

Płońsk, 27 stycznia 2020 r.

**Prezes Krajowej Izby Odwoławczej**

ul. Postępu 17a  
02-676 Warszawa

**Zamawiający:**

Specjalistyczny Szpital Wojewódzki  
w Ciechanowie  
ul. Powstańców Wielkopolskich 2,  
06-400 Ciechanów  
Sekretariat - tel. 23 / 672 31 27,  
fax 672 27 64  
Portal zamówień publicznych -  
<https://zamowienia.szpitalciechanow.com.pl>

**Odwołujący:**

**COMFORT-THERM Łukasz Krawczyk**  
Wróblewo-Osiedle 11/17  
09-152 Naruszewo  
NIP: 5671734430  
**(dalej: „Odwołujący”)**

adres do korespondencji oraz dane kontaktowe Odwołującego :

**COMFORT-THERM Łukasz Krawczyk**

ul. R. Traugutta 10 lok. U6  
06-100 Pułtusk  
e-mail: lukasz@comfort-therm.pl

**ODWOŁANIE**

**W POSTĘPOWANIU O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO**

Numer referencyjny nadany sprawie przez instytucję zamawiającą: 23/ZP/19

Przedmiot zamówienia: **Zwiększenie efektywności energetycznej budynków należących do Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w Ciechanowie, dalej jako: „Zamówienie”.**

- I. Działając, na podstawie art. 180 ust. 1, 2, 3 i 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm., dalej „PZP”) w imieniu COMFORT-THERM Łukasz Krawczyk na podstawie wydruku z CEiDG stanowiącego załącznik do niniejszego odwołania uprawniający do działania w imieniu i na rzecz COMFORT-THERM Łukasz Krawczyk niniejszym wnoszę odwołanie od czynności Zamawiającego polegających na:
1. Określeniu warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych
  2. Opisie przedmiotu zamówienia
  3. Rozbieżności pomiędzy ogłoszeniem o zamówieniu a SIWZ
  4. Zastosowanych kryteriów oceny ofert

5. Opublikowaniu materiałów przetargowych na stronie z opóźnieniem w stosunku do dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w BZP a tym samym skróceniu faktycznego czasu na przygotowanie i złożenie oferty
- II. Zaskarżonym czynnościom Zamawiającego zarzucam naruszenie:
1. art. 22 ust. 1a, 1b pkt 3 poprzez brak zachowania kryterium proporcjonalności przy dokonanej zmianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej.
  2. Art. 7 poprzez konstrukcję warunku udziału w postępowaniu, który to warunek zaburza możliwość zachowania uczciwej konkurencji, oraz brak właściwego opisu przedmiotu zamówienia który skutkuje niemożnością wyceny zakresu świadczenia a tym samym złożenia ofert które byłyby porównywalne co do wycenionego zakresu robót.
  3. Art. 36 aa ust. 1 – poprzez nie dokonanie podziału zamówienia na części
- III. W związku z powyższym Odwołujący wnosi o:
1. uwzględnienie odwołania,
  2. nakazanie Zamawiającemu zmiany warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej
  3. uzupełnienie opisu przedmiotu zamówienia o niezbędne elementy umożliwiające wyszacowanie zakresu świadczenia i jego ceny
  4. Podział zamówienia na części w przynajmniej w aspekcie rozdziály robót budowlanych i dostaw
  5. obciążenie Zamawiającego wszelkimi kosztami odwołania;
  6. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego wszelkich kosztów wywołanych wniesieniem niniejszego odwołania w całości;
  7. dopuszczenie dowodu z dokumentów załączonych do odwołania celem wykazania okoliczności podnoszonych w uzasadnieniu.

Odwołujący powziął wiadomość o czynnościach Zamawiającego, od których składa niniejsze odwołanie, w dniu 23 stycznia 2020 roku (dzień opublikowania ogłoszenie o zamówieniu) w Biuletynie Zamówień Publicznych. Termin do złożenia odwołania upływa w dniu 28 stycznia 2020 roku, stąd też niniejsze odwołanie Odwołujący składa w terminie.

Uzasadnienie interesu Odwołującego we wniesieniu odwołania (art. 179 ust. 1 PZP):

Odwołujący posiada interes w uzyskaniu Zamówienia, ponieważ zamierzał wziąć udział w postępowaniu jednakże na skutek zastosowania nieproporcjonalnych i nieadekwatnych do

zamówienia warunków udziału w postępowaniu oraz nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia nie jest możliwe przygotowanie oferty.

#### Uzasadnienie

W dniu 23 stycznia 2020 roku Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej ogłoszenie o zamówieniu. Dokumentację zamówienia w tym Program Funkcjonalno – Użytkowy, SIWZ oraz wszelkie załączniki opublikował z co najmniej 1 dniowym opóźnieniem. (dowód: maila Odwołującego wysłany do Zamawiającego z dnia 23 stycznia 2020 roku z godziny 14.21).

W zakresie zdolności technicznej lub zawodowej Zamawiający zawarł następujące wymagania, cyt. „w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał minimum 3 roboty budowlane w tym:

- a) co najmniej jedną w systemie zaprojektuj i wybuduj polegającą na budowie systemu kogeneracyjnego o mocy minimum 1MW(ciepna +elektryczna);
- b) co najmniej jedna polegającą na termomodernizacji obiektu w tym: wymianę stolarki okiennej, wymianę stolarki drzwiowej, docieplenie stropodachu, wymianę instalacji c.w.u. i c.o.;
- c) co najmniej jedną polegającą na wykonaniu klimatyzacji w oparciu o układ wody lodowej na obiekcie zakwalifikowanym do klasy (PKOB) 1264

1.1.1.oraz w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonał trzy dostawy wraz z uruchomieniem i/lub rozruchem w tym:

- a) co najmniej dwie sytemu kogeneracyjnego o mocy minimum 1MW(ciepna +elektryczna) dla obiektów zakwalifikowanym do klasy (PKOB) 1264
- b) co najmniej jedną agregatu absorpcyjnego o mocy chłodniczej min. 400 kW

1.1.2.dysponują co najmniej 7 osobami, które zostaną skierowane przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiającymi realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości, w tym:

- a) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta instalacji sanitarnych posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji sanitarnych bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego, opartego na silniku tłokowym
- b) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta konstrukcyjno -budowlanego posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu

- co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego, opartego na silniku tłokowym
- c) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta instalacji elektrycznych posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji elektrycznych bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego, opartego na silniku tłokowym
  - d) Jedną osobą pełniącą funkcję kierownika budowy posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej sanitarnej, w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, wodociągowych i kanalizacyjnych, oraz co najmniej 10-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym kierowanie co najmniej dwiema realizacjami w zakresie budowy systemu kogeneracyjnego potwierdzenie wpisami do dziennika budowy, o wartości inwestycji minimum 5 000 000 zł netto;
  - e) Jedną osobą pełniącą funkcję kierownika robót elektrycznych posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych, oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym udział w co najmniej jednej realizacji w zakresie budowy system kogeneracyjnego;
  - f) Jedną osobą pełniącą funkcje kierownika robót budowlanych posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym udział w co najmniej jednej realizacji w zakresie budowy system kogeneracyjnego
  - g) Jedną osobą mogącą pełnić funkcje koordynatora projektu posiadającą uprawnienia budowlane w jednej branż niezbędnych do realizacji projektu

W wobec powyższego warunku jako całkowicie chybione uważamy wymagania w zakresie doświadczenia Wykonawcy oraz kadry niezbędnej do realizacji zadania. Żądane przez Zamawiającego warunki są bardzo wygórowane i zupełnie nieadekwatne do zakresu zamówienia jak również jego wartości. Należy nadmienić, iż firma która u Zamawiającego pełni rolę Inwestora Zastępczego kreowała warunki udziału także u innych podmiotów czego efektem było złożenie najczęściej tylko jednej oferty. Dla przykładu przeanalizowaliśmy następujące przypadki Zamawiających gdzie warunki udziału w postępowaniu były identyczne jak w niniejszym lub bardzo zbliżone. Poniżej przywołujemy przykłady:

1. Mazowiecki Szpital Specjalistyczny Sp. z o.o. z siedzibą w Radomiu - Termomodernizacje budynków Mazowieckiego Szpitala Specjalistycznego Sp. z o.o. w Radomiu - <https://www.wss.com.pl/index.php/zamowienia-publiczne/item/25-termomodernizacja->

[budynkow-mazowieckiego-szpitala-specjalistycznego-sp-z-o-o-w-radomiu](#) , efekt jedna oferta złożona przez TOP Energy S.A. Sp. k.

2. MPEC Sp. z o.o. w Ostródzie, ul. Marszałka Piłsudskiego 21, 14-100 Ostróda - <http://bip.mpec.ostroda.pl/poprawa-efektywnosci-wytwarzania-i-dystrybucji-energii-cieplnej-poprzez-budowe-systemu-kogeneracyjnego-dla-miejskiego-przedsiębiorstwa-energetyki-cieplnej-sp-m-z-o-o-w-ostrodzie/> - efekt jedna oferta złożona przez TOP Energy S.A. Sp. k.
3. SAMODZIELNY PUBLICZNY ZESPÓŁ ZAKŁADÓW OPIEKI ZDROWOTNEJ W KOZIENICACH

„Termomodernizację budynków SP ZZOZ w Kozienicach” - <http://www.bip.szpitalkozienice.pl/index.php?id=161&p=431> - efekt jedna oferta złożona przez TOP Energy S.A. Sp. k.

Budowa systemu kogeneracyjnego dla Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego w Płocku - <https://www.wszplock.pl/zamowienia-publiczne/inwestycja/?id=672&type=single> - efekt jedna oferta złożona przez TOP Energy S.A. Sp. k.

Szpital Dzieci\_cy im. prof. dr med. J. Bogdanowicza Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej, - <https://portal.smartpzp.pl/szpital.nieklanska/public/postepowanie?postepowanie=5356583> - efekt jedna oferta złożona przez TOP Energy S.A. Sp. k.

Uważamy, że zaproponowane warunki są zupełnie niekonkurencyjne i z analizy rynku wynika, że faworyzują jedną firmę, co uważamy za złamanie podstawowych zasad wynikających z ustawy Pzp a tym samym uniemożliwiają zachowanie uczciwej konkurencji. W związku z powyższym proponujemy zmianę warunków na następujące:

w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonał minimum 3 roboty budowlane w tym:

- d) co najmniej jedną w systemie zaprojektuj i wybuduj polegającą na budowie systemu kogeneracyjnego o mocy minimum 0,5 MW(ciepłna +elektryczna);
  - e) co najmniej jedna polegającą na termomodernizacji obiektu w tym: wymianę stolarki okiennej, wymianę stolarki drzwiowej, docieplenie stropodachu, wymianę instalacji c.w.u. i c.o.;
  - f) co najmniej jedną polegającą na wykonaniu klimatyzacji w oparciu o układ wody lodowej
- 1.1.3.dysponują co najmniej 7 osobami, które zostaną skierowane przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiającymi realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości, w tym:

- h) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta instalacji sanitarnych posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji sanitarnych bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego,
- i) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta konstrukcyjno -budowlanego posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności konstrukcyjno-budowlanej bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego,
- j) Jedną osobą pełniącą funkcję projektanta instalacji elektrycznych posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania w specjalności instalacyjnej w zakresie instalacji elektrycznych bez ograniczeń oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe, w tym przy wykonaniu co najmniej 1 projektu polegającego na zaprojektowaniu systemu kogeneracyjnego,
- k) Jedną osobą pełniącą funkcję kierownika budowy posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej sanitarnej, w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, wodociągowych i kanalizacyjnych, oraz co najmniej 5-cio letnie doświadczenie zawodowe,
- l) Jedną osobą pełniącą funkcję kierownika robót elektrycznych posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych, oraz co najmniej 3-cio letnie doświadczenie zawodowe,
- m) Jedną osobą pełniącą funkcję kierownika robót budowlanych posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej oraz co najmniej 3-cio letnie doświadczenie zawodowe,
- n) Jedną osobą mogącą pełnić funkcje koordynatora projektu posiadającą uprawnienia budowlane w jednej branż niezbędnych do realizacji projektu

W zakresie opisu przedmiotu zamówienia wnosimy o uzupełnienie OPZ-u o następujące dane:

1. Podanie szacunkowej ilości ocieplenia ścian zewnętrznych budynku chlorowni.
2. Wnosimy o modyfikację PFU poprzez dodanie szacunkowego zestawienia stolarki drzwiowej zewnętrznej do wymiany z podziałem chociażby na jej typoszereg i ilości,
3. Podanie szacunkowej ilości ocieplenia stropodachu, podanie szacunkowej ilość instalacji CWU, , wraz ilością zakończeń, podaniem szacunkowej ilości ruraru c.o., określeniem szacunkowego zakresu robót w zakresie źródła ciepła
4. Czy którekolwiek drzwi będą musiały zostać wykonane w klasie odporności ogniowej.
5. Prosimy o podanie parametrów akustycznych dla stolarki drzwiowej.

6. Prosimy o podanie wymagań w zakresie odporności na włamanie dla drzwi.
7. Wnosimy o udostępnienie audytu energetycznego w wersji ex ante, do którego odnosi się PFU, np. str. 11, 12 itd.
8. Prosimy o podanie wymaganych temperatur jakie należy osiągnąć dla danych pomieszczeń.
9. Prosimy o podanie czy instalacją c.o. ma być wykonana podtynkowo czy natynkowo.
10. Prosimy o udostępnienie rzutów obiektu oraz jego przekroju.
16. Prosimy o podanie ilości grzejników planowanych do zamontowania.
17. Wnosimy o dostosowanie PFU tak aby odpowiadało w swej formie i treści Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego w następującym zakresie wymagań wynikających z rozporządzenia :
  - paragraf 18 ust. 2 pkt a ) - powierzchnie użytkowe poszczególnych pomieszczeń wraz z określeniem ich funkcji,
  - paragraf 19 - Część informacyjna programu funkcjonalno-użytkowego obejmuje:
    - 1) dokumenty potwierdzające zgodność zamierzenia budowlanego z wymaganiami wynikającymi z odrębnych przepisów;
    - 2) oświadczenie zamawiającego stwierdzające jego prawo do dysponowania nieruchomością na cele budowlane;
    - 3) przepisy prawne i normy związane z projektowaniem i wykonaniem zamierzenia budowlanego;
    - 4) inne posiadane informacje i dokumenty niezbędne do zaprojektowania robót budowlanych, w szczególności:
      - a) kopię mapy zasadniczej,
      - d) inwentaryzację zieleni,
      - e) dane dotyczące zanieczyszczeń atmosfery do analizy ochrony powietrza oraz posiadane raporty, opinie lub ekspertyzy z zakresu ochrony środowiska,
      - g) inwentaryzację lub dokumentację obiektów budowlanych, jeżeli podlegają one przebudowie, odbudowie, rozbudowie, nadbudowie, rozbiórkom lub remontom w zakresie architektury, konstrukcji, instalacji i urządzeń technologicznych, a także wskazania zamawiającego dotyczące zachowania urządzeń naziemnych i podziemnych oraz obiektów przewidzianych do rozbiórki i ewentualne uwarunkowania tych rozbiórek,
18. Kto ponosi ryzyko finansowe wykonania robót budowlanych nie ujętych w PFU a których wykonanie okaże się niezbędne do realizacji przedmiotu zamówienia?
19. Czy udostępnienie mediów przez Zamawiającego odbędzie się odpłatnie?
20. Czy w przypadku uzyskania pozytywnej opinii rzeczoznawcy ppoż. lub rzeczoznawcy ds. sanitarnych z uwagi na konieczność wykonania innych prac nie ujętych w zamówieniu w zakresie

umowy a które to prace będą warunkowały uzyskanie pozytywnej opinii Zamawiający uzna to za roboty dodatkowe?

21. Udostępnienie wniosku aplikacyjnego celem analizy zadania pod kątem jego zakresu objętego dofinansowaniem.

21. Podanie informacji czy Zamawiający udostępni miejsce na zaplecze budowy, jeśli tak to jakiej wielkości i jakie media będzie można przyłączyć do zaplecza?

22. Mając na uwadze zachowanie równości stron wnosimy o zmianę wzorca umowy poprzez dodanie kar po stronie Zamawiającego, np. za opóźnienie w przekazaniu terenu budowy; opóźnienia w ocenie prac projektowych itd.

23. Wnosimy o zmianę w zakresie podstawy naliczenia kary umownej z „opóźnienia” na „zwłokę” co pozwoli wyeliminować ryzyko przekroczenia terminów np. administracyjnych za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności

W zakresie kryterium oceny ofert podnosimy co następuje:

Nie widzimy racjonalnego uzasadnienia w kryterium - doświadczenia kierownika budowy, gdzie maksymalną ilość punktów można dostać za doświadczenie powyżej lat 15 w sprawowaniu samodzielnej funkcji w budownictwie. Nie logicznym jest premiowanie samego okresu posiadanych uprawnień bowiem w okresie tym kierownik budowy mógł nie realizować żadnej inwestycji o zakresie zbliżonym do ogłoszonego postępowania. Wobec powyższego wnosimy o zmianę kryterium poprzez premiowanie ilości zrealizowanych jako kierownik budowy inwestycji o podobnym zakresie np. z podziałem na ilość inwestycji i ich wartość. Mając na uwadze wartość zamówienia można przyjąć następujące kryterium:

- 5 inwestycji polegających na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 20 mln zł – 20 pkt

- 4 inwestycje polegające na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 16 mln zł – 16 pkt

- 3 inwestycje polegające na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 12 mln zł – 12 pkt

- 2 inwestycje polegające na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 10 mln zł – 8 pkt

- 1 inwestycja polegająca na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 5 mln zł – 4 pkt

- 1 inwestycja polegająca na termomodernizacji o łącznej wartości nie mniejszej niż 5 mln zł – 0 pkt

5. Prosimy o doprecyzowanie jaką metoda ma zostać wykonany Plan Organizacji Robót w zakresie występowania zagrożeń, czy ma być to metoda wskaźnikowa, opisowa czy mieszana.

Uważamy, że kryterium POR jest niezbyt obiektywne i zawiera nieuzasadnioną bardzo dużą ilość zagrożeń, a także niejasny zakres opracowania Analizy zagrożeń co stwarza bardzo dużą możliwość w zakresie arbitralnej oceny oraz niemożności porównania ofert, bowiem nie podano żadnego standardu opracowania jak np. metody opracowania (wskaźnikowa, opisowa, mieszana), wzoru opracowania, szczegółów co Zamawiający będzie klasyfikował jako prawdopodobne realne zagrożenia, rzeczywiście mogące wystąpić zagrożenia, sposoby prawdopodobnego dotrzymania terminu wykonania zamówienia.



Zgodnie z metodyką zarządzania projektami to Użytkownik (Zamawiający) winien wskazać zagrożenia mogące wystąpić a (Producent) Wykonawca winien opracować i wdrożyć sposób rozwiązania korespondujący i odpowiadający na przedstawione wymagania. Irracjonalne jest pozostawienie tego Wykonawcy bowiem na potrzeby maksymalnej oceny punktowej może wymyślić gros zagrożeń które *de facto* nie występują przy realizacji projektów „*build & design*”. Wnosimy o doprecyzowanie kryterium bądź jego zmianę,

W kwestii ogłoszenia o zamówieniu podnosimy fakt, iż w kryterium oceny ofert pn. Dodatkowe doświadczenie wskazano wartość 0 zamiast 10. Wnosimy o zmianę.

W kwestii braku podziału zamówienia wnosimy o rozdzielenie robót budowlanych które są do wykonanie w budynku chlorowni / oczyszczalni od dostaw agregatu kogeneracyjnego. Łączenie aspektów dostaw i robót budowlanych w tym przypadku jest nielogiczne. Jeżeli przyjąć, iż agregaty miały być zakwalifikowane do robót budowlanych to pytanie czemu w warunkach udziału Zamawiający żąda doświadczenia w realizacji dostaw.

Wnosimy o przedłużenie terminu składania ofert z uwagi na nieopublikowanie w dniu ogłoszenia dokumentacji przetargowej na stronie Zamawiającego co skraca na czas niezbędny na przygotowanie i wycenę oferty.

Podsumowując warto odnieść się do prawa i orzecznictwa europejskiego. W dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych podkreślono, że instytucje zamawiające zapewniają równe i niedyskryminacyjne traktowanie wykonawców, a także działają w sposób przejrzysty i proporcjonalny. Zasada proporcjonalności została doprecyzowana przez Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W wyroku z 16 września 1999 r., Komisja Wspólnot Europejskich p. Królestwu Hiszpanii (C-414/97) stwierdziła, iż każdy zamawiający, w celu oceny czy określone przez niego warunki udziału w postępowaniu zgodne są z prawem Unii Europejskiej, powinien przeprowadzić tzw. test proporcjonalności. Test ten pozwala na weryfikację, czy działania zamawiającego są po pierwsze adekwatne a po drugie konieczne do osiągnięcia wybranego przez niego celu. Kolejnym przykładem jest wyrok z 10 grudnia 2002 r. w sprawie *The Queen p. Secretary of State for Health, ex parte British American Tobacco* (C-491/01) Trybunał wskazał, że poszanowanie zasady proporcjonalności wymaga odpowiedzi na pytania: Czy przyjmowany środek jest właściwy dla osiągnięcia zakładanego celu i nadaje się do jego realizacji? Czy środek nie wykracza poza to, co niezbędne, a tym samym czy nie jest nadmierny, oraz czy inne środki byłyby wystarczające do osiągnięcia planowanego celu? Pozytywna odpowiedź na powyższe pytania oznacza, że warunek proporcjonalności został zachowany. Jednocześnie Trybunał prezentuje utrwalone stanowisko,

w świetle którego „proporcjonalny” należy rozumieć jako „zachowujący właściwą proporcję” oraz „nienadmierny”. Dlatego też nieuzasadnione będzie żądanie przez zamawiającego wykazania przez wykonawców określonego doświadczenia, jeśli nie jest ono niezbędne dla oceny zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia (vide. wyrok z 27 października 2005 r. w sprawie Contse SA p. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria, C-234/03). Ograniczenie konkurencyjności może nastąpić tylko w stopniu jak najmniejszym i jedynie niezbędnym dla osiągnięcia celów zamawiającego (zob. wyrok z 23 grudnia 2009 r. w sprawie Serrantoni Srl i Consorzio stabile edili Scrl p. Comune di Milano, C-376/08). W kontekście niniejszego odwołania warto zaznaczyć, że słuszną tezę można wywieść z orzeczenia Trybunału z 4 grudnia 2003 r. w sprawie EVN AG and Wienstrom GmbH p. Republik Österreich (C-448/01), w którym wskazano, że postawienie zbyt wygórowanego warunku udziału w postępowaniu może faworyzować duże przedsiębiorstwa, dyskryminując mniejszych, którzy mogliby z powodzeniem wykonać zamówienie. Jest to o tyle istotne, że wygórowane warunki udziału w postępowaniu, mogą skutkować potencjalnym wyeliminowaniem małych podmiotów.

Biorąc powyższe na wzgląd niniejsze odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Załączniki:

- 1) dowód uiszczenia wpisu od odwołania,
- 2) wydruk z CEIDG
- 3) potwierdzenie przesłania odwołania Zamawiającemu na podstawie art. 180 ust. 5 PZP
- 4) (w egzemplarzu dla Prezesa KIO),
- 5) Ogłoszenie o zamówieniu
- 6) Program funkcjonalno-użytkowy
- 7) Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia