



Warszawa, dnia 17.07.2014 r.

**URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH**  
Departament Kontroli Doraźnej

UZP/DKD/PWKZ/421/69 ( )/13/PB  
KND/36/11

**Pan**

**Jacek Bartlewicz**

Dyrektor

Ośrodka Przygotowań Olimpijskich

w Zakopanem Centralny Ośrodek Sportu

ul. Bronisława Czecha 1

34 – 500 Zakopane

*Szanowny Panie Dyrektorze!*

Uprzejmie informuję, iż Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 161 ust. 1 w związku z art. 165 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn.:

***Przebudowa boiska piłkarskiego w rejonie średniej skoczni.***

Zgodnie z art. 166 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w załączeniu przesyłam informację o wyniku kontroli.

*Z poważaniem*  
*Z. Winiński*  
Dyrektor  
Departamentu Kontroli Doraźnej  
*D. Winiński*  
Dimitel Winiński

Do wiadomości:

Dyrektora Centralnego Ośrodka Sportu w Warszawie – Pana Piotra Marszałek.



Warszawa, dnia 17.07.2014 r.

URZĄD ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH  
Departament Kontroli Doraźnej

UZP/DKD/KND/36/11

**Informacja o wyniku kontroli doraźnej**

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli.

**Nazwa i adres zamawiającego:** Centralny Ośrodek Sportu w Warszawie  
Zakład Budżetowy Ministerstwa Sportu i Turystyki  
Ośrodek Przygotowań Olimpijskich w Zakopanem  
ul. Bronisława Czecha 1  
34 - 500 Zakopane

**Rodzaj zamówienia:** roboty budowlane

**Przedmiot zamówienia:** Przebudowa boiska piłkarskiego w rejonie średniej skoczni

**Tryb postępowania:** przetarg nieograniczony

**Wartość zamówienia:** 4 243 060,59 zł, co stanowi 1 094 390,29 euro

**Środki UE:** nie

**Data wszczęcia postępowania:** 29.09.2009 r.

## 2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

W wyniku wszczętej na wniosek kontroli niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, należy stwierdzić, iż doszło do następujących naruszeń ustawy:

**1.** Przedmiotem niniejszego zamówienia była przebudowa boiska piłkarskiego w rejonie średniej skoczni polegająca m.in. na wybudowaniu boiska piłkarskiego, treningowego oraz miejsca do treningu bramkarzy o sztucznej nawierzchni wraz z systemem odwodnienia wgłębnego.

Zgodnie z treścią pkt XVIII.B.2. „Nawierzchnia syntetyczna boiska”, Szczegółowej Specyfikacji Technicznej, będącej częścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (załącznik nr 7 do SIWZ), materiały na nawierzchnię na boiska do piłki nożnej typu sztuczna trawa powinny być posiadać co najmniej nw. parametry, tj.:

- a) Dtex – min 17 000,
- b) Grubość włókna – min 250 mikronów dla każdego włókna,
- c) Wysokość włókna – min 60 mm,
- d) Ilość pęczków – min 8 800 szt./m<sup>2</sup>,
- e) Ilość wiązek (splotów) – min 17 000 szt./m<sup>2</sup>,
- f) Ilość włókien – min 140 000 szt./m<sup>2</sup>,
- g) Masa całkowita – min 3 100 g/m<sup>2</sup>,
- h) Kolorystyka – zieleń w dwóch odcieniach,
- i) Trawa winna być wypełniona piaskiem kwarcowym i granulatem gumowym w ilościach określonych w karcie technicznej,
- j) Okres gwarancji – min 5 lat potwierdzony pisemnie przez producenta.

Ponadto, materiały na nawierzchnię na boisko do piłki nożnej typu sztuczna trawa powinny były spełniać następujące warunki:

- 1) posiadać ważny atest PZH dla oferowanej nawierzchni (włókien) oraz granulatu jako wypełniacza,
- 2) posiadać autoryzację producenta nawierzchni, wystawioną dla wykonawcy na realizowaną inwestycję wraz z potwierdzeniem gwarancji udzielonej przez producenta na tę nawierzchnię,
- 3) posiadać badania na zgodność z normą PN – EN 15330 – 1, oraz aprobatę techniczną ITB lub rekomendację techniczną ITB, oraz wyniki badań specjalistycznego laboratorium

badającego nawierzchnie sportowe, np. Labosport potwierdzające dopuszczenie do stosowania oferowanego systemu,<sup>1</sup>

- 4) posiadać Certyfikat FIFA (2 Star) dla obiektu wykonanego z oferowanego systemu nawierzchni oraz wyniki badań laboratoryjnych wykonane przez uprawnione laboratorium potwierdzające zgodność parametrów oferowanego systemu nawierzchni z wymogami FIFA,
- 5) posiadać kartę techniczną oferowanej nawierzchni potwierdzoną przez jej producenta.

Jednocześnie, Zamawiający, na podstawie art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), dalej „ustawa”, wymagał zgodnie z treścią pkt 3.2 SIWZ przedłożenia przez wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia następujących dokumentów, tj.:

- 1) karty technicznej nawierzchni syntetycznej podpisanej przez producenta z określeniem miejsca przeznaczenia i wybudowania,
- 2) próbki nawierzchni o wymiarze minimum 20 x 15 cm z etykietą opisującą nazwę i typ (numer katalogowy) oferowanej nawierzchni (system nawierzchni),
- 3) próbki wypełnienia granulatu (min 100 g) z etykietą opisującą nazwę i typ (numer katalogowy) oferowanej nawierzchni (systemu nawierzchni),
- 4) atestu higienicznego dla oferowanej nawierzchni (włókien) oraz granulatu jako wypełniacza,
- 5) dokumentu dopuszczającego nawierzchnię i granulaty do obrotu i stosowania w budownictwie na terenie Polski (zgodnie z wyjaśnieniami Zamawiającego udzielonymi wykonawcom ubiegającym się o zamówienie, Zamawiający zrezygnował z żądania ww. dokumentu).
- 6) certyfikatu FIFA 2 Star oraz wyniku badań dla oferowanego systemu nawierzchni boiska wykonanego przez właściwe laboratorium potwierdzające zgodność parametrów oferowanego systemu nawierzchni z wymogami FIFA.

Opis wymagań Zamawiającego wobec trawiastej nawierzchni syntetycznej zawarty jest w rozdziale XVIII Szczegółowej Specyfikacji Technicznej, w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, a także w ogłoszeniu o zmianie ogłoszenia zamieszczonym w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 5 października 2009 r.

---

<sup>1</sup> Zamawiający w piśmie z dnia 14 października 2009 r. wyjaśnił, wobec pytania Wykonawcy o podanie, czy żądane w pkt XVII.B.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej dokumenty należy traktować jako równoważne („badania na zgodność z normą PN - EN 15330 - 1, oraz aprobaty techniczne ITB lub rekomendacje techniczne ITB, oraz wyniki badania specjalistycznego laboratorium badającego nawierzchnie sportowe np. Labosport potwierdzające dopuszczenie do stosowania oferowanego systemu nawierzchni”), że wyżej wymienione dokumenty są równoważne i zamiennie.

Przed upływem terminu składania ofert, opis zamówienia w zakresie parametrów „sztucznej nawierzchni” był przedmiotem protestu złożonego przez Wykonawcę Polcourt S.A. Według stanowiska Protestującego zapisy SIWZ ograniczały uczciwą konkurencję poprzez określenie cech wskazujących na jednego producenta, a także opisanie przedmiotu zamówienia w sposób nadmiernie rygorystyczny, nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego, a przez to bezpodstawnie ograniczający krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.

Do przedmiotowego protestu po stronie Protestującego Polcourt S.A. przystąpiło trzech innych Wykonawców, tj. Wykonawca GRETASPORT Ilona Stańczyk, a także Wykonawca Firma KASZUB Dariusz Kaszuba oraz Wykonawca SALTEX Europa Sp. z o.o., żądając zmiany zapisów SIWZ w zakresie parametrów sztucznej nawierzchni trawiastej. Jednocześnie, jak wynika z przekazanej dokumentacji, Wykonawca konsorcjum firm TAMEX Obiekty Sportowe S.A. w toku postępowania protestacyjnego przystąpił po stronie Zamawiającego w sprawie kwestionowanych zapisów SIWZ dotyczących parametrów sztucznej nawierzchni.

Protest ten został przez Zamawiającego oddalony. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu, Zamawiający wskazał, iż:

- opinia Protestującego, że podane parametry SIWZ spełnia tylko jedna nawierzchnia dostępna na rynku nie została poparta żadnymi dowodami. Zamawiający zauważył, że parametry przykładowych nawierzchni, zamontowanych na innych obiektach nie odpowiadają treści SIWZ,
- głównym przedmiotem zamówienia są roboty budowlane, a dostawa nawierzchni stanowi jedynie jego część. Z tego względu Zamawiający stwierdził, że na ewentualne naruszenie zasad udzielania zamówienia należy spojrzeć z punktu widzenia wykonawcy robót budowlanych. Zdaniem Zamawiającego zarzut opisanie przez Zamawiającego „sztucznej trawy” parametrami innymi niż wskazane przez Protestującego, i fakt posiadania czy nie posiadania przez Protestującego żądanego towaru nie może rzutować na opis potrzeb Zamawiającego wynikający z celu, któremu ma służyć wykonywana robota budowlana,
- dokumentacja projektowa powstała na zlecenie Zamawiającego, a jej autorami są specjaliści z branż budowlanych. Zaproponowane przez nich parametry „sztucznej trawy”, w ich ocenie najlepiej spełniają wymagania Zamawiającego,
- dokonano już zmian parametrów sztucznej nawierzchni poprzez obniżenie niektórych minimalnych parametrów – ogłoszenie o zmianie ogłoszenia z dnia 6 października 2009 r.,
- zamawiający posiada prawo do opisanie przedmiotu zamówienia stosownie do własnych, uzasadnionych potrzeb szczególnie, że korzystał on z pomocy osób trzecich dla ustalenia tych potrzeb,

- SIWZ nie stawia żadnych warunków co do zakupu sztucznej trawy u konkretnego producenta lecz pozostawia wolny wybór wykonawcom robót budowlanych co do źródła dostawy nawierzchni o żądanych przez Zamawiającego parametrach.

Do upływu terminu składania ofert została złożona w postępowaniu jedna oferta Wykonawcy konsorcjum dwóch firm, którego członkiem była firma TAMEX Obiekty Sportowe S.A. Wykonawca ten zaoferował nawierzchnię Greenfields Sports Turf System model Real FT 60 V – slide XT.

Pismem z dnia 10 czerwca 2010 r. Departament Kontroli Doraźnej Urzędu Zamówień Publicznych zwrócił się do Zamawiającego o:

1. podanie informacji, czy Zamawiający dokonał rozpoznania ile firm działających na rynku dostawców sztucznych nawierzchni trawiastych było w stanie dostarczyć przedmiot zamówienia zgodny ze sformułowanym przez Zamawiającego opisem przedmiotu zamówienia wraz z przesłaniem na potwierdzenie stosownych dokumentów;
2. uzasadnienie przyjętych przez Zamawiającego parametrów sztucznej trawy.

Zamawiający w wyjaśnieniach przekazanych w piśmie z dnia 21 czerwca 2010 r. wskazał, że przedmiotem zamówienia było wykonanie robót budowlanych a nie dostawa nawierzchni sportowej, która stanowi 20% wartości zamówienia. Zamawiający podał również, że zlecił w wytycznych do projektu, aby boisko spełniało funkcję boiska treningowego o standardzie międzynarodowym, czyli aby nawierzchnia uzyskała certyfikat FIFA. Powyższe wymagania w opinii Zamawiającego były uzasadnione międzynarodowym charakterem ośrodka COS w Zakopanem, który wymaga obiektów spełniających wysokie standardy w zakresie ich właściwości użytkowych, jakościowych i technicznych.

Zamawiający wyjaśnił, że w trakcie trwania postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia zwrócił się do projektanta o wyjaśnienie wątpliwości, co do dobranych parametrów „sztucznej trawy”. Projektant złożył wyjaśnienia i zaproponował modyfikację SIWZ w części Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót dla nawierzchni sportowej oraz przedłożył parametry techniczne przykładowych traw firmy *TigerTurf* oraz *Greenfields*.

Nadto, Zamawiający podał posiłkując się informacjami dostępnymi w internecie, że parametry podane w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót dla wskazanych przez projektanta produktów z trawy syntetycznej proponuje co najmniej sześciu krajowych dostawców (UNIPOL, DROMOT, HEMET, TAMEX, INTERHAL, GARDENIA). Zamawiający stwierdził, w przekazanym piśmie, iż orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej daje prawo Zamawiającemu żądania produktu o najwyższych dostępnych standardach jakościowych.

Pismem z dnia 20 kwietnia 2011 r. (znak: UZP/DKD/PB/30386/4074/11) wystąpiono do Zamawiającego o przekazanie dokumentów wskazujących na fakt, iż określone przez projektanta parametry nawierzchni sztucznej trawy posiadały nie tylko zaoferowana nawierzchnia firmy *Greenfields*, ale również nawierzchnia ww. firmy *TigerTurf*. Jednocześnie, poproszono Zamawiającego o podanie nazwy i adresu firmy projektowej odpowiedzialnej za przygotowanie specyfikacji technicznej obiektu, a także przesłanie wytycznych zamawiającego dotyczących nawierzchni sztucznej.

W odpowiedzi, pismem z dnia 9 maja 2011 r. Zamawiający przesłał karty techniczne nawierzchni produkowanych przez firmy: *TigerTurf* oraz *Greenfields*. Z analizy wymagań Zamawiającego określonych względem nawierzchni w SIWZ (pkt XVII.B.2.) oraz z przekazanej karty technicznej wynikało, że tylko jedna z ww. nawierzchni spełniała wymagania sformułowane w SIWZ.

Zgodnie z treścią specyfikacji, zastosowana trawa winna posiadać masę całkowitą min. 3 100 g/m<sup>2</sup>. Waga całkowita nawierzchni *TigerTurf* wynosi zgodnie z przekazaną przez Zamawiającego kartą techniczną 3046 g/m<sup>2</sup>. Powyższe prowadzi do wniosku, iż nawierzchnia *TigerTurf* nie odpowiada wymaganiom, które postawiono wobec nawierzchni sztucznej. W świetle powyższego stwierdzono, że zachodzi w sprawie przypadek uzasadnionego przypuszczenia, że parametry sztucznej nawierzchni spełniała tylko jedna z ww. nawierzchni, tj. nawierzchnia *Greenfields Sports Turf System model Real FT 60 V – slide XT*.

W toku kontroli, Urząd wystąpił do biegłego w sprawie sporządzenia opinii czy Zamawiający dokonując opisu przedmiotu zamówienia użył parametrów technicznych lub żądał dokumentów wskazujących na konkretny produkt lub wskazujących na konkretnego producenta.

Biegły w przekazanej do Urzędu opinii, a także w uzupełnieniu do niej, przekazany pismem z dnia 14 marca 2014 r., wskazał, że Zamawiający dokonując opisu przedmiotu zamówienia użył takich parametrów technicznych w treści SIWZ, że zaistniała możliwość utrudnienia uczciwej konkurencji poprzez ograniczenie kręgu potencjalnych wykonawców. Biegły odnosząc się do ww. parametrów określonych w SIWZ stwierdził, co następuje:

- 1) W szczegółowej specyfikacji odnoszącej się do materiałów na boisko do piłki nożnej z nawierzchni syntetycznej, Zamawiający wymagał badań na zgodność z normą PN – EN 15330 – 1, ale jak zauważył biegły, Zamawiający z nieuzasadnionych powodów, z ww. normy nie korzystał – wymagał bowiem, aby wysokość włókna wynosiła minimum 60 mm, podczas gdy ww. norma zaleca jako optymalne, aby na boiska tylko do piłki nożnej wysokość włókna była z zakresu 40 – 50 mm. W przypadku nawierzchni na boiska

wielofunkcyjnej normy dopuszczalne wysokości włókna, ale i tak (piłka nożna i rugby) wysokość włókna jest z zakresu już od 55 mm do 70 mm.

- 2) Zamawiający wymagał, aby nawierzchnia posiadała certyfikat FIFA 2 Star, podczas gdy boisko z certyfikatem FIFA 2 Star, według wskazań FIFA opisanych w „FIFA Quality Konzept for Football Turf”, zalecane są na boiska piłkarskie o mniejszej intensywności użytkowania (głównie rozgrywki mistrzowskie), a nie na „boiska treningowe”, tzn. o intensywnym, praktycznie codziennym użytkowaniu. Wymóg posiadania certyfikatu FIFA 2 Star wiąże się bowiem ze spełnieniem przez nawierzchnię bardziej rygorystycznych (zawężonych) wartości większości parametrów użytkowych niż dla certyfikatu FIFA 1 Star lub w zakresie zaleceń normy PN – EN 15330 – 1 („Specyfikacja darni syntetycznej”), np. wartość pionowego odbicia piłki w wymogach FIFA 2 Star jest w zakresie 0,60 – 0,85 m, natomiast w wymogach FIFA 1 Star i normie PN – EN 15330 – 1 jest w zakresie 0,60 – 1,00 m. Biegły wskazał, że w Europie znajdują się 984 boiska z certyfikatem FIFA 1 Star oraz 298 boisk z Certyfikatem FIFA 2 Star.
- 3) Dtex jest miarą grubości nitek lub włókien (tutaj nitek okrywy) a wymagana wartość min. 17.000 nie ma uzasadnienia merytorycznego, co potwierdza analiza stosowanych grubości nitek w dotychczasowych instalacjach boisk piłkarskich z certyfikatami FIFA, gdzie stosuje się nitki o grubości głównie 11.000 Dtex.

Biegły przytoczył także nw. dane, z których wynika, że żaden z czołowych producentów „gotowych sztucznych traw”, a także producentów nitek stosowanych do produkcji sztucznej trawy nie posiada w standardowej ofercie nawierzchni z parametrem Dtex – 17.000:

- a) *firma ACT Global (producent preferowany przez FIFA) ma 60 produktów przeznaczonych do piłki nożnej, z tego 8 wymienionych na oficjalnej stronie internetowej firmy, żaden nie ma jednocześnie parametrów wymaganych w omawianym przetargu, bo stosuje grubość nitek: 11.000 Dtex,*
- b) *firma TenCate (światowy lider na rynku włókien syntetycznych i sztucznych traw) ma 8 produktów z czego 4 dedykowanych dla piłki nożnej; wszystkie są produkowane z nitek o grubości 11.000 lub 12.000 Dtex, żaden o grubości 17.000,*
- c) *firma Mondo S.p.A. (producent licencjonowany przez FIFA) oferuje 7 produktów sztucznych traw z czego żaden nie ma nitek o grubości 17.000 Dtex, nitki są grubości 11.000, 12.000 Dtex,*
- d) *firma Domo Sport Grass (producent licencjonowany przez FIFA) oferuje 7 produktów, preferowany do piłki nożnej DOMO slide DS. 60 M jest z nitek o grubości 12.000 Dtex,*



- e) *firma Edel Grass (producent preferowany przez FIFA) oferuje 4 produkty, w których nitki pochodzą z firmy TenCate, nitki te są grubości 12.000 Dtex,*
  - f) *firma Dywilan, wiodący producent trawy tkanej, oferuje nitki o grubości 12.000 Dtex,*
  - g) *firma BonarYarns, czołowy producent włókien stosowanych do sztucznej trawy, oferuje nitki o grubości 12.000 Dtex,*
  - h) *firma Wetkam & Co, czołowy producent włókien stosowanych do sztucznej trawy oferuje 3 rodzaje nitek do sztucznej trawy, wszystkie o grubości 12.000 Dtex,*
  - i) *firma Lanex, uznany producent włókien stosowanych do sztucznej trawy oferuje kilka rodzajów nitek do sztucznej trawy, głównie o grubości 11.000 Dtex, nitkę o największej grubości 16.000 Dtex.*
- 4) Wymagana wartość ilości włókien 140.000 szt./m<sup>2</sup>, bez uzasadnienia potrzeby Zamawiającego (...), nie ma uzasadnienia merytorycznego, co również potwierdza analiza stosowanych struktur nawierzchni w dotychczasowych instalacjach boisk piłkarskich z certyfikatami FIFA, gdzie stosuje się wartości już od 100.000 szt./m<sup>2</sup>,
- 5) Wymóg określonej masy całkowitej nie ma uzasadnienia merytorycznego ponieważ jest wartością wynikową głównie parametru: - Dtex oraz ilości włókien na m<sup>2</sup>. Analiza stosowanych struktur nawierzchni w dotychczasowych instalacjach boisk piłkarskich z certyfikatami FIFA wskazuje, że mają zastosowanie nawierzchnie o masie już od 2.300 g/m<sup>2</sup>, natomiast wymagana w tym przypadku względnie duża wartość masy całkowitej (min. 3.100 g/m<sup>2</sup>), może świadczyć o preferowaniu przez Zamawiającego tylko jednej technologii wykonywania nawierzchni (technologia tuftingu), gdzie większa masa całkowita jest wynikiem koniecznego podklejenia wyrobu warstwą kleju (np. latexu) o masie około 1,0 kg/m<sup>2</sup>, co jednocześnie eliminuje wyroby wykonywane w technologii tkania, gdzie nie ma konieczności podklejenia wyrobu (jest b. małe) i przez to masa całkowita takiego wyrobu jest mniejsza bo już od około 2.300 g/m<sup>2</sup>.

Biegły stwierdził w przekazanej opinii, że spełnienie wszystkich wymaganych parametrów jednocześnie możliwe było przez nieznaną powszechnie przypadkiem, za który uznał on nawierzchnię REAL FT 60 V – slide XT firmy Greenfields.

Stosownie do przepisów art. 29 ust. 2 ustawy, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Zgodnie z treścią ww. przepisu art. 29 ust. 2 ustawy, zamawiający nie może w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego formułować opisu przedmiotu zamówienia, który bezpośrednio lub nawet pośrednio naruszałby zasadę uczciwej konkurencji. Jak wynika z literalnej wykładni art. 29 ust. 2 ustawy,

użyty w treści tego przepisu zwrot „mógłby utrudniać uczciwą konkurencję” wskazuje, iż do naruszenia ww. przepisu wystarczające jest takie działanie zamawiającego, które mogłoby sprzyjać naruszeniu zasady uczciwej konkurencji, niekoniecznie zaś godzić w nią bezpośrednio. A zatem, wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji w opisie przedmiotu zamówienia, co potwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 1 października 2008 r. (sygn. akt: KIO/UZP 984/08).

Ponadto, należy wskazać, iż nie można mówić o zachowaniu zasady uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia określany jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez zamawiającego - wystarczy, że wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia określone są tak, że aby je spełnić wykonawca musi dostarczyć jeden konkretny produkt. Powyższe stanowisko potwierdza również wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 stycznia 2008 r. (sygn. akt: KIO/UZP 28/07; KIO/UZP 100/07), w którym wskazano, że *„przez utrudnienie uczciwej konkurencji należy rozumieć opisywanie przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia (z wyjątkiem sytuacji zastrzeżonych w ustawie), lub poprzez opisanie przedmiotu zamówienia z wykorzystaniem oznaczeń lub parametrów wskazujących konkretnego producenta (dostawcę), lub konkretny produkt. W szerokim rozumieniu tego przepisu ograniczenie zasady uczciwej konkurencji może nastąpić w wyniku opisanie przedmiotu zamówienia w sposób na tyle rygorystyczny, że ogranicza to krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia, a jednocześnie nie jest to uzasadnione potrzebami zamawiającego”*.

Mając na uwadze powyższe ustalenia stanu faktycznego, należy stwierdzić, iż w sprawie zachodzą podstawy pozwalające na stwierdzenie naruszenia przez Zamawiającego zasady uczciwej konkurencji w zakresie opisu przedmiotu zamówienia. Stanowią o powyższym konkretne okoliczności.

Po pierwsze należy zauważyć, iż rynek wykonawców infrastruktury sportowej, w szczególności boisk sportowych ze sztuczną nawierzchnią jest rynkiem konkurencyjnym, o czym świadczy chociażby liczba wykonawców, którzy przystąpili do opisanego wyżej postępowania protestacyjnego lub liczba dostawców nawierzchni, na którą powołał się Zamawiający w udzielonych wyjaśnieniach. Należy jednocześnie wskazać, iż w postępowaniach o udzielenie zamówienia których przedmiotem jest wykonanie podobnej infrastruktury, jak w niniejszej sprawie, w których bardzo szczegółowo zostają sprecyzowane parametry nawierzchni, która ma zostać zainstalowana, krąg wykonawców mogących ubiegać się o udzielenie zamówienia ściśle zależy od posiadanego przez nich dostępu do producentów nawierzchni i ich produktów, w szczególności jeżeli zamawiający wymaga świadectwa autoryzacji i gwarancji od producenta.

W tym kontekście, należy zauważyć, iż do upływu terminu składania ofert została złożona tylko jedna oferta Wykonawcy konsorcjum firm w składzie ze spółką TAMEX Obiekty Sportowe S.A. oferująca nawierzchnię *Greenfields Sports Turf System model Real FT 60 V – slide XT*. Przy tym nie można pominąć, iż przed upływem terminu składania ofert wpłynął do Zamawiającego protest firmy Polcourt S.A., żądającej zmiany zapisów SIWZ w zakresie parametrów sztucznej nawierzchni trawiastej. Do protestu przystąpiło wówczas po stronie firmy Polcourt S.A. trzech wykonawców, tj. Wykonawca GRETASPORT Ilona Stańczyk, Wykonawca Firma KASZUB Dariusz Kaszuba oraz Wykonawca SALTEX Europa Sp. z o.o.

Zamawiający oddalił protest mimo zawartego w nim twierdzenia, iż nawierzchnie o innych parametrach również spełniają standardy FIFA. Zamawiający tym samym odrzucił możliwość rozszerzenia minimalnych wymagań odnoszących się do „sztucznej trawy” tak, aby spełniały je nawierzchnie także innych producentów.

Należy jednocześnie podkreślić, iż Zamawiający był wzywany przez UZP o uzasadnienie przyjętych parametrów sztucznej trawy. Zamawiający w udzielonej odpowiedzi wskazał, że wymagał w „Wytycznych do projektowania” (pkt 4), aby nawierzchnia otrzymała certyfikat FIFA. Stosownie do treści pkt 4 „Wytycznych do projektowania” Zamawiający wskazał: „Nawierzchnia projektowanego boiska winna być ze „sztucznej trawy”, której parametry winny być tak dobrane, aby wybudowane boisko mogło otrzymać Certyfikat FIFA (2 Star). Zamawiający stwierdził, że ciężar doboru nawierzchni „sztucznej trawy” oraz rozpoznanie rynku sztucznej trawy spoczywało na projektancie.

Biorąc pod uwagę przepisy art. 15 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którymi to zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia, wyjaśnienia Zamawiającego przerzucające ciężar odpowiedzialności za dobór parametrów na projektanta nie mogą być uznane za uzasadniające niezgodny z przepisami prawa opis przedmiotu zamówienia.

Ponadto, co należy podkreślić, z wyjaśnień Zamawiającego nie wynika, jaka uzasadniona potrzeba stała za określeniem w SIWZ wymogu, aby nawierzchnia typu sztuczna trawa posiadała np. parametr:

- a) 17.000 Dtex, lub dlaczego parametr o tej wartości jest lepszy od parametru np. 11.000, skoro nawierzchnie o takim parametrze również przechodzą proces certyfikacji FIFA (patrz: opinia biegłego),
- b) min. 140.000 włókien (splotów) przypadających na m<sup>2</sup>, zwłaszcza, że zgodnie z opinią biegłego certyfikaty FIFA uzyskują boiska na których zainstalowano nawierzchnie o parametrze wynoszącym 100.000 szt./m<sup>2</sup> (patrz: opinia biegłego) lub 114 480 szt./m<sup>2</sup> (patrz: protest POLCOURT S.A.),

- c) min. 3.100 g/m<sup>2</sup> - ciężar całkowity, jeżeli nawierzchnie o ciężarze całkowitym 2 790 gr/m<sup>2</sup> uzyskują Certyfikat FIFA 2 Star.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż ww. wartości parametrów, przyjęte przez Zamawiającego w SIWZ, nie były uzasadnione jego potrzebami. Należy wskazać, biorąc pod uwagę opinię biegłego, iż Certyfikaty FIFA 2 Star otrzymują nie tylko nawierzchnie o parametrach jakie zostały określone w SIWZ. Co za tym idzie, należy uznać, iż przyjęte parametry prowadziły lub co najmniej mogły prowadzić do ograniczenia uczciwej konkurencji. W tym konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia, najwyraźniej jest to widoczne w kontekście protestu Polcourt S.A., który został oddalony, w rezultacie pozbawiając co najmniej 4 wykonawców możliwości ubiegania się o udzielenie zamówienia. Argument ten nie może zostać pominięty, zważywszy, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia została złożona tylko jedna oferta.

W końcu należy zauważyć, iż podana przez Zamawiającego jako spełniająca wszystkie parametry nawierzchnia *TigerTurf* według przekazanej karty technicznej nie spełnia minimalnych parametrów, których wymagał Zamawiający. Spełnienie ww. wymagań potwierdzała wyłącznie Karta Techniczna dla nawierzchni *Greenfields Sports Turf System model Real FT 60 V – slide XT*. Nadto, z informacji uzyskanych przez Zamawiającego, iż ww. parametry sztucznej nawierzchni proponowało co najmniej 6 krajowych dostawców, nie wynika, że mieli oni w ofercie inne nawierzchnie niż ww. nawierzchnia *Real FT 60 V – slide XT*. W pismach z dnia 23 lipca 2013 r. UZP wystąpił do wskazanych przez Zamawiającego Wykonawców UNIPOL, DROMOT, HEMET, TAMEX, INTERHAL, GARDENIA o wskazanie czy byli w stanie we wrześniu 2009 r. dostarczyć nawierzchnię typu sztuczna trawa o parametrach podanych w załączniku wraz z dokumentami potwierdzającymi spełnienie określonych wymagań.

W odpowiedzi, która wpłynęła do Urzędu pismem z dnia 23 lipca 2013 r., Wykonawca GARDENIA SPORT Sp. z o.o. oświadczył, że parametrom zawartym w SIWZ odpowiadała nawierzchnia *REAL FT 60 V – Slide XT*, firmy *Greenfields*. Pozostali wykonawcy nie udzielili odpowiedzi na pytanie.

W tym miejscu należy wskazać, iż biegły również wskazał na ww. nawierzchnię firmy *Greenfields* oraz podważył zasadność przyjętych przez Zamawiającego wartości parametrów sztucznej trawy.

W ocenie UZP, zarówno z treści opinii biegłego, jak również z przebiegu niniejszego postępowania, w szczególności sposobu rozstrzygnięcia przez Zamawiającego protestu Polcourt S.A., a także z wyjaśnień udzielonych UZP przez Zamawiającego wynika, iż przyjęte

przez Zamawiającego parametry sztucznej nawierzchni w nieuzasadniony sposób preferowały nawierzchnię Greenfields *REAL FT 60 V – slide XT*, zaoferowaną w jedynej ofercie złożonej w postępowaniu. Oddalenie przez Zamawiającego protestu skutkowało tym, że do udziału w postępowaniu nie dopuszczono szeregu innych wykonawców, którzy dysponowali produktami w równym stopniu gwarantującymi możliwość ubiegania się o uzyskanie certyfikatu FIFA.

Reasumując, należy uznać, iż ww. wymagania Zamawiającego mogły prowadzić do ograniczenia uczciwej konkurencji w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia, a tym samym naruszenia przepisów art. 29 ust. 2 ustawy w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy poprzez przyjęcie parametrów sztucznej nawierzchni na tyle rygorystycznych i nieuzasadnionych, że ograniczało to krąg wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia.

W kontekście powyższego naruszenia art. 29 ust. 2 ustawy należy dodać, iż nie można podzielić zdania Zamawiającego, wyrażonego w wyjaśnieniach udzielonych UZP, że opis parametrów sztucznej nawierzchni nie miał znaczenia dla wyniku postępowania, ponieważ przedmiotem niniejszego zamówienia była robota budowlana. W tym miejscu należy wskazać, iż zgodnie z treścią pkt 2.3) SIWZ, Zamawiający wymagał, aby Wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, dysponowali potencjałem technicznym do wykonania zamówienia. Zgodnie zaś z treścią SIWZ, Zamawiający rozumiał potencjał techniczny jako zdolność do wykonania zamówienia przez dysponowanie materiałami spełniającymi jego wymagania, a w szczególności nawierzchni syntetycznych typu „sztuczna trawa”, która to:

- a) spełnia parametry techniczne wymienione w STWIOR (załącznik do SIWZ),
- b) posiada autoryzację do zastosowania jej na przedmiotowym obiekcie w tym kartę techniczną podpisaną przez producenta z określeniem miejsca jej wybudowania, ważny atest higieniczny dla materiału włókien „sztucznej trawy” oraz granulatu stosowanego jako wypełniacz, certyfikat FIFA \*\* Star (dwie gwiazdki) bądź wyniki badań z których wynika dopuszczenie do stosowania zaoferowanego systemu (nawierzchnie plus warstwa elastyczna) wykonanych przez uprawnione laboratorium (np. Labosport, ISA Sport lub Sports Labs).

Przytoczony zapis wskazuje wbrew opinii Zamawiającego, że ranga, jaką Zamawiający przypisał nawierzchni sztucznej (oraz jej parametrom) w realizacji zamówienia była istotna i definiowała krąg potencjalnych producentów nawierzchni, sprowadzając go do jednego produktu firmy *Greenfields*.

**2.** Jak wynika z treści pkt XVIII.B.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej, wchodzącej w skład załącznika nr 7 do SIWZ, nawierzchnia boiska do piłki nożnej typu sztuczna trawa winna była

posiadać m.in. następujące parametry, tj.: ilość wiązek (splotów) - 17 000 szt./m<sup>2</sup> oraz wysokość włókna – min 60 mm.

Zgodnie z treścią pkt XVIII.B.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej materiały na nawierzchnię systemową, syntetyczną na boisko do piłki nożnej typu sztuczna trawa powinny być posiadać następujące dokumenty dopuszczające, tj.:

- a) posiadać ważny atest PZH dla oferowanej nawierzchni (włókien) oraz granulatu jako wypełniacza,
- b) posiadać autoryzację producenta nawierzchni, wystawioną dla wykonawcy na realizowaną inwestycję wraz z potwierdzeniem gwarancji udzielonej przez producenta na tę nawierzchnię,
- c) posiadać badania na zgodność z normą PN – EN 15330 – 1, oraz aprobatę techniczną ITB lub rekomendację techniczną ITB, oraz wyniki badań specjalistycznego laboratorium badającego nawierzchnie sportowe, np. Labosport potwierdzające dopuszczenie do stosowania oferowanego systemu,<sup>2</sup>
- d) posiadać Certyfikat FIFA (2 Star) dla obiektu wykonanego z oferowanego systemu nawierzchni oraz wyniki badań laboratoryjnych wykonane przez uprawnione laboratorium potwierdzające zgodność parametrów oferowanego systemu nawierzchni z wymogami FIFA,
- e) posiadać kartę techniczną oferowanej nawierzchni potwierdzoną przez jej producenta.

Stosownie zaś do treści pkt 3.2 (lit. g, j, k, l) SIWZ, Zamawiający wymagał złożenia poza próbkami nawierzchni oraz wypełnienia granulatu następujących dokumentów odnoszących się do ww. nawierzchni, tj.:

- 1) karty technicznej nawierzchni syntetycznej podpisanej przez producenta z określeniem miejsca przeznaczenia i wybudowania,
- 2) atestu higienicznego dla nawierzchni oraz granulatu,
- 3) dokumentu dopuszczającego nawierzchnię i granulatu do obrotu i stosowania w budownictwie na terenie Polski (zgodnie z wyjaśnieniami Zamawiającego udzielonymi wykonawcom ubiegającym się o zamówienie, Zamawiający zrezygnował z żądania ww. dokumentu).

---

<sup>2</sup> Zamawiający w piśmie z dnia 14 października 2009 r. wyjaśnił, wobec pytania Wykonawcy o podanie, czy żądane w pkt XVII.B.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej dokumenty należy traktować jako równoważne („badania na zgodność z normą PN - EN 15330 – 1, oraz aprobaty techniczne ITB lub rekomendacje techniczne ITB, oraz wyniki badania specjalistycznego laboratorium badającego nawierzchnie sportowe np. Labosport potwierdzające dopuszczenie do stosowania oferowanego”), że wyżej wymienione dokumenty są równoważne i zamienne.

- 4) Certyfikatu FIFA 2 Star bądź wyniku badań dla oferowanego systemu nawierzchni boiska wykonanego przez właściwe laboratorium.

Wykonawca konsorcjum firm CHOMAR Józef Chowaniec Sp. J. oraz TAMEX Obiekty Sportowe S.A. zaoferował na nawierzchnię boiska, według następujących dokumentów przedmiotowych, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy, tj. załączonej do oferty karty technicznej, świadectwa autoryzacji wystawionego przez producenta Greenfields BV dla TAMEX Obiekty Sportowe S.A., a także Raportu z badań – Laboratorium oraz certyfikatu FIFA 2 Star, - system sztucznej trawy *REAL FT 60 V – slide XT*, firmy Greenfields BV.

Z danych technicznych zawartych w karcie technicznej ww. nawierzchni wynika, że włókna tej nawierzchni mają wysokość 60 mm i posiada ona 17.640 wiązek (splotów) na 1 m<sup>2</sup>. A zatem, jak wynika z powyższego, ww. nawierzchnia odpowiada minimalnym według ww. karty technicznej wymaganiom określonym przez Zamawiającego w SIWZ.

Przy czym, z analizy treści innego dokumentu załączonego do oferty w zw. z oferowaną trawą, wymaganego zgodnie z treścią pkt 3.2 lit. L) SIWZ, tj z treści Raportu z badań – laboratorium ISA Sport Innovation & Quality wynika, że sztuczna trawa na boiska piłkarskie *REAL FT 60 V – slide XT* posiada następujące wartości dla ww. parametrów, tj.:

- a) długość włókna - 55 mm,
- b) ilość splotów na jednostkę powierzchni – 11 025 splotów/m<sup>2</sup>.

Ww. rozbieżności zostały wskazane w opinii biegłego, powołanego w sprawie, który stwierdził, że formalnie ten produkt nie spełnił wszystkich szczegółowo opisanych parametrów technicznych z tego powodu, że:

- 1) deklarowana w Karcie Technicznej wartość „wysokość włókien jest: 60 mm”, natomiast w rzeczywistości, bo według badań uprawnionego laboratorium ISA Sport „wysokość (długość) włókna wynosi: 55 mm” – wymóg w SIWZ był na min. 60 mm.
- 2) deklarowana w Karcie Technicznej wartość „ilość wiązek/m<sup>2</sup> wynosi 17.640 splotów/m<sup>2</sup>, natomiast w rzeczywistości, bo według badań uprawnionego laboratorium ISA Sport, „ilość splotów wynosi 11.025 splotów/m<sup>2</sup>, a wymóg był: „ilość wiązek (splotów) min. 17.000 szt./m<sup>2</sup>”.

A zatem, stan faktyczny w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego powinien rodzić wątpliwości po stronie Zamawiającego odnośnie zgodności treści oferty z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń

lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Z kolei art. 26 ust. 4 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający wzywa także, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, w tym dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, potwierdzających, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają wymagania zamawiającego.

W świetle rozbieżności, jakie wynikają z treści obydwu dokumentów w zakresie wymaganych przez Zamawiającego parametrów nawierzchni sztucznej trawy, należy stwierdzić, iż Zamawiający winien powziąć wątpliwość co do tego czy zaoferowana nawierzchnia rzeczywiście spełniała wymagania określone w SIWZ. Następnie w celu ich wyjaśnienia Zamawiający winien był wystąpić do Wykonawcy w oparciu o przepis art. 26 ust. 4 ustawy Pzp z żądaniem ich wyjaśnienia. Następnie w zależności od uzyskanych od Wykonawcy wyjaśnień, Zamawiający powinien był odrzucić ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy, gdyby okazało się, iż ww. nawierzchnia posiada przedmiotowe parametry niższe od określonego minimum lub w sytuacji, gdyby Wykonawca nie uzupełnił na wezwanie Zamawiającego w oparciu o art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ww. raportu z badań uprawnionego laboratorium.

Zaniechanie przez Zamawiającego żądania od ww. Wykonawcy wyjaśnień dotyczących rzeczywistych parametrów oferowanej nawierzchni lub źródła rozbieżności między Kartą Techniczną a danymi zawartymi w Raporcie z badań – laboratorium ISA Sport Innovation & Quality, w opisanym stanie faktycznym, stanowi naruszenie przepisów art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

**3.** Zgodnie z treścią pkt XVIII.B.2. Szczegółowej Specyfikacji Technicznej materiały na nawierzchnię do piłki nożnej typu sztuczna trawa powinny być posiadać ważny atest PZH oferowanej nawierzchni (włókien) oraz granulatu jako wypełniacza.

Stosownie do treści pkt 3.2 lit. J) SIWZ, Zamawiający wymagał złożenia ww. atestu higienicznego dla nawierzchni oraz granulatu wraz z ofertą.



Wykonawca konsorcjum firm CHOMAR Józef Chowaniec Sp. J. oraz TAMEX Obiekty Sportowe S.A. załączył do oferty Atest Higieniczny o nr HK/B/0658/01/2007 wystawiony przez Państwowy Zakład Higieny. Zgodnie z treścią tego atestu dotyczy on następującego wyrobu: „Nawierzchnie sportowe ze sztucznej trawy firmy GreenFields: FT 55, FT 64N, REAL FT 60 fx, REAL FT 60 slide, REAL FT 55 fc, REAL FT 40 fc, synonim Nawierzchnie sportowe ze sztucznej trawy firmy GreenFields: FT, REAL FT.”

Jak wynika z treści ww. atestu, nie wymienia on nazwy nawierzchni zaoferowanej przez Wykonawcę, tj. nawierzchni „REAL FT 60 V-slide XT”. Jednocześnie brak jest podstaw, aby stwierdzić, iż wymieniona w atęcie nawierzchnia „REAL FT 60 slide” jest tożsama z nawierzchnią zaoferowaną „REAL FT 60 V-slide XT”, co wskazał także biegły w uzupełnionej opinii.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Z kolei art. 26 ust. 4 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający wzywa także, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1.

Wobec powyższego, należy wskazać, iż Zamawiający z uwagi na fakt, iż literalnie ww. atest nie potwierdzał, że przedmiotowa nawierzchnia „REAL FT 60 V-slide XT” firmy Greenfields BV spełnia wymóg posiadania ważnego atestu PZH dla oferowanej nawierzchni (włókien), winien był wezwać Wykonawcę na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień czy nazwy nawierzchni „REAL FT 60 slide” oraz „REAL FT 60 V-slide XT” są tożsame.

Zaniechanie przez Zamawiającego w opisanych okolicznościach stanowi naruszenie przepisów art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

**4.** Zamawiający zgodnie z treścią pkt 3.2. lit. k) SIWZ oraz ogłoszenia o zmianie ogłoszenia, zamieszczonego w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 29 września 2009 r.

(pod poz. 165733), wymagał złożenia przez wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, na potwierdzenie spełnienia wymagań sformułowanych wobec sztucznej nawierzchni trawiastej, „dokumentu dopuszczającego nawierzchnię i granulat do obrotu i stosowania w budownictwie na terenie Polski”.

Pismem z dnia 7 października 2009 r. Zamawiający otrzymał od Wykonawcy TAMEX Obiekty Sportowe S.A. następujące pytanie dotyczące wskazanego zapisu SIWZ:

*„Nawiązując do treści pkt 3.2 lit. k) specyfikacji istotnych warunków zamówienia (strona 7) zwracam uwagę na fakt, że w świetle aktualnych przepisów prawa budowlanego, w tym ustawy o wyrobach budowlanych, materiały na syntetyczne nawierzchnie sportowe nie podlegają badaniom na dopuszczenie ich do stosowania w budownictwie, ponieważ właściwe organy UE nie objęły tych materiałów mandatami certyfikacyjnymi. Lista ważnych mandatów jest opublikowana w Monitorze Polskim, podobnie jak lista podmiotów uprawnionych do certyfikowania wyrobów. W związku z tym wnosimy o wykreślenie tego zapisu z SIWZ, gdyż uniemożliwia on złożenie ważnej oferty wszystkim firmom chcącym wziąć udział w niniejszym postępowaniu.”.*

Zamawiający w odpowiedzi przekazanej wykonawcom w piśmie z dnia 14 października 2009 r. wyjaśnił, iż dokonał sprawdzenia powyższych sugestii Wykonawcy i stwierdził, iż nie jest wymagany dokument dopuszczający nawierzchnię i granulat do obrotu i stosowania w budownictwie na terenie Polski. Zamawiający podał, iż w tym zakresie oferta nie będzie oceniana, a treść SIWZ zostanie niezwłocznie sprostowana.

Zgodnie z przepisem art. 38 ust. 4 a pkt 1 ustawy, jeżeli w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, zmiana treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia prowadzi do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający obowiązany jest do zamieszczenia ogłoszenia o zmianie ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych - jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8.

Opisana odpowiedź Zamawiającego niewątpliwie prowadziła do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu w pkt III.2 (zgodnie z treścią obowiązującą na podstawie ogłoszenia o zmianie ogłoszenia zamieszczonego w BZP z dnia 29 września 2009 r. – poz. 165733 oraz ogłoszenia o zmianie ogłoszenia z dnia 5 października 2009 r. zamieszczonego w BZP pod nr 169653 ). Jednakże z przekazanej dokumentacji postępowania wynika, iż Zamawiający nie zamieścił we wskazanym zakresie ogłoszenia o zmianie ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, iż Zamawiający poprzez zaniechanie zamieszczenia ogłoszenia o zmianie ogłoszenia w BZP we wskazanym zakresie dopuścił się naruszenia przepisów art. 38 ust. 4 a pkt 1 ustawy.

5. Zgodnie z treścią pkt 2.3) SIWZ, Zamawiający wymagał, aby wykonawcy ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, dysponowali potencjałem technicznym do wykonania zamówienia. Jednocześnie w tym samym punkcie Specyfikacji, wskazano, że „przez potencjał techniczny Zamawiający rozumie zdolność do wykonania zamówienia przez posiadanie (dysponowanie) materiałami spełniającymi jego wymagania, a w szczególności nawierzchni syntetycznych typu sztuczna trawa, która to:

- a) spełnia parametry techniczne wymienione w STWIOR (załącznik do SIWZ),
- b) posiada autoryzację do zastosowania jej na przedmiotowym obiekcie w tym kartę techniczną podpisaną przez producenta z określeniem miejsca jej wybudowania, ważny atest higieniczny dla materiału włókien „sztucznej trawy” oraz granulatu stosowanego jako wypełniacz, certyfikat FIFA \*\* Star (dwie gwiazdki) bądź wyniki badań z których wynika dopuszczenie do stosowania zaoferowanego systemu (nawierzchnie plus warstwa elastyczna) wykonanych przez uprawnione laboratorium (np. Labosport, ISA Sport lub Sports Labs).”

Jak wynika z treści pkt 3 ppkt 2 lit. g – I SIWZ, zamawiający żądał złożenia w terminie składania ofert następujących dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, tj.:

- karty technicznej nawierzchni syntetycznej podpisanej przez producenta z określeniem miejsca przeznaczenia i wybudowania,
- próbki nawierzchni o wymiarach minimum 20x15 cm z etykietą opisującą nazwę i typ (numer katalogowy) oferowanej nawierzchni (systemu nawierzchni),
- próbki wypełnienia granulatem (min 100 g) z etykietą opisującą nazwę i typ (numer katalogowy) oferowanej nawierzchni (systemu nawierzchni),
- atestu higienicznego dla nawierzchni oraz granulatu,
- Certyfikatu FIFA 2 bądź wynik badań dla oferowanego systemu nawierzchni boiska wykonane przez właściwe laboratorium.

W tym miejscu należy wskazać, iż warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia są zasadniczo związane z właściwościami wykonawcy. Tym samym weryfikacja na podstawie art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy zdolności wykonawcy do udziału w postępowaniu, a następnie realizacji zamówienia, w zakresie dysponowania potencjałem technicznym powinno odnosić się w przypadku robót budowlanych do możliwości technicznych, jakimi dysponuje zamawiający, a jakie są konieczne do zapewnienia prawidłowej realizacji zamówienia. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w przepisach rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z dnia 24 maja 2006 r. Nr 87, poz. 605), czy też w przepisach art. 25 ust. 1 ustawy,

który dokonuje rozróżnienia na dokumenty żądane na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu bądź wymagań odnoszących się do przedmiotu zamówienia.<sup>3</sup>

Dodatkowo należy wskazać, że pojęcie „potencjał techniczny” nie posiada definicji legalnej. Niemniej, odwołując się do znaczenia słownikowego, pojęcie „potencjał techniczny” użyte w przepisie art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy należy odnosić do zaplecza technicznego jakim powinien dysponować według oczekiwań zamawiającego wykonawca na potrzeby prawidłowego wykonania zamówienia.<sup>4</sup> Stąd, na podstawie ww. przepisu jest prawnie dopuszczalne żądanie przez zamawiającego od wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, dysponowania odpowiednimi zasobami technicznymi, np. narzędziami, czy urządzeniami, koniecznymi do wykonania przedmiotu zamówienia. Co za tym idzie, dysponowanie materiałami o parametrach spełniających wymagania Zamawiającego, będących przedmiotem zamówienia, nie mieści się w zakresie pojęcia „potencjał techniczny”, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy.

A zatem, kwestionowany zapis SIWZ, mimo umiejscowienia go w części dotyczącej warunków udziału w postępowaniu, nie odnosi się do wykazania przez wykonawcę dysponowania określonym potencjałem technicznym (takim jak np. maszyny, urządzenia, środki transportu niezbędne do wykonania zamówienia), lecz dotyczy systemu nawierzchni, którego dostawa, rozmieszczenie i instalacja stanowi część przedmiotu zamówienia.

Zaznaczyć należy, iż istotne jest, by w celu zapewnienia przejrzystości prowadzonego postępowania przyjęty przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia, warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków były jednoznaczne i pozwalały wykonawcom na zrozumienie ich dokładnego zakresu. Z uwagi na powyższe uznać należy, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający w sposób nieprawidłowy sformułował warunek dotyczący dysponowania potencjałem technicznym, co stanowi naruszenie art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy.

---

<sup>3</sup> Stosownie do §1 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z dnia 24 maja 2006 r. Nr 87, poz. 605), w celu potwierdzenia opisanego przez zamawiającego warunku posiadania przez wykonawcę niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, zamawiający może żądać m.in. wykazu niezbędnych do wykonania zamówienia narzędzi i urządzeń, którymi dysponuje lub będzie dysponował wykonawca.

<sup>4</sup> Według Słownika Języka Polskiego słowo „potencjał” oznacza: „1. tkwiący w kimś lub czymś zasób możliwości, zdolności 2. ogół elementów, środków ekonomicznych, pozostających do wykorzystania w jakimś celu; (...)”.

Informuję, iż zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia niniejszej informacji o wyniku kontroli.

z up. Prezesa V2P  
Dyrektor  
Departament Kontroli Doraźnej  
D. Winiński  
Dariusz Winiński