musi uznać spełnienie tego warunku.

W związku z tym jedenasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy BUDIMEX S.A. nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut jedenasty – dotyczący oferty wykonawcy Skanska S.A., który zdaniem odwołującego nie podał producenta pochwyków dla niepełnosprawnych w pomieszczeniach sanitarnych – zasługuje na uwzględnienie.

Wobec ogólnego stwierdzenia zawartego w ofercie, że zaoferowany przedmiot zostanie wykonany zgodnie z dokumentacją projektową jedenasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Skanska S.A. nie zasługiwałby na uwzględnienie, gdyby nie fakt, że w wyjaśnieniach z 02.04.2010 r. zamawiający wymagał uszczegółowienia o wskazanie producentów tego zagadnienia w ofercie.

W związku z tym jedenasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Skanska S.A. zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut trzeci – dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., który zdaniem odwołującego zaoferował wykonanie i rozliczenie I etapu prac tj. stanu surowego zamkniętego do końca kwietnia 2011 r. zamiast do końca roku 2010 r., jak wymagał tego zamawiający – zasługuje na uwzględnienie.

Terminy wymagane i zaoferowane przez wykonawcę zostały wykazane przez odwołującego i zamawiający nie zaprzeczył tym konstatacjom.

W związku z tym trzeci zarzut dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut czwarty – dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., który zdaniem odwołującego zaoferował wykonanie części prac za kwotę 0 zł (usunięcie zbiornika stalowego po oleju za pomocą dźwigu oraz usunięcie ręczne resztek oleju i oparów ze zbiornika) co powinno spowodować odrzucenie oferty zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 3 Pzp w związku z art. 3 i art. 15 ust. 1 ustawy o nieuczciwej konkurencji, czyli zaoferowania świadczenia poniżej ceny wytworzenia – nie zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający wykazał w ofercie koszt 12 000 zł za likwidację zbiornika olejów opałowych. Skład orzekający Izby, za zamawiającym, stwierdza, że kwota za likwidację zbiornika olejów opałowych jest wykazana w harmonogramie natomiast nie musi ona być wykazana w kosztorysie, gdyż ofertę należy czytać całościowo, szczególnie w przypadku zamówień rozliczanych ryczałtowo.

W związku z tym czwarty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut dwunasty – dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., który zdaniem odwołującego nie uwzględnił w ofercie wyjaśnień udzielonych przez zamawiającego i nie wycenił automatyki do drzwi do sal operacyjnych, czyli w ten sposób zaniżył sztucznie wartość oferty o ponad 100 tys. zł, a więc oferta powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp – nie zasługuje na uwzględnienie.

Skład orzekający Izby, za zamawiającym, stoi na stanowisku, że cena miała mieć charakter ryczałtowy, a wykonanie zakresu prac miało być zgodne z projektem, w związku z czym nie można stwierdzić, że w ofercie nastąpiło zawężenie zakresu przedmiotu zamówienia ze względu na ogólną deklarację wykonawcy w ofercie, że wykona on przedmiot zamówienia zgodnie z dokumentacją projektową zamawiającego.

W związku z tym dwunasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut trzynasty – dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., który zdaniem odwołującego zaproponował wykonanie przedmiotu zamówienia w załączonym do kosztorysu zestawieniu materiałów o znacznie gorszych parametrach technicznych i jakościowych – nie zasługuje na uwzględnienie.

Wykonawca Mostostal Warszawa S.A. zaoferował, co wynika – zdaniem odwołującego – z załączonych do kosztorysu ofertowego zestawieniu materiałów, wykonanie instalacji elektrycznej w kategorii 5e, zamiast w wymaganej przez zamawiającego w kategorii 6. Jednak zestawienie materiałów jest wykazane w kosztorysie, natomiast wykonawca miał spełnić świadczenie zgodnie z przedmiotem zamówienia (projektem), na co wskazuje ogólne stwierdzenie zawarte w ofercie.

W związku z tym trzynasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Izby, zarzut trzeci – dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski, który zdaniem odwołującego nie wykazał, że w ciągu ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania wykonał co najmniej dwie inwestycje o wartości łącznej 30 mln, a więc powinien zostać wykluczony z postępowania –zasługuje na uwzględnienie.

U zamawiającego zrodziły się wątpliwości, czy wykonawca Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski właściwie wykazał spełnienie warunku doświadczenia i skontaktował się w związku z tym z podmiotem wystawiającym referencje. Taka procedura nie jest przewidziana w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Natomiast zamawiający zaniechał dokonania czynności wyjaśnienia lub uzupełnienia oferty w zakresie przewidzianym przez art. 26 ust. 3 i 4 oraz art. 87 ust. 1 Pzp.

W związku z tym trzeci zarzut dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut dwunasty – dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski, który zdaniem odwołującego w załączonym do oferty wykazie osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia nie wykazał, że dysponuje kierownikiem robót drogowych, który posiada uprawnienia do nadzorowania robót w zakresie określonym projektem oraz posiada staż pracy min. 3 lata na stanowisku kierownika robót drogowych – zasługuje na uwzględnienie.

Osoby wykazane w ofercie Zakładu Remontowo-Produkcyjnego Budownictwa Popławski mają wyłączoną możliwość wykonywania robót drogowych, a zamawiający nie zastosował procedury wynikającej z art. 26 ust. 3 Pzp umożliwiającej dokonanie uzupełnienia oferty w zakresie określonym przepisami prawa.

W związku z tym dwunasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut czternasty – dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski, który zdaniem odwołującego zaoferował wykonanie klap przeciwpożarowych producenta, który nie produkuje takich klap, a więc proponuje materiał, który nie istnieje, co wobec wymagania zamawiającego powinno skutkować odrzuceniem oferty – zasługuje na uwzględnienie.

Wykonawca Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski zaproponował wykonanie klap przeciwpożarowych producenta CIAT, gdy producent ten nie produkuje klap ppoż. W związku z tym wykonawca zaoferował materiał, który nie istnieje i takie postępowanie wykonawcy jest niedopuszczalne w sytuacji kiedy zamawiający wymagał wskazania konkretnych typów i producentów zastosowanych materiałów. Zamawiający zaniechał zastosowania procedury wynikającej z art. 87 Pzp.

W związku z tym czternasty zarzut dotyczący oferty wykonawcy Zakład Remontowo-Produkcyjny Budownictwa Popławski zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

W ocenie Izby, zarzut trzeci – dotyczący oferty wykonawcy GRUPA 3J S.A., który zdaniem odwołującego zaoferował w celu spełnienia warunku w zakresie posiadania osób zdolnych do wykonania przedmiotu zamówienia zobowiązanie producenta GAMA-BUD 2000 Sp. z o.o., który zobowiązał się udostępnić potencjał w postaci kadry inżynierskiej, czyli wykonawca polega na zasobach innych podmiotów, a taki wykonawca zobowiązany jest wykazać, że w stosunku do tych wykonawca ten polegał na zasobach innych podmiotów, jednak nie wykazał braku podstaw wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia przez złożenie razem z ofertą odpowiednich dokumentów wymienionych w pkt od B.1 do B.6 specyfikacji – zasługuje na uwzględnienie.

Jak stwierdza odwołujący, wykonawca GRUPA 3J S.A. w celu spełnienia warunku w zakresie posiadania osób zdolnych do wykonania przedmiotu zamówienia załączył do oferty zobowiązanie innego podmiotu, który zobowiązał się udostępnić potencjał w postaci kadry inżynierskiej – kierownika robót drogowych. Postanowienie pkt H.1 specyfikacji wymaga, aby – jeżeli wykonawca wykazując spełnienie warunków udziału w postępowaniu (wskazanych w punkcie C i D specyfikacji) polega na zasobach innych podmiotów – wykazał, że w stosunku do tych podmiotów brak jest podstaw wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia przez złożenie razem z ofertą dokumentów wymienionych w pkt od B.1 do B.6 specyfikacji (aktualny odpis z właściwego rejestru, dokumenty potwierdzające posiadanie uprawnień/pełnomocnictw, aktualne zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego, aktualne zaświadczenie z właściwego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, aktualna informacja z Krajowego Rejestru Sądowego) dotyczących każdego z tych podmiotów.

Wykonawca GRUPA 3J S.A. nie spełnił tego warunku nie załączył żadnych dokumentów potwierdzających, że brak jest podstaw do wykluczenia podmiotu udostępniającego swój potencjał z postępowania przetargowego. Wobec tego zamawiający powinien zastosować się do procedury wynikającej z unormowania art. 26 ust. 3 Pzp, a tego nie dokonał.

W związku z tym trzeci zarzut dotyczący oferty wykonawcy GRUPA 3J S.A. zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.



W ocenie Izby, zarzut czwarty – dotyczący oferty wykonawcy GRUPA 3J S.A., który zdaniem odwołującego nie załączył do oferty wymaganych dokumentów potwierdzających, że wykonawca lub podwykonawca posiada uprawnienia do oznaczania systemu rurociągowego instalacji gazów medycznych znakiem CE, a było to wymagane przez zamawiającego – zasługuje na uwzględnienie.

Zamawiający wymagał, aby wykonawca udokumentował, że posiada uprawnienia do oznaczania systemu rurociągowego instalacji gazów medycznych znakiem CE. Dlatego wykonawca miał obowiązek załączyć do oferty dokumenty potwierdzające, że wskazany podmiot posiada odpowiednie uprawnienia. Wykonawca GRUPA 3J S.A. załączył do oferty tylko certyfikat potwierdzający stosowanie systemu zarządzania jakością dla urządzeń medycznych przez inny podmiot. Certyfikat ten nie upoważnia wytwórcy instalacji gazów medycznych do nadawania znaku CE. Koniecznym jest, aby ten podmiot wykazał, że wdrożył i stosuje dyrektywę 93/42/EEC, na co wskazał odwołujący. Nie załączenie tego dokumentu powoduje, że wykonawca nie spełnia podstawowych wymagań, jakich zamawiający żądał od wykonawców. W stosunku do wykonawcy powinien zastosować procedurę wynikającą z art. 26 ust. 3 Pzp, a tego zaniechał.

W związku z tym czwarty zarzut dotyczący oferty wykonawcy GRUPA 3J S.A. zasługuje na uwzględnienie, jednak nie ma to wpływu na wynik postępowania.

Zarzuty B 1, B 10, C 1, D 1, E 1, E 11 i F 1 są analogiczne do zarzutu A 1, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 2, C 2 i 3, D 14, E 2 i F 2 są analogiczne do zarzutu A 2, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 5, C 4, D 5, E 4 i F 9 są analogiczne do zarzutu A 4, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 6, C 5, D 6, E 5 i F 5 są analogiczne do zarzutu A 11, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 7, C 6, D 7, E 6 i F 6 są analogiczne do zarzutu A 12, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 9, C 8, D 9, E 8 i F 8 są analogiczne do zarzutu A 5, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty B 8, C 7, D 8, E 7 i F 7 są analogiczne do zarzutu A 13, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty C 9, D 10 i E 9 są analogiczne do zarzutu B 4, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty C 10, D 11 i E 10 są analogiczne do zarzutu A 10, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty D 2 i F 3 są analogiczne do zarzutu B 3, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Zarzuty E 13 i F 10 są analogiczne do zarzutu A 9, dlatego nie będą bliżej oddzielnie analizowane w wyroku.

Na tej podstawie orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania. Na podstawie § 5 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r., Nr 41, poz. 238), znajdującego zastosowanie, zgodnie z § 7 rozporządzenia, do odwołania dotyczącego postępowania wszczętego po 29 stycznia 2010 r. i wniesionego po wejściu w życie przepisów rozporządzenia, Izba obciążyła kosztami postępowania odwoławczego odwołującego. Do kosztów postępowania odwoławczego Izba zaliczyła w całości uiszczony przez odwołującego wpis, zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia oraz uwzględniła koszty zastępstwa prawnego pełnomocnika zamawiającego w wysokości 2 400,00 zł.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742, Nr 157, poz. 1241, Nr 206, poz. 1591 i Nr 223, poz. 1778) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Poznaniu**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....