

Sułów, dnia 03 września 2019 r.

957/7091/2019

**Do wszystkich Wykonawców  
uczestniczących w postępowaniu**

Dotyczy: *DOSTAWA WYPOSAŻENIA GASTRONOMICZNEGO*  
Numer sprawy: *PN-12/2019*

Stawy Milickie S.A. w Rudzie Sułowskiej działając jako Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.), zwana dalej ustawą PZP, przekazuje treść zapytań, które wpłynęły do Zamawiającego w sprawie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „dostawę wyposażenia gastronomicznego” wraz z udzieloną odpowiedzią:

**ZESTAW PYTAŃ NR 3 WRAZ Z UDZIELONĄ ODPOWIEDZIĄ**

**Pytanie nr 1:**

Załącznik Nr 1 do SIWZ, poz. II -

*ELEKTRONICZNY PIEC KONWEKCYJNO-PAROWY (SZTUK 1):*

*„Czy dopuszcza się urządzenie o wymiarach 867/775/1058 mm oraz mocy przyłączeniowej 19,0 kW – przy zachowaniu pozostałych parametrów technicznych?”*

*Wymagane w formularzu technicznym parametry, wskazują na konkretnego producenta pieca konwekcyjno-parowego, co jest niezgodne z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp wg którego Zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Naruszenie zasady wynikającej z treści art. 29 ust. 2 ustawy Pzp może mieć zatem charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt). Niezależnie od powyższego wszelkie czynności Zamawiającego muszą być dokonywane zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy. Co również zostało potwierdzone wyrokiem KIO/KD 38/18.”*

**Odpowiedź:**

Wymiary pieca konwekcyjno-parowego nie mogą być większe od opisanych przez Zamawiającego, gdyż są one wpasowane w istniejący ciąg technologiczny kuchni.

Moc przyłączeniowa nie może być większa od opisanej przez Zamawiającego, gdyż przy doborze urządzeń Zamawiający dodał urządzenia tak, aby zmieścić się w dostępnej mocy elektrycznej w zainstalowanej rozdzielni dla kuchni.



**Pytanie nr 2:**

Załącznik Nr 1 do SIWZ, poz. IV -

**ELEKTRONICZNY PIEC KONWEKCYJNO-PAROWY (SZTUK 2):**

*„Czy dopuszcza się urządzenie o wymiarach 867/775/808 mm oraz mocy przyłączeniowej 11,1 kW – przy zachowaniu pozostałych parametrów technicznych?”.*

*Wymagane w formularzu technicznym parametry, wskazują na konkretnego producenta pieca konwekcyjno-parowego, co jest niezgodne z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp wg którego Zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Naruszenie zasady wynikającej z treści art. 29 ust. 2 ustawy Pzp może mieć zatem charakter bezpośredni (jeśli zamawiający wprost stosuje nazwy własne wskazujące konkretnego wykonawcę lub produkt) lub pośredni (jeśli nazwy własne nie zostają wskazane, ale szczegółowy opis parametrów wskazuje na jeden konkretny produkt). Niezależnie od powyższego wszelkie czynności Zamawiającego muszą być dokonywane zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy. Co również zostało potwierdzone wyrokiem KIO/KD 38/18.”*

**Odpowiedź:**

Wymiary pieca konwekcyjno-parowego nie mogą być większe od opisanych przez Zamawiającego, gdyż są one wpasowane w istniejący ciąg technologiczny kuchni.

Moc przyłączeniowa nie może być większa od opisanej przez Zamawiającego, gdyż przy doborze urządzeń Zamawiający dodał urządzenia tak, aby zmieścić się w dostępnej mocy elektrycznej w zainstalowanej rozdzielni dla kuchni.

**Uzasadnienie**

Według Wykonawcy, Zamawiający opisał przedmiot zamówienia odnoszący się do pozycji *elektroniczny piec konwekcyjno-parowy (sztuk 1) oraz elektroniczny piec konwekcyjno-parowy (sztuk 2)* wskazując na konkretnego producenta pieca konwekcyjno-parowego. Przez to zdaniem Wykonawcy, Zamawiający znacząco ogranicza udział innych firm w wyżej wymienionym postępowaniu. Zgodnie z art. 29 ust. 2 ustawy PZP przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję. Zamawiający przy formułowaniu zapisów SIWZ nie może posługiwać się sformułowaniami lub parametrami, które wskazywałyby na konkretny wyrób lub produkt.

Wskazując na powyższy zarzut Zamawiający stwierdza, że zakaz ograniczania uczciwej konkurencji nie oznacza, że zamawiający ma obowiązek opisać przedmiot zamówienia tak, aby wszyscy wykonawcy działający na rynku w danej branży objętej postępowaniem mogli zrealizować zamówienie. Oferty mają stanowić odpowiedź wykonawców na zapotrzebowanie Zamawiającego, zarówno co do jakości, funkcjonalności czy też wymaganych parametrów technicznych. Zakaz zawarty w ust. 2 art. 29 ustawy wyraża się natomiast w tym, iż ustawodawca nakazuje zamawiającemu dopuszczenie konkurencji pomiędzy wykonawcami



mogącymi spełnić postawione wymogi odnośnie przedmiotu zamówienia bez ograniczania dostępu do zamówienia.

Zamawiający może określić minimalny parametr techniczny, jaki posiadać ma przedmiot zamówienia. Nie ogranicza w ten sposób uczciwej konkurencji, gdyż oferty wszystkich podmiotów spełniających niniejsze kryterium zostaną ocenione w postępowaniu.

Argument, iż dokonany przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia stawia pewnych wykonawców w bardziej uprzywilejowanej sytuacji, gdyż niektórym z nich łatwiej jest dostarczyć przedmiot zamówienia, nie jest równoznaczny z ograniczeniem uczciwej konkurencji.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 29 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający jest zobowiązany do opisanego przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Niniejsze nie oznacza opisanego przez zamawiającego przedmiotu zamówienia, tak aby każdy wykonawca miał możliwość złożenia oferty.

W tym miejscu należy przywołać stanowisko Urzędu Zamówień Publicznych, zgodnie z którym *„określenie [przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego] w sposób obiektywny, z zachowaniem zasad ustawowych, nie jest jednoznaczne z koniecznością zdolności realizacji zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży. Powyższe potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, m.in. wyrok KIO z dnia 17 stycznia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 80/07, w którym Izba stwierdziła, że Zamawiający ma prawo opisać swoje potrzeby w taki sposób, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspokajał potrzeby, pod warunkiem, że dokonany opis nie narusza konkurencji ani równego traktowania wykonawców.*

*Podobnie KIO w wyroku z dnia 9 października 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 1024/08 „działając w granicach określonych przepisami prawa, ma prawo sprecyzować przedmiot zamówienia o określonych minimalnych standardach jakościowych i technicznych. Okoliczność o charakterze notoryjnym, że nie wszyscy wykonawcy dysponują produktem spełniającym wymagania Zamawiającego opisane w siwz i mogą go zaoferować oraz że wymagania techniczne są trudne do spełnienia przez niektórych wykonawców, nie oznacza, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone w sposób utrudniający zachowanie uczciwej konkurencji (UZP, Zamówienia publiczne w orzecznictwie, zeszyt orzeczniczy nr 3, Warszawa 2009, s. 40). „Zamawiający ma prawo wymagać, aby przedmiot zamówienia był zrealizowany w jakości wyższej, niż standardowa, lub o podwyższony parametrach, o ile jest w stanie swoje wymagania usprawiedliwić obiektywnymi okolicznościami” (wyrok KIO z dnia 2 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 236/08, UZP, Zamówienia publiczne w orzecznictwie, zeszyt orzeczniczy nr 1, Warszawa 2008, s.40).*

Zamawiający ustalił wymagania i parametry, które są dla niego merytorycznie uzasadnione, wynikają ze specyfiki przeznaczenia przedmiotu zamówienia oraz w ocenie Zamawiającego są niezbędne.

Zamawiający ma więc prawo opisem przedmiotu zamówienia wskazać parametry, które zamawiany przedmiot musi spełnić. Fakt, że konkretny Wykonawca nie jest w stanie dostarczyć konkretnego przedmiotu lub byłoby to dla niego kosztowne nie oznacza działania Zamawiającego niezgodnego z prawem.

Powyższe wyjaśnienia i zmiany do treści SIWZ staną się dla Wykonawców wiążące i będą stanowiły integralną część SIWZ.

*Przedmianowski*  
STAWY MILICKIE S.A.  
Przedmianowski Urniaś  
Dyrektor ds. Infrastruktury i Logistyki