

ZP.271.12.2023

**Wykonawcy
(wszyscy)**

dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn: „Przebudowa istniejącego boiska w celu jego dostosowania do pełnienia funkcji rekreacyjno-turystycznych” prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji.

PYTANIA I ODPOWIEDZI DO TREŚCI SWZ (1)

Zgodnie z art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) informuję, że do Zamawiającego wpłynęły zapytania do treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, na które udzielono odpowiedzi poniżej:

Pytanie 1

Czy zamawiający zdaje sobie sprawę, że poniższy opis jest słowo w słowo z katalogu jednego producenta? „Polipropylenowa nawierzchnia modułowa, wytwarzana przez formowanie wtryskowe w postaci odpornych na uderzenia płytek z tworzywa sztucznego. Rozmiar modułu (mierzony bez zatrzasków) – 25,5 cm x 25,5 cm x 1,8 cm grubości. Materiał – Specjalistyczna mieszanka kopolimeru polipropylenowego odpornego na uderzenia. Dodatek absorberu UV oraz antyutleniaczy zapewnia ochronę przed utratą koloru, degradacją i utlenianiem tworzywa sztucznego. Płytki posiadają także dodatki antystatyczne redukujące nagromadzenie ładunków elektrostatycznych na użytkownikach boisk. Tekstura powierzchni - Specjalnie zaprojektowana otwarta siatka zapewniająca wysoką przyczepność w każdych warunkach. Mechanizm blokujący - System blokujący płyt umożliwia rozszerzanie i kurczenie się na skutek działania ciepła chroniąc jednocześnie przed odkształceniami powierzchni. Podłoże jest typu Lateral Forgiveness (z amortyzacją boczną). Kolory – Według wzornika kolorów. Konstrukcja nośna - Każda płyta jest umieszczana na 155 elementach poprzecznych. Zapewniają one stabilną podstawę oraz ugięcie w pionie. Ciężar modułu – 200 g. Gwarancja 5 lat. Nawierzchnia polipropylenowa posiada: - Atest PZH - Rekomendację Właściwej Jednostki Certyfikującej - Potwierdzoną Klasyfikację Reakcji na ogień - Badania na zawartość metali ciężkich - Deklaracja zgodności z normą PN-EN 14877:2014-02 - Certyfikat Polskiego Związku Sportów Wrotkarskich - Certyfikat FIBA” W związku z powyższym informujemy, iż zamieszczenie konkretnego, opisu płytki modułowej w zakresie jej rozmiaru, kształtu nawierzchni, jest bezzasadnym ograniczeniem, wprost prowadzącym do złamania zapisów Ustawy PZP. Zaznaczyć należy, iż wielokrotnie w opiniach prawnych i wyrokach KIO wskazywano, iż zawężenie kręgu potencjalnych wykonawców jest naruszeniem przepisów ustawy. Przypominamy również, iż na podstawie ww. przepisu do postawienia uczciwej konkurencji poprzez sformułowanie niezgodnego z przepisami Ustawy opisu przedmiotu zamówienia, niekoniecznie zaś realne uniemożliwienie takiej konkurencji. Fakt naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust. 1 oraz 29 ust. 2 Ustawy wymaga tylko uprawdopodobnienia (wyrok KIO z dnia 13 kwietnia 2010 r., KIO/UZP 440/10). Orzecznictwo wielokrotnie uściślało pojęcie równoważności,

oraz wyraźnie i jednoznacznie wykazywało, iż sprzęt/produkt/materiał proponowany w ofercie równoważnej nie musi cechować się dokładnie takimi samymi parametrami jak te, które podane były w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Niektóre przykłady poniżej: - sygn. akt KIO/UZP 1400/08 „Uznaje się, że oferta równoważna to taka, która przedstawia przedmiot zamówienia o właściwościach funkcjonalnych i jakościowych takich samych lub zbliżonych do tych, które zostały zakreślone w SIWZ, lecz oznaczonych innym znakiem towarowym, patentem lub pochodzeniem. Przy czym istotne jest to, że produkt równoważny to produkt, który nie jest identyczny, tożsamy z produktem referencyjnym, ale posiada pewne, istotne dla Zamawiającego, zbliżone do produktu referencyjnego cechy i parametry”. - sygn. akt KIO/UZP 967/09 „Pojęcie równoważności nie może oznaczać tożsamości produktów, ponieważ przeczyłoby to istocie oferowania produktów równoważnych oraz czyniłoby możliwość oferowania produktów równoważnych pozorną i w praktyce niemożliwą do spełnienia”. - sygn. akt KIO/UZP 585/09 „Każdy materiał, produkt cechuje się wieloma parametrami i właściwościami przypisanymi wyłącznie temu konkretnemu produktowi. Wymóg, aby produkt równoważny spełniał wszystkie cechy i parametry właściwe dla danego produktu referencyjnego, prowadziłyby do konieczności zaproponowania produktów o identycznych parametrach, a zatem podważałby sens dopuszczenia składania ofert równoważnych i czynił to postanowienie niewykonalnym”. Żądanie przez Zamawiającego nawierzchni sportowej konkretnego producenta narusza przepisy prawne, w szczególności takie działanie prowadzi do poniesienia odpowiedzialności określonej w ustawie z dnia 17 grudnia 2004r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.). Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy. Zaś ust. 3 art. 7 ustawy Pzp zobowiązuje Zamawiającego do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy, co w konsekwencji nakłada na Zamawiającego obowiązek prowadzenia postępowania w sposób zapewniający prawidłowe stosowanie przepisów ustawy Pzp. Udzielenie zamówienia publicznego, w którym opis przedmiotu zamówienia został określony w sposób utrudniający uczciwą konkurencję jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. W tym miejscu pragniemy również przypomnieć, iż na podstawie przepisu art. 99, pkt. 4 (dawniej art. 29 ust. 2 Ustawy), czy art. 454 do postawienia zarzutu zamawiającemu wystarczające jest jedynie wskazanie możliwości utrudnienia uczciwej konkurencji poprzez sformułowanie niezgodnego z przepisami Ustawy opisu przedmiotu zamówienia, niekoniecznie zaś realne uniemożliwienie takiej konkurencji (wyrok KIO z dnia 13 kwietnia 2010 roku, KIO/UZP 440/10). Taki stan rzeczy powoduje, że zamawiający przy formułowaniu przedmiotu zamówienia winni dołożyć szczególnej staranności, gdyż ze względu na literalne brzmienie przepisu art. 99, pkt. 4 (dawniej art. 29 ust. 2 Ustawy), oraz ugruntowane stanowisko orzecznictwa, możliwość naruszenia w tym zakresie przepisów Ustawy jest stosunkowo duża. Potwierdzeniem tego jest m.in. wyrok KIO z dnia 7 czerwca 2010 roku (KIO/UZP 961/10), w którym orzeczono, że nie jest konieczne wykazywanie w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości, iż zamawiający poprzez poszczególne zapisy opisu przedmiotu zamówienia, utrudnił uczciwą konkurencję. Wystarczającym jest wskazanie, iż opis przedmiotu zamówienia będący częścią SWZ (dawniej SIWZ), zawiera zapisy które mogłyby ją utrudnić, potencjalnie jej zagrazić. Dlatego wnosimy o zmianę opisu zamówienia i dopuszczenie nawierzchni polipropylenowych mieszczących się w poniższych parametrach (w celu poszerzenia konkurencji, którą zamawiający zawęził do jednego

producenta) : Rozmiar modułu min. 24cm X 24cm – max 30cm X 30cm Grubość – 12-18mm Usunięcie poniższego: Każda płyta jest umieszczana na 155 elementach poprzecznych. Zapewniają one stabilną podstawę oraz ugięcie w pionie. Ciężar modułu – 200 g. Ponieważ liczba 155 nie jest żadnym wyznacznikiem a im więcej elementów poprzecznych tym lepiej. Ciężar modułu- nie ma nic wspólnego z zastosowaniem nawierzchni.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza inne modułowe nawierzchnie polipropylenowe poprzez odstąpienie od wymagań w zakresie długości i szerokości modułu, ilości elementów poprzecznych i ciężaru, przy zachowaniu grubości elementu minimum 12 mm.

Pytanie 2

Dlaczego zamawiający wymaga poniższych? :

- Attest PZH
- Rekomendację Właściwej Jednostki Certyfikującej
- Potwierdzoną Klasyfikację Reakcji na ogień
- Badania na zawartość metali ciężkich
- Deklaracja zgodności z normą PN-EN 14877:2014-02
- Certyfikat Polskiego Związku Sportów Wrotkarskich
- Certyfikat FIBA

Odnosnie certyfikatu FIBA oraz PZSW Certyfikaty międzynarodowych federacji sportowych nie są dokumentem odniesienia do konkretnych badań technicznych, wymóg posiadania tych certyfikatów ma na celu wyeliminowanie zastosowania przez wykonawców produktów równoważnych. Jest to element ograniczania konkurencji i równego traktowania wykonawców. Wskazane przez Zamawiającego certyfikaty nie są dokumentami potwierdzającymi wymaganą jakość nawierzchni, ponieważ nie odnoszą się do jakichkolwiek parametrów technicznych, czy norm są dokumentem mówiącym, że producent nawierzchni jest partnerem technicznym danej organizacji. Posiadanie i utrzymanie certyfikatów międzynarodowych federacji sportowych wiąże się z dużymi kosztami, co przekłada się na wyższą cenę sprzedaży nawierzchni. Na polskim rynku jest dostępnych wiele rodzajów nawierzchni sportowych przykładowo modułowych z polipropylenu, które nie odbiegają pod względem jakości i funkcjonalności od nawierzchni poliuretanowych posiadających certyfikaty międzynarodowych związków sportowych. Posiadanie certyfikatów jest dobrowolne i odnosi się tylko do współpracy pomiędzy producentami nawierzchni sportowych a daną organizacją sportową. Posiadanie statusu partnera danej organizacji nie jest związane z parametrami jakościowymi oferowanych nawierzchni, ponieważ wszystkie nawierzchnie sportowe są weryfikowane pod względem parametrów technicznych w zakresie zgodności z normą PN EN 14877:2014, która i tak nie odnosi się precyzyjnie do nawierzchni modułowych ponieważ w żadnym miejscu nie jest ona w niej zawarta. Podkreślić więc należy, że jest to deklaracja lobbingsowa, a nie certyfikat normalizacyjny, dlatego też nie może być on wymagany przez Zamawiającego. Zamieszczenie konkretnego, jednoznacznego opisu certyfikatów międzynarodowych federacji nawierzchni, jest bezzasadnym ograniczeniem, wprost prowadzącym do złamania zapisów Ustawy PZP. Zaznaczyć należy, iż wielokrotnie w opiniach prawnych i wyrokach KIO wskazywano, iż zawężenie kręgu potencjalnych wykonawców jest naruszeniem przepisów ustawy. Dlatego wnosimy o usunięcie wymagania certyfikatu FIBA oraz PZSW Odnosnie atestu PZH W związku z wymogiem, aby podłoga sportowa posiadała atest higieniczny PZH uprzejmie informujemy, iż zgodnie z przepisami obowiązującymi w Polsce od 1 maja 2004 r. Attest Higieniczny dla wyrobu budowlanego nie jest dokumentem obligatoryjnym. Obowiązek posiadania Atestu Higienicznego PZH dotyczy jedynie wyrobów

przeznaczonych do kontaktu z wodą pitną. Podstawą prawną wydawania Atestów Higienicznych jest Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 29 marca 2007 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi (Dz. U. nr 6 l, poz. 417, 2007, z późniejszymi zmianami) oraz Zarządzenie Ministra Zdrowia z 25 sierpnia 2008 w sprawie zatwierdzenia statutu Narodowego Instytut Zdrowia Publicznego - Państwowego Zakładu Higieny (Dz. Urz. MZ. 08.09.57 - z dnia 1 września 2008r.) W obrocie handlowym w zakresie specyfikacji zadania przyjmują się dokumenty w postaci: deklaracja zgodności (w przypadku, gdy wyrób budowlany jest objęty Polską Normą lub Aprobata Techniczna zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury w sprawie deklarowania zgodności wyrobów budowlanych oraz sposobu znakowania ich znakiem budowlanym - Dz. U. nr 198, poz. 2041), karta charakterystyki (w przypadku, gdy wyrób budowlany jest jednocześnie preparatem chemicznym), Aprobata Techniczne (mogą być wydawane wyłącznie dla wyrobów objętych mandatami udzielonymi przez Komisję Europejską, których wykaz zamieszczony jest w Monitorze Polskim Nr 32/2004, poz. 571). Ponadto zgodnie z wyrokami Zespołu Arbitrów z dnia 20.04.2005 sygn. akt.UZP/ZO/0-725/05 oraz z dnia 27.10.2005 sygn. akt. UZP/ZO/0-3058/05 wymaganie atestu PZH przez Zamawiającego świadczy o tym, iż Zamawiający przygotowując przetarg nie dokonał gruntownej analizy przepisów odnoszących się do poszczególnych asortymentów i wyrobów, będących przedmiotem zamówienia pod względem obowiązku uzyskiwania określonych dokumentów stwierdzających, że nie stanowią one niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia użytkowników, a także dla środowiska naturalnego. W ocenie Zespołu Arbitrów dokumenty, których pozyskiwanie jest dobrowolne a które nie są niezbędne dla przeprowadzenia postępowania nie powinny być przez Zamawiającego wymagane także na etapie realizacji dostaw. Ponadto Zamawiający zamieszczając wymóg posiadania atestu higienicznego narusza zasadę równości zawartą w przepisie art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych. Dlatego wnosimy o usunięcie tego zapisu lub dodania „ lub równoważny wydany w UE” Klasa reakcji na ogień W jakim celu jest wymagana, skoro boisko jest obiektem zewnętrznym i nie ma potrzeby wymagania takich badań. Dlatego wnosimy o usunięcie tego zapisu

Odpowiedź:

Zamawiający wymaga certyfikatu FIBA oraz PZSW lub równoważnych wydanych w UE, Atestu PZH lub równoważnych wydanych w UE. Zamawiający usuwa wymaganie dotyczące: Potwierdzenia Klasyfikacji Reakcji na ogień.

Pytanie 3

Zamawiający w STWIORB pisze o parametrach nawierzchni i podaje wymiary 270x270x18 +/- 10%, taki zapis wciąż ogranicza konkurencję dlatego pytanie 1 również tutaj obowiązuje. Uprzejmie informujemy, że zapis „Aprobata lub Rekomendację ITB lub raport z badań specjalistycznego laboratorium potwierdzających parametry nawierzchni” jest nie prawidłowy z bardzo prostego powodu ITB nie wydaje aprobat ani rekomendacji zostały one zastąpione KOT- Krajowa Ocena Techniczna.

Odpowiedź:

Jak w pytaniu nr 1.