

Szczekociny, dnia 29 sierpnia 2024 r.

ZAMAWIAJĄCY:

Gmina Szczekociny -
Urząd Miasta i Gminy Szczekociny
42-445 Szczekociny
ul. Senatorska 2
e-mail: zamowienia@szczekociny.pl

WYKONAWCY

biorący udział w postępowaniu

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zmian.) Zamawiający informuje, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (Nr sprawy RR.271.1.12.2024) na roboty budowlane pn. **Modernizacja sali gimnastycznej w budynku przy szkole podstawowej w Szczekocinach** złożony został wniosek o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, zawierający pytania następującej treści, na które Zamawiający udziela odpowiedzi:

Pytanie nr 1:

Zgodnie z art. 16 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. 2023. 1605 ze zm.), zwanej dalej Pzp lub Ustawą, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone jest w trybie otwartym, tj. w trybie przetargu nieograniczonego/trybie podstawowym. Cechą charakterystyczną tego trybu jest możliwość złożenia oferty przez każdego zainteresowanego realizacją umowy wykonawcę w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu. W związku z tym, iż tryb ten jest w pełni trybem otwartym, każde ograniczenie dostępu do zamówienia, wskutek zastosowania przez zamawiającego warunków zamówienia ograniczających realne złożenie oferty, należy uznać za niedopuszczalne. O fakcie tym świadczą poniższe argumenty.

Wykonawca podkreśla przede wszystkim, że zgodnie z zasadą uczciwej konkurencji wskazaną powyżej, m.in. opis przedmiotu zamówienia musi zostać tak sporządzony przez Zamawiającego, aby wykonawcy zamierzający wziąć udział w postępowaniu mogli złożyć skutecznie ofertę i ze sobą konkurować. W efekcie, obowiązkiem Zamawiającego jest takie sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, który nie dyskryminuje wykonawców, którzy mogliby zrealizować przedmiot zamówienia zaoferowanymi przez siebie produktami, ale w praktyce jest to niemożliwe, gdyż opis przedmiotu zamówienia wyłącza konkurencję, tj. wskazuje na możliwość realizacji zamówienia przez konkretnego wykonawcę lub zastosowania przez niego konkretnego produktu. W konsekwencji, konkurencja w ogóle nie istnieje, ponieważ wykonawcy mogą zaferować wyłącznie jeden produkt, wskazany zapisami STWiOR. Opisanie przedmiotu zamówienia w taki sposób, iż możliwym jest zastosowanie konkretnego wyrobu czy też materiału, który ma zostać zastosowany przez wykonawcę stanowi wprost naruszenie art. 99 ust. 4 Pzp. Zgodnie z tym przepisem, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Cel regulacji wskazany w art. 99 ust. 4 Pzp można zdefiniować, posługując się motywem 74 preambuły dyrektywy klasycznej, gdzie wskazano, że „specyfikacje techniczne [opis przedmiotu zamówienia] powinny być opracowywane w taki sposób, aby uniknąć sztucznego zawężania konkurencji poprzez

wymogi, które faworyzują konkretnego wykonawcę, odzwierciedlając kluczowe cechy dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych zwykle przez tego wykonawcę". Niedopuszczalne jest zatem w świetle art. 99 ust. 4 Pzp zaburzenie konkurencji pomiędzy wykonawcami, mające swoją genezę w przygotowanym opisie przedmiotu zamówienia, polegające albo na preferencji w opisie konkretnego wykonawcy lub produktu, albo na niemającym uzasadnienia wyeliminowaniu wykonawcy lub produktu. Poprzez niedopuszczalne preferowanie należy rozumieć wszystkie zabiegi, przy użyciu dowolnych sposobów opisu przedmiotu zamówienia, które w sposób nieuzasadniony preferują lub wprost wskazują na konkretnego wykonawcę lub konkretny produkt. Skutkiem takiego zapisu jest niemożność złożenia oferty zgodnej z tak sformułowanym opisem przedmiotu zamówienia przez wykonawcę innego niż preferowany lub zaproponowania innego niż preferowany produkt.

W toczącym się postępowaniu o udzielenie zamówienia opis przedmiotu zamówienia wymaga posiadania przez oferowaną wykładzinę sportową przynajmniej 4 certyfikatów federacji sportowych: EHF, IHF, FIBA, FIVB (pkt 2.4, strona 7, opis wykładziny sportowej, załącznik: STWiOR). Taki wymóg powoduje, iż Zamawiający wprost określa konkretny produkt, który jako jedyny może zostać zastosowany przez wykonawcę – wykładzinę sportową Taraflex Evolution 7,5 mm marki Gerflor. Zamawiający opisując przedmiot zamówienia powinien samodzielnie pozyskać wiedzę dotyczącą każdego z użytych do opisu przedmiotu zamówienia materiałów, nawet gdy sporządzanie takiego opisu zleca podmiotowi zewnętrznemu i wyeliminować takie sformułowania lub wymogi, które naruszają zakaz wynikający z treści art. 99 ust. 4 Pzp.

Wykonawca zakłada, że Zamawiający mógł nie mieć wystarczającej wiedzy w tym zakresie na etapie przygotowywania postępowania lub zostać wprowadzony w błąd treścią przygotowanego opisu przedmiotu zamówienia. Stąd niniejszym informuję, że jedynym na rynku podłóg sportowych produktem w stosunku, do którego zostały wskazane 4 certyfikaty federacji sportowych: EHF, IHF, FIBA, FIVB jest wykładzina sportowa Taraflex Evolution marki Gerflor i nie istnieje żadna inna wykładzina sportowa, która może zostać zaoferowana przez wykonawców w jej miejsce.

Wykonawca podkreśla również, że konsekwencją zastosowania w opisie przedmiotu zamówienia konkretnego produktu, który nie posiada swojego odpowiednika, jest zmuszenie każdego z wykonawców do zaoferowania jednego dopuszczonego przez Zamawiającego produktu, co w konsekwencji powinno być uznane za celowe faworyzowanie konkretnego rozwiązania materiałowego/technologicznego. Prowadzi to wprost do wady opisu przedmiotu zamówienia, naruszając zakaz wynikający z art. 99 ust. 4 Pzp. Co ważne, do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów STWiOR, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia konkurencji. Skoro Zamawiający w sposób całkowicie nieuprawniony wyeliminował możliwość zaoferowania innego produktu niż wykładzina sportowa Taraflex Evolution marki Gerflor, należy uznać, że nie tylko utrudnił uczciwą konkurencję, ale w praktyce ją wyłączył.

Wykonawca ponadto wskazuje, że Zamawiający opisem przedmiotu zamówienia nie wykazał, iż zastosowanie wykładziny sportowej, w stosunku do której zostały wydane minimum 4 certyfikaty federacji międzynarodowych: EHF, IHF, FIBA, FIVB tj. produktu Taraflex Evolution marki Gerflor, uwzględnia uzasadnione jego potrzeby, a co za tym idzie również w tym kontekście Wykonawca podkreśla, że zastosowany zapis ma jedynie na celu wyłączenie konkurencji i nieuzasadnione preferowanie konkretnego produktu, wbrew zakazowi wskazanemu w Ustawie.

Mając powyższe na uwadze, Wykonawca na podstawie art. 135 ust. 1 Pzp zwraca się do Zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ, w szczególności pkt 2.4, strona 7, opis

wykładziny sportowej, załącznik STWiOR. Posadzka sportowa stanowiącego opis przedmiotu zamówienia, w poniższym zakresie:

Dlaczego Zamawiający, naruszając zakaz wynikający z treści art. 99 ust. 4 Pzp, wskazał wyłącznie jeden produkt, który mogą zaoferować wykonawcy, tj. wykładzina sportową Taraflex Evolution marki Gerflor?

Odpowiedź na pytanie nr 1:

Parametry techniczne nawierzchni którą należy zastosować powinna gwarantować uzyskanie właściwych parametrów obiektu, dając długoletni okres eksploatacji.

Zamawiający informuje iż nie jest jego celem naruszanie zakazu wynikającego z treści art. 99 ust. 4 Pzp, wskazując wyłącznie jeden produkt, który mogą zaoferować wykonawcy.

Jednocześnie informujemy, że zastosowana nawierzchnia PCV ma zagwarantować przede wszystkim bezpieczeństwo oraz jakość na wysokim poziomie wraz z długoletnim okresem eksploatacyjnym nawierzchni użytkowanych przez dzieci oraz alternatywnie przez dorosłych.

Certyfikaty międzynarodowych związków sportowych nie są wymagane po to aby organizować międzynarodowe rozgrywki sportowe, tylko dla zapewnienia dostawy materiałów wysokiej jakości.

Certyfikaty wystawiane dla nawierzchni przez federacje międzynarodowe: koszykówki (FIBA), piłki ręcznej (IHF, EHF) oraz piłki siatkowej (FIVB) stanowią potwierdzenie walorów użytkowych i wysokiej jakości tych nawierzchni. Tym samym certyfikaty te są ściśle związane z potrzebami zamawiającego, zmierzającymi do zapewnienia osiągnięcia wskazanych wcześniej celów w postaci wysokiej jakości, standardu i komfortu użytkowania oraz do obiektywnej, rzetelnej i przejrzystej weryfikacji posiadania przez produkt parametrów dających pewność, że cele te zostaną osiągnięte. Wymóg posiadania certyfikatów wprowadzony w opisie przedmiotu zamówienia służy przede wszystkim zapewnieniu, aby z udziału w postępowaniu wyeliminować wykonawców oferujących najtańsze produkty na rynku, spełniające wprawdzie minimalne parametry techniczne, ale jednocześnie cechujące się niską jakością wykonania, biorąc zatem pod uwagę okoliczność, że gwarancje udzielane przez takich wykonawców są w rzeczywistości nieadekwatne do walorów oferowanych przez nich wyrobów.

Posiadanie przez produkt taki jak nawierzchnia sportowa, certyfikatów wystawionych przez międzynarodowe federacje sportowe jest często stosowanym elementem opisu przedmiotów zamówień w postępowaniach prowadzonych na podstawie Prawa zamówień publicznych w zakresie budowy, remontów lub modernizacji podłóg sportowych, stąd też zastosowanie takiego właśnie elementu nie jest z całą pewnością zaskoczeniem dla wykonawców działających na rynku w danej branży.

Powyższe wywody, dotyczące dopuszczalności zamieszczenia w opisie przedmiotu zamówienia wymogów posiadania certyfikatu, znajdują potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej. Tytułem przykładu wskazać należy wyrok z dnia 15 października 2019 roku (sygn. akt KIO 1851/19), w uzasadnieniu którego stwierdzono, iż: „Kształtowanie kryterium przez wskazanie posiadania określonego certyfikatu nie jest niedozwolone. Określone przez zamawiającego wymagania w przedmiocie zamówienia to w zasadzie niekończąca się możliwość doboru kryteriów, bowiem to przedmiot zamówienia, jego charakter i potrzeby zamawiającego wskazane w danym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego kreują budowę kryterium oceny ofert, którego kształt i charakter zdeterminowane są w szczególności rodzajem zamówienia. Poszukiwanie przez zamawiających kryteriów oceny ofert winno stanowić stały element postępowań, bowiem każde z zamówień w zasadzie jest inne, jak również inne są potrzeby każdego zamawiającego. Podkreślenia wymaga także, że ustawowe wymagania co do kryteriów poza cenowych są szersze, czego efektem mogą być ukształtowane przez zamawiających kryteria oceny ofert nieznanne, niestosowane dotychczas.”

Pytanie nr 2:

Znak postępowania RR.271.1.12.2024

Czy w związku z naruszeniem zakazu wynikającego z treści art. 99 ust. 4 Pzp, Zamawiający dopuści zaferowanie przez wykonawców innych podłóg sportowych z 2 dowolnymi certyfikatami federacji sportowych, które spełnią wszystkie wymagania zawarte w opisie przedmiotu zamówienia, z wyłączeniem konieczności uzyskania dla wykładziny sportowej 4 wskazanych certyfikatów federacji sportowych: EHF, IHF, FIBA, FIVB? Wykonawca wyjaśnia, że poza wymogiem posiadania międzynarodowych certyfikatów sportowych, wymagania określone opisem przedmiotu zamówienia, oprócz preferowanej wykładziny marki Gerflor spełniają w oparciu o obowiązujące normy m.in. wykładziny takich producentów, jak Tarkett, Graboplast, Mondo.

Odpowiedź na pytanie nr 2:

Zamawiający dopuści zaferowanie przez wykonawców innych podłóg sportowych z certyfikatem sportowym FIVB oraz jednym dowolnym spośród wymienionych: IHF, EHF lub FIBA.

Pytanie nr 3:

Dlaczego Zamawiający wskazując w opisie przedmiotu zamówienia normę EN/ISO 24340, zawierającą metodologię badania warstwy wierzchniej wykładziny wraz z raportem badań potwierdzającym grubość 2,00 mm, posługuje się pojęciem „kompleks warstw wierzchniej/użytkowej”, które wbrew nomenklaturze normy PN-EN ISO 24340 występują wyłącznie w produktach marki Gerflor? Zamawiający nie może posługiwać się pojęciem właściwym wyłącznie dla jednego producenta, które określa parametr fizyczny wykładzin oferowanych na rynku przez różnych producentów, ponieważ jest to wymóg, który weryfikowany może być wyłącznie na podstawie informacji jednego producenta i do tego niemożliwy do obiektywnego wykazania ze względu na metodologię badania. W związku z tym, wnosimy o zmianę użytej w opisie przedmiotu zamówienia nomenklatury na zgodną z normą EN ISO 24340 min. 0,7 mm i jednocześnie usunięcia wartości 2 mm charakteryzującego wyłącznie produkty Gerflor?

Odpowiedź na pytanie nr 3:

Zamawiający dopuszcza i będzie wymagał wskazania grubości warstwy wierzchniej na poziomie min. 0,70mm zgodnie z zapisami normy EN_ISO 24340, potwierdzonych przez badania które powinny być wykonane w instytucie akredytowanym. Każdy podmiot czy wykonawca ma możliwość wykonania stosownych badań zgodnych z normą wskazaną w opisie przedmiotu zamówienia. Proces certyfikacji jest przy tym dobrowolny. W konsekwencji badania wymagane przez zamawiającego są dostępne dla wszystkich zainteresowanych podmiotów.

Pytanie nr 4:

Czy aby nie ograniczać konkurencji i nie faworyzować jednego producenta wykładzin (posiadającego niektóre z certyfikatów na wyłączność), ale potwierdzając jednocześnie wysoką jakość nawierzchni sportowej, Zamawiający zgodzi się na posiadanie innego zestawu certyfikatów organizacji sportowych, np. :

- Certyfikat IHF /Międzynarodowy Związek Piłki Ręcznej/
- Certyfikat FIBA /Międzynarodowy Związek Piłki Koszykowej/ ?

Odpowiedź na pytanie nr 4:

Zamawiający dopuści zaferowanie przez wykonawców innych podłóg sportowych z certyfikatem sportowym FIVB oraz jednym dowolnym spośród wymienionych: IHF, EHF lub FIBA.

1. Rozdział 14 pkt 1 SWZ otrzymuje brzmienie:

Ofertę należy złożyć w terminie do dnia **04.09.2024 r. do godziny 09:00.**

2. Rozdział 14 pkt 2 SWZ otrzymuje brzmienie:

Znak postępowania RR.271.1.12.2024

Otwarcie ofert nastąpi w dniu 04.09.2024 r. o godzinie 09:30.

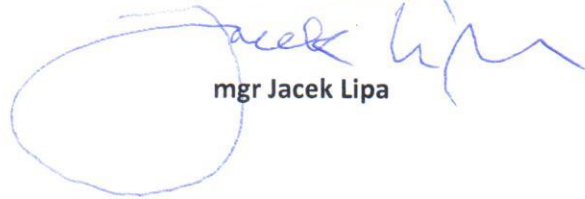
3. Rozdział 14 pkt 4 SWZ otrzymuje brzmienie:

Wykonawca pozostaje związany ofertą do dnia 03.10.2024 r.

4. Pozostałe zapisy SWZ pozostają bez zmiany.

5. Powyższe zmiany SWZ prowadzą do zmiany Ogłoszenia o zamówieniu.

**Burmistrz
Miasta i Gminy Szczekociny**



mgr Jacek Lipa

Wyk. w 1 egz.

Dokumentacja postępowania RR.271.1.12.2024

Zamieszczono na stronie internetowej postępowania