

Warszawa, dnia 5 lutego 2024 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Zamawiający:

Gmina Bodzechów
ul. Mikołaja Reja 10
27-400 Ostrowiec Świętokrzyski
tel. 41 2653838
NIP: 6611667096
e-mail: przetargi@ugb.pl

Odwołujący:

Signify Poland Sp. z o.o.
ul. Kossaka 150, 64-320 Piła
REGON: 147031179, NIP: 5272707130
reprezentowany przez pełnomocnika r.pr. Rafała Zygmunta
Kancelaria Prawna Rafał Zygmunt
ul. Puławska 111A lok. 86, 02-707 Warszawa
e-mail: rkz@rkz.pl, tel./fax: 22 849 97 43

ODWOŁANIE

Na podstawie art. 513 pkt 1) i pkt 2) ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”, działając w imieniu Signify Poland sp. z o.o. z siedzibą w Pile (dalej „Odwołujący” lub „Signify”), wnoszę odwołanie wobec treści specyfikacji warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji o szacunkowej wartości przedmiotu zamówienia poniżej progów unijnych pn. „*Modernizacja infrastruktury oświetleniowej w Gminie Bodzechów II (w ramach programu Polski Ład)*”, nr referencyjny: ZP.271.1.2024 ("Postępowanie"), ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 30 stycznia 2024 r. pod nr 2024/BZP 00079042/01.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 Pzp i art. 101 ust. 1 pkt 2 Pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na treść oferty, a także poprzez stawianie względem przedmiotu zamówienia wymagań nieproporcjonalnych do celu zamówienia oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, poprzez dobór parametrów technicznych i preferencje określonych rozwiązań technicznych, które charakteryzują produkty konkretnego producenta, doprowadzając przy tym do wyeliminowaniu innych wykonawców, w tym Odwołującego i jego produktów oraz w sposób, który nie prowadzi do zachowania zasady przejrzystości postępowania.

W wyniku naruszenia przepisów ustawy uszczerbku doznał interes Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia (został on pozbawiony możliwości złożenia ważnej i konkurencyjnej oferty), a tym samym Odwołujący został narażony na znaczną szkodę.

Wobec powyższego Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmian w SWZ zgodnie z żądaniami wskazanymi w uzasadnieniu odwołania.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w dniu 30 stycznia 2024 r., toteż termin zawity do wniesienia odwołania został dotrzymany. Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania i w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu. Wpis w wymaganej przepisami wysokości został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

U Z A S A D N I E N I E

Przedmiotem Postępowania jest wykonanie modernizacji infrastruktury oświetleniowej w Gminie Bodzechów polegającej na wymianie starych energochłonnych opraw drogowych i parkowych na energooszczędne oświetlenie wykonane w oparciu o oprawy LED wraz z wymianą części obwodów oświetleniowych, wykonanie nowych obwodów oświetleniowych oraz wymiana starych szaf sterowania oświetleniem. Zakres prac obejmuje w szczególności demontaż istniejących opraw wraz z utylizacją – 814 szt. oraz dostawę i montaż energooszczędnych opraw LED o parametrach oświetleniowych określonych w dokumentacji technicznej – 854 sztuki.

Odwołujący podnosi, że sposób opisanie przedmiotu zamówienia w stosunku do wymaganych opraw nie uwzględnia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na treść oferty. Wymagania są nieproporcjonalne do celu zamówienia i utrudniają uczciwą konkurencję. Zamawiający dokonał doboru parametrów technicznych w taki sposób, iż charakteryzują produkty konkretnego producenta, a zastosowane opisy „równoważne” mają jedynie charakter pozorny. Dokumentacja techniczna zawiera bardzo obszerny i szczegółowy materiał dotyczących obliczeń referencyjnych. Obliczenia te zawierają precyzyjne parametry dla poszczególnych opraw objętych zakresem zamówienia, które stanowią wynik obliczeń referencyjnych w zadanych przedziałach. W tym miejscu należy podkreślić, że **owe obliczenia referencyjne są wykonywane na konkretnych rodzajach opraw, konkretnego producenta.**

W SWZ Zamawiający dopuścił rozwiązania równoważne, jednakże zawarł szereg zastrzeżeń, które i tak nie pozwalają na zaoferowanie innych opraw, niż te, na podstawie których dokonywał obliczeń referencyjnych. Ponadto Zamawiający wprowadził szereg innych postanowień, które również uniemożliwiają złożenie przez Odwołującego konkurencyjnej oferty.

Odwołujący w szczególności kwestionuje następujące postanowienia SWZ:

Zarzut 1.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający w zakresie wyników obliczeń fotometrycznych wymaga:

„Sumaryczny bilans energetyczny (moc opraw) nie może być większy niż wykazany w tabeli atrybutów punktów oświetleniowych z dopuszczalnym odstępstwem od całkowitego bilansu mocy po modernizacji na poziomie nie większym niż 3%, oprawy o strumieniu świetlnym emitowanym z oprawy nie mniejszym niż użyty w projekcie (obliczenia fotometryczne). Dopuszczalne jest odstępstwo od parametrów referencyjnych wyników fotometrycznych pod warunkiem spełnienia wymagań Polskiej Normy PN-EN 13201 z wyłączeniem luminancji natężenia oświetlenia na jezdniach, tzn. tolerancja dla parametrów L_m , E_m i E_{min} dla jezdni na poziomie 3 % w stosunku do referencyjnych obliczeń fotometrycznych pod warunkiem spełnienia wymagań ww. Normy przy założeniu tych samych parametrów (szerokość drogi, szerokość modułu, współczynnik konserwacji, wysokość montażu, kąt nachylenia, nawierzchnia itp.) Zakłada się spełnienie tych parametrów na poziomie nie gorszym niż w wyliczeniach referencyjnych z dopuszczalnym odstępstwem. Na wykonawcy ciąży obowiązek udokumentowania spełnienia wymagań poprzez wykonanie i załączenie do oferty projektu oświetleniowego zawierającego wszystkie elementy wraz z plikiem źródłowym zapisanym w formacie .dlx lub równoważnym. Obliczenia oraz prezentacja wyników obliczeń musi być w pełni zgodna z przyjętymi.”

Dodatkowo dla opraw oświetlenia drogowego oraz opraw stylowych i parkowych zawarto następujący wymóg:

„Strumień świetlny, minimalny dla całej oprawy LED podany w Lumenach określony został w dokumentacji dla każdego z typu oprawy LED”

W odniesieniu do powyższego Odwołujący podnosi, że sposób opisu przedmiotu zamówienia nie pozwala na wykazanie i zaoferowanie przez wykonawców rozwiązań równoważnych. Ze względu na indywidualną konstrukcję opraw, charakterystykę rozsyłów światłości oraz pozostałych cech fotometrycznych, niemożliwym jest spełnienie powyższych warunków przy zastosowaniu innych opraw niż użyte w obliczeniach fotometrycznych. Należy podkreślić, iż autor obliczeń referencyjnych miał jako punkt odniesienia wyłącznie wymagania normy PN-EN 13201 i nie musiał zwracać uwagi na bardzo wąskie tolerancje. Zamawiający poprzez narzucenie tolerancji 3% dla wybranych parametrów stawia wykonawcę, który zaoferuje dokładnie te oprawy, na podstawie których dokonano obliczeń referencyjnych w uprzywilejowanej pozycji w stosunku do pozostałych oferentów. Wynika to z faktu, iż w świetle tak postawionych postanowień specyfikacji każde rozwiązanie równoważne musi spełnić nie tylko wymagania ww. normy, ale również nie może być gorszym od użytego w obliczeniach referencyjnych zakresu tolerancji 3%.

Kluczowe jest jednak to, że żaden produkt, z wyjątkiem referencyjnego (opraw zastosowanych do dokonania obliczeń), nie ma możliwości spełnienia tak postawionego warunku w odniesieniu do wszystkich opraw, pomimo dopuszczenia przez Zamawiającego odchylenia od wyników referencyjnych wynoszącego 3%. Owszem, istnieją rozwiązania spełniające niektóre sytuacje obliczeniowe, ale nie istnieją oprawy, które w 100% z tolerancją wynoszącą 3% odpowiadałyby obliczeniom wzorcowym wykonanym na innych oprawach.

W obliczeniach fotometrycznych potwierdzeniem poprawności doboru opraw wzorcowych jest spełnienie lub przewyższenie parametrów określonych Normą PN-EN 13201 „Oświetlenie dróg”. Oferenci, którzy użyją opraw innych niż referencyjne, muszą spełnić/przekroczyć nie tylko wymagania ww. normy, ale również parametry opraw referencyjnych. Zamawiający w szczególności wymaga od oferentów spełnienia parametru strumienia świetlnego nie niższego niż w projekcie referencyjnym.

W niniejszym postępowaniu w celu doboru opraw należy wykonać obliczenia dla każdej z opisanych sytuacji, w każdej z nich do potwierdzenia jest od 7 do 9 parametrów, z czego 3 nie tylko w zakresie spełniania normy, ale również obliczeń referencyjnych. Oznacza to, że na kilkaset parametrów obliczeniowych, każdy musi być równy lub wyższy niż odpowiedni parametr oprawy wzorcowej. Jeśli choć jeden nie spełni warunku to mimo, że będzie spełniał wymagania Normy PN-EN 13201, oferta zostanie odrzucona.

W interesie Zamawiającego jako dysponenta środków publicznych, jest dopuszczenie do udziału w postępowaniu różnych producentów oświetlenia i systemów sterowania oświetleniem.

W ocenie Odwołującego słusznym i całkowicie wystarczającym wymaganiem jest, aby oprawa spełniała wymagania normatywne normy oświetlenia ulicznego PN-EN 13201:2016, na które Zamawiający powołuje się w dalszej części opisu.

W związku z powyższym Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu:

- usunięcia zapisu:

„W przypadku zastosowania rozwiązań równoważnych należy uzyskać parametry oświetleniowe (Luminancja L, Równomierność U0, Równomierność U1) z zachowaniem dopuszczalnej tolerancji na poziomie do 3% w stosunku do parametrów referencyjnych zastosowanych w obliczeniach bazowych dla poszczególnych sytuacji, pod warunkiem spełnienia wymagań normy PN-EN 13201 „Oświetlenie dróg” lub równoważnej.”

- i pozostawienie wyłącznie zastrzeżenia, że wartości poszczególnych parametrów muszą być zgodne z normą PN-EN 13201:2016.

- usunięcie zapisu: *„Strumień świetlny, minimalny dla całej oprawy LED podany w Lumenach określony został w dokumentacji dla każdego z typu oprawy LED”* i pozostawienie możliwości zwiększenia oszczędności mocy zainstalowanej przy zachowaniu spełnienia norm PN-EN13201:2016

Odwołujący wnosi o także o nakazanie Zamawiającemu usunięcia z SWZ zapisu:

„Summary bilans energetyczny (moc opraw) nie może być większy niż wykazany w tabeli atrybutów punktów oświetleniowych z dopuszczalnym odstępstwem od całkowitego bilansu mocy po modernizacji na poziomie nie większym niż 3%, oprawy o strumieniu świetlnym emitowanym z oprawy nie mniejszym niż użyty w projekcie (obliczenia fotometryczne). Dopuszczalne jest odstępstwo od parametrów referencyjnych wyników fotometrycznych pod warunkiem spełnienia wymagań Polskiej Normy PN-EN 13201 z wyłączeniem luminancji natężenia

oświetlenia na jezdniach, tzn. tolerancja dla parametrów L_m , E_m i E_{min} dla jezdni na poziomie 3 % w stosunku do referencyjnych obliczeń fotometrycznych pod warunkiem spełnienia wymagań ww. Normy przy założeniu tych samych parametrów (szerokość drogi, szerokość modułu, współczynnik konserwacji, wysokość montażu, kąt nachylenia, nawierzchnia itp.) Zakłada się spełnienie tych parametrów na poziomie nie gorszym niż w wyliczeniach referencyjnych z dopuszczalnym odstępstwem”

i pozostawienie wyłącznie zastrzeżenia, że wartości poszczególnych parametrów muszą być zgodne z normą PN-EN 13201:2016

Zarzut 2.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający wymaga:

„Układ kształtowania i dystrybucji bryły fotometrycznej zbudowany z aluminium”

Wskazane wymaganie istotnie ogranicza konkurencję, gdyż zaledwie kilku producentów o niskim udziale w rynku polskim stosuje wyżej opisaną technologię, co w połączeniu z innymi parametrami powoduje że w Postępowaniu ofertę można złożyć wyłącznie na oprawy jednego dostawcy.

Optyka oprawy to jeden z kluczowych parametrów, w odniesieniu do wymaganych obliczeń fotometrycznych. Ma ona decydujący wpływ na przedmiot postępowania (oprawy oświetleniowe) oraz na finalny efekt funkcjonalno-użytkowy. Obligatoryjne stosowanie w wymaganych obliczeniach jednego układu optycznego, z jednoczesnym ograniczeniem się wyłącznie do reflektorów zwierciadlanych, w sposób jednoznaczny preferuje dostawcę/producenta opraw ujętego w obliczeniach referencyjnych.

Wobec wymagania Zamawiającego w przedmiocie konieczności przedstawienia obliczeń fotometrycznych dla opraw równoważnych, niezasadnym jest stawianie dodatkowych wymogów dotyczących konkretnej technologii (soczewkowa czy odbłyśnikowa).

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SWZ poprzez usunięcie nw. zapisu:

„Układ kształtowania i dystrybucji bryły fotometrycznej zbudowany z aluminium”.

Warto również nadmienić, że Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 12 kwietnia 2023 r. o sygn. akt KIO 833/23 rozpatrywała zarzut dotyczący układu optycznego, gdzie przedmiotem zamówienia również była modernizacja infrastruktury oświetleniowej.

W przywołanej sprawie parametr został opisany nieco inaczej: „Układ optyczny zbudowany z reflektorów zwierciadlanych ze źródłami światła LED, układ odbłyśnikowy”, jednakże podkreślenia w tym miejscu wymaga, że taki układ to nic innego jak: „Układ kształtowania i dystrybucji bryły fotometrycznej zbudowany z aluminium”.

Izba stwierdziła wówczas naruszenie przepisów ustawy i nakazała Zamawiającemu wykreślenie z SWZ tego parametru.

Zarzut 3.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający wymaga aby dla opraw oświetlenia drogowego zastosować

„diody wysterowane prądem nie większym niż 300mA”.

Zamawiający w sposób jasny i klarowny wyznaczył trwałość opraw oświetlenia drogowego na poziomie ***Żywotność LED = lub > niż: 70.000h L80B20***. Mając na uwadze rzeczzone wymaganie, nieproporcjonalnym do przedmiotu zamówienia jest żądanie przez Zamawiającego spełnienia dodatkowego parametru jakim jest wartość prądu wysterowania zasilacza 300mA. Przy tak stawianym wymaganiu nie ma znaczenia prąd wysterowania zasilacza, ponieważ warunkiem do spełnienia jest trwałość na poziomie min. 70 000h L80B20. Każde zatem rozwiązanie techniczne dające żywotność na wymaganym poziomie powinno być zaakceptowane przez Zamawiającego. Różni producenci w różny sposób konfigurują swoje oprawy, ale zawsze osiągają ten sam cel – trwałość na wymaganym poziomie. Nie ma znaczenia czy wartość prądu u danego producenta jest równa 300mA lub przewyższa tą wartość – za każdym razem producent gwarantuje osiągnięcie wymaganej trwałości i może to udowodnić stosownymi raportami z badań.

Trwałość użytkowa oprawy oświetleniowej LED zależy od reżimu termicznego w jakim pracują krytyczne komponenty elektroniczne takie jak zasilacz i płytki LED. Sam prąd zasilania diod jest tylko jedną ze składowych tej kombinacji i sama wartość prądu w żaden sposób nie gwarantuje dobrej trwałości – trwałość użytkowa oprawy oświetleniowej LED zależy przede wszystkim od jej konstrukcji, zdolności do odprowadzania ciepła, a także od ilości i typu diod. Na marginesie dodać trzeba, że Zamawiający nie jest konsekwentny w stawianych przez siebie warunkach, gdyż w przypadku opraw stylowych i parkowych nie wprowadził już analogicznego wymogu, zatem traktuje go wybiórczo dla danego typu opraw oświetleniowych.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu usunięcie zapisu *„Diody wysterowane prądem nie większym niż 300 mA”* i pozostawienie jedynie wymagania dotyczącego samej trwałości użytkowej diod wynikającej z badania źródeł światła LED LM-80-08 wraz z prognozą zgodną ze wzorem Memorandum Technicznym TM21.

Zarzut 4.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający wymaga aby oprawy oświetlenia drogowego miały:

„Żywotność LED = lub > niż: 70.000h L80B20”

Już na wstępie należy zwrócić uwagę, że Zamawiający w sposób nieuzasadniony różnicuje wymagania dla opraw oświetlenia drogowego, gdzie wymaga się trwałości 70 000 h, a dla opraw parkowych 100 000 h. Nie wiadomo zatem jakimi pobudkami kieruje się Zamawiający polaryzując ww. wymogi, skoro oba typy opraw pracują w tym samym trybie i tych samych warunkach. Dodatkowo należy stwierdzić, że standardem rynkowym dla zewnętrznych opraw profesjonalnych LED jest 100 000 h, bo taka trwałość odpowiada realiom użytkowania opraw oświetlenia drogowego, opraw stylowych i parkowych. Specyfikowanie 70 000 h stwarza

ogromne ryzyko dostarczenia sprzętu niskiej jakości. Podanie różnych trwałości dla oświetlenia drogowego, opraw stylowych i parkowych jest oczywistym błędem.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisu dla oświetlenia drogowego, opraw stylowych i parkowych na poprawny w następującej formie: „*Trwałość użytkowa LED min. 100 000 h L90 potwierdzona raportem LM80*”.

Zarzut 5.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający wymaga aby oprawy stylowe i parkowe LED miały wykonany:

„Klosz z płaskiego, przezroczystego szkła hartowanego o grubości min. 4mm odpornego na szoki termiczne i na uderzenia min. IK08. Nie dopuszcza się opraw z kloszami plastikowymi np.: PMMA lub PC”.

Powyższy wymóg ponownie jawi się jako niemający żadnego uzasadnienia w świetle celu jakim ma służyć niniejsze zamówienie. Zamawiający ma za zadanie właściwie określić i opisać przedmiot zamówienia, lecz nie oznacza to, iż powinien bezwiednie odwoływać się do detali technologicznych opisujących to, jak dany producent określony cel realizuje. Zrozumiałe jest żądanie, aby klosz płaski był odporny termicznie i odporny na uderzenia IK08. Nie ma jednak żadnego uzasadnienia narzucanie przez Zamawiającego materiału z jakiego ma być wykonany taki klosz, a tym bardziej narzucanie jego grubości. Parametr IK08 można osiągnąć różnymi materiałami i grubościami.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisu na „Klosz płaski i przezroczysty odporny na szoki termiczne i uderzenia w stopniu min. IK08”

Zarzut 6.

W załączniku nr 5 do SWZ Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Zamawiający wymaga aby oprawy oświetlenia drogowego oraz oprawy stylowe i parkowe LED były: „*gotowe do współpracy z zewnętrznym systemem sterowania oświetleniem, wyposażone w gniazdo 1-10V lub Dali*”.

Taki wymóg stoi w sprzeczności z innym wymaganiem Zamawiającego tj. żądaniem certyfikatu ZD4i dla opraw. Układy zasilające DALI lub 1-10V są to układy, które nie mają certyfikacji D4i, a co jest wymogiem rządowego funduszu Polski Ład, Program Inwestycji Strategicznych „Rozświetlamy Polskę”, z którego to programu Zamawiający pozyskał dotację na realizację przedmiotowej modernizacji oświetlenia.

Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu usunięcia z SWZ zapisu „1-10V lub Dali”.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 Pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. W myśl natomiast art. 99 ust. 4 Pzp Zamawiającemu nie wolno opisywać przedmiotu zamówienia w sposób,

który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Są to wymagania, które zasadniczo nie zmieniły się wraz z wejściem w życie nowego Pzp. Ustawodawca utrzymał naczelne zasady odnoszące się do opisywania przedmiotu zamówienia w sposób obiektywny. W szczególności Zamawiający jest zobowiązany unikać stosowania wszelkich parametrów, które wskazywałyby na konkretny wyrób lub konkretnego wykonawcę. Ustawodawca wprowadził także przykładowy katalog naruszeń, jakie mogłyby wpływać na uprzywilejowanie bądź wyeliminowanie niektórych wykonawców lub produktów, tj. opisywanie przedmiotu zamówienia za pomocą znaków towarowych, patentów czy nawet pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę. Oznacza to, że specyfikacje techniczne 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.

Opisanie przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (co niewątpliwie ma miejsce w niniejszej sprawie) skutkuje ograniczeniem możliwości złożenia ważnej, konkurencyjnej oferty w Postępowaniu przez wykonawców niepodlegających wykluczeniu z Postępowania i posiadających stosowne uprawnienia, wiedzę i doświadczenie oraz dysponujących odpowiednim potencjałem technicznym, kadrowym, finansowym oraz ekonomicznym do wykonania zamówienia.

W tym względzie nadal aktualne pozostaje orzecznictwo wypracowane na bazie art. 29 uchylonej już ustawy Prawo zamówień publicznych z 2004 r., w którym utrwalił się pogląd o niedopuszczalności opisywania przedmiotu zamówienia w sposób nawet pośrednio ograniczający konkurencję (nie mówiąc już o bezpośrednim jej utrudnianiu innymi sposobami). W uchwale z dnia 31 sierpnia 2016 r. o sygn. KIO/KD 58/16 Krajowa Izba Odwoławcza zaznaczyła, że „Przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia.” (podobnie Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z dnia 10 sierpnia 2016 r. o sygn. KIO/KD 48/16).

Jak wskazuje się w doktrynie: „zgodnie z motywem 74 dyrektywy 2014/24/UE specyfikacje techniczne sporządzane przez publicznych nabywców muszą umożliwiać otwarcie zamówień publicznych na konkurencję oraz realizację celów w zakresie zrównoważonego rozwoju. W tym celu należy umożliwić składanie ofert odzwierciedlających różnorodność rozwiązań technicznych, norm i specyfikacji technicznych na rynku, w tym ofert opracowanych na podstawie kryteriów wykonania związanych z cyklem życia procesu produkcji robót budowlanych, dostaw i usług oraz ich zgodności z zasadą zrównoważonego rozwoju. Podobne przepisy zawarte były także w dotychczasowej ustawie, tyle że w części dotyczącej kryteriów

oceny ofert (art. 91 ust. 2c p.z.p.2004). W nowym Prawie zamówień publicznych dodano wymaganie, aby określone przez zamawiającego cechy czy też parametry były proporcjonalne do wartości i celów danego zamówienia.” (E. Wiktorowska [w:] A. Gawrońska-Baran, A. Wiktorowski, P. Wójcik, E. Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 99.)

W ocenie Odwołującego, mając na uwadze postawione zarzuty odwołania stwierdzić należy, iż Zamawiający opisując przedmiot zamówienia w niniejszym Postępowaniu naruszył ww. standardy. Jak widać, tendencyjne opisanie przedmiotu zamówienia, bez uwzględniania różnorodności rozwiązań na rynku stanowi zaprzeczenie zasady, aby cechy produktów były proporcjonalne m.in. do celu danego zamówienia. Celem Postępowania jest bowiem zaspokojenie konkretnych potrzeb Zamawiającego, z pominięciem wszelkich nieobiektywnych kryteriów oceny i wyboru ofert. Zamawiający określając przedmiot zamówienia winien uwzględnić wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty przez wykonawców i winien unikać sformułowań stwarzających możliwość zaistnienia okoliczności utrudniania uczciwej konkurencji, czego Zamawiający nie wziął pod uwagę przygotowując SWZ w niniejszym Postępowaniu.

Ustawodawca w art. 16 pkt 1 Pzp utrzymał także jedną z naczelných zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zgodnie z którą zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców. Bez wątpienia również i ta zasada została naruszona przez Zamawiającego poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób tendencyjny.

Ponadto w art. 16 pkt 3 Pzp utrzymano także kolejną z naczelných zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia tj. zasadę proporcjonalności. Przez ową proporcjonalność rozumie się podejmowanie tylko takich czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i stawianie tylko takich wymogów, bez których nie będzie możliwe osiągnięcie zamierzonego celu zamówienia. Oznacza to konieczność korzystania przez zamawiającego z takich środków, które muszą być odpowiednie i niezbędne do zamierzonego celu, które w najmniejszym stopniu ograniczają interesy i prawa wykonawców (vide Kontrola UZP z 29 listopada 2017 r. o sygn. KND/10/17/DKD).

W świetle powyższego, niniejsze odwołanie jest konieczne i uzasadnione, dlatego wnoszę o jego uwzględnienie w całości.

Załączniki:

- 1) pełnomocnictwo wraz z odpisem KRS Odwołującego,
- 2) dowód uiszczenia wpisu w wymaganej wysokości,
- 3) dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu.

Signature Not Verified

Dokument podpisany
przez Rafał Zygmunt
Data: 2024.02.05
15:25:45 CET