

Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu

22 - 400 Zamość, ul. Aleje Jana Pawła II 10



Zamość, dnia 19 października 2009r.

AZP.3320/ 64/ /09

dotyczy: rozstrzygnięcia protestu.

Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu ul. Aleje Jana Pawła II 10, stosownie do art. 183 ust.1 i 4 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004r. z późniejszymi zmianami informuje, iż rozpatrzył Państwa protest wniesiony w dniu 06 października 2009r. na treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia na wykonanie modernizacji instalacji przygotowania ciepłej wody użytkowej w oparciu o zastosowanie systemu solarnego (kolektorów słonecznych) oraz przeprowadzenia rozruchu instalacji i ciągów technologicznych. Zamawiający postanowił:

1. **Oddalić protest** w zakresie dotyczącym zarzutu naruszenia przepisów art. 7 ust. 1 oraz art. 22 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przy określaniu warunków udziału w postępowaniu;
2. **Uwzględnić protest** w zakresie dotyczącym zarzutu naruszenia przepisów art. 29 ust.1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przy opisywaniu przedmiotu zamówienia.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia protestu:

Zamawiający określił warunki udziału w przedmiotowym postępowaniu zgodnie z zasadami określonymi w ustawie Prawo zamówień publicznych, w tym z fundamentalną zasadą wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy mówiącą o obowiązku przygotowania i prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz o obowiązku równego traktowania wykonawców.

Zasada zachowania uczciwej konkurencji znajduje rozwinięcie w przepisach Prawa zamówień publicznych. Stosownie do tych przepisów Zamawiający ustalił warunki udziału w postępowaniu. Zamawiający prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia określa wymagania zgodnie ze swoimi potrzebami i swoją wiedzą – wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 2003 r. Zamawiający nie może dostosowywać specyfikacji do warunków wygodnych dla poszczególnych wykonawców, obniżając wymagania w odniesieniu do swoich potrzeb. Przyjęcie takiej tezy prowadziłoby do konieczności ciągłej zmiany wymagań i w konsekwencji, dopuszczenie do postępowania wykonawców, którzy nie oferują robót, usług lub dostaw odpowiedniej (wcześniej zaplanowanej) jakości. Próba ustalania wymagań zawartych w specyfikacji przez wykonawców, a nie przez zamawiającego

Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki
im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu
Rozstrzygnięcie protestu w postępowaniu
AZP.3320/64/09



tel. centrala
084 6773333

tel. sekretariat
084 6773300

fax
084 6386669

www.szpital.zam.pl

e mail:
szpital@szpital.zam.pl

NIP
922-22-92-491

REGON
006050134

KRS
0000021024

Kredyt Bank S.A.
O/Zamość
63 1500 1807 1218
0003 8847 0000

proceedi bowiem do zachwiania równowagi pomiędzy poszczególnymi wykonawcami i w konsekwencji naruszenia przepisu art. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Określenie wysokich, ale możliwych do spełnienia wymagań nie prowadzi do naruszenia zasad uczciwego postępowania utrwalającego zasadę konkurencyjności. Zamawiający ma bowiem swobodę kształtowania warunków, jakie muszą spełnić wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego. Są one ściśle powiązane z samym zamówieniem i celem jaki poprzez przedmiotowe zamówienie zamawiający zamierza osiągnąć. W orzecznictwie ugruntował się pogląd, że jeżeli nawet postawiony przez zamawiającego warunek jest w stanie spełnić tylko określony wykonawca, a pozostali wykonawcy nie, nie oznacza to automatycznie, że zamawiający narusza zasady uczciwej konkurencji lub utrudnia uczciwą konkurencję, o ile tylko w ten sposób zamawiający jest w stanie osiągnąć zamierzony efekt. Z przeprowadzonego wcześniej rozeznania rynku, jak również z zainteresowania przedmiotowym postępowaniem wynika, że jest co najmniej kilku wykonawców spełniających wymagania i warunki określone w SIWZ.

Zasada równego traktowania ubiegających się o zamówienie oznacza, że bez wpływu na dokonany wybór powinien pozostawać status prawny wykonawcy. Równe prawa służą zatem wszystkim wykonawcom: przedsiębiorstwom kupieckim, spółkom osobowym i kapitałowym, spółdzielniom, przedsiębiorstwom państwowym, oddziałom przedsiębiorstw zagranicznych, itp. Za aktualną należy uznać tezę przyjętą w wyroku SN z 13 grudnia 1999 r. Sąd Najwyższy stwierdza, iż z reguły równości i uczciwej konkurencji wynika, że o zamówienie publiczne zasadniczo może ubiegać się każdy, nawet osoba nie prowadząca zawodowo działalności gospodarczej, jeśli tylko spełnia ustawowe lub indywidualne wyznaczone przez zamawiającego warunki. Z zasady równego traktowania wykonawców wypływa także zakaz dyskryminacji podmiotów ubiegających się o zamówienie ze względu na siedzibę wykonawcy i jego właściwości. W ocenie Zamawiającego ta zasada jest w pełni stosowana w tym konkretnym postępowaniu.

Art. 22 ust.2 ustawy mówi, że zamawiający nie może określać warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. I ten nakaz wynikający z powołanego artykułu jest w pełni stosowany przez Zamawiającego. **Podkreślić należy, że nakaz zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców nie może być utożsamiany z nakazem dopuszczenia do udziału w postępowaniu wszystkich podmiotów, w tym niezdolnych do wykonania zamówienia w sposób należyty.** Jeżeli zamawiający chce uzyskać roboty i towary najwyższej jakości, ma prawo i obowiązek postawić odpowiednio wysokie żądania.

Wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia powinni spełniać łącznie wszystkie przesłanki określone w ust. 1 art. 22 ustawy. Część przesłanek, o których mowa w tym artykule ma charakter ogólny, a zawarte w nim pojęcia nie są ostre. Jest to naturalną konsekwencją tego, że nie sposób precyzyjnie określić warunków, jakie ma spełnić wykonawca w oderwaniu od przedmiotu zamówienia. To właśnie w kontekście potrzeby udzielenia konkretnego zamówienia zamawiający precyzyjnie określa warunki, które musi spełnić każdy wykonawca, aby jego oferta mogła być poddana merytorycznej ocenie. Obowiązkiem zamawiającego jest więc doprecyzowanie określenia „niezbędna wiedza i

doświadczenie” w kontekście danego zamówienia. W doktrynie zaznacza się, że zamawiający ma obowiązek wymagania od oferentów wykazania się **doświadczeniem, jako pewną umiejętnością zdobytą i ugruntowaną w trakcie praktyki (nabyciem wprawy).**

Dlatego też logicznym jest, że zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia sprecyzował warunek niezbędnej wiedzy i doświadczenia i wymaga od wykonawców wykazania realizacji przynajmniej pięciu zadań polegających na wykonaniu instalacji kolektorów słonecznych o powierzchni absorpcyjnej nie mniejszej niż 250 m², w tym przynajmniej jednego o pow. min. 800 m². Określając go zamawiający miał na uwadze przedmiot zamówienia, oraz warunki realizacji, a także inne aspekty. Przypominamy, że przedmiotem zamówienia jest wykonanie modernizacji instalacji przygotowania ciepłej wody użytkowej w oparciu o zastosowanie systemu solarnego (kolektorów słonecznych) oraz przeprowadzenia rozruchu instalacji i ciągów technologicznych o powierzchni absorpcji **894,6 m²**. Wymóg wykazania się przez wykonawców realizacją jednego zamówienia o wielkości zbliżonej do przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu i czterech znacznie mniejszych nie jest żądaniem wygórowanym. Szpital umownie jest traktowany jako „obiekt podwyższonego ryzyka” i zgodnie z poleceniem Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego poddawany jest bardziej szczegółowej kontroli przez organa nadzoru budowlanego. W związku z powiązaniem istniejących układów grzewczych (wymiennikownia, kotłownia, tunele instalacyjne, itp. instalacje) z nowo projektowanymi zamawiający musi wymagać od wykonawców odpowiedniego doświadczenia i wiedzy. W ocenie zamawiającego określone warunki udziału w postępowaniu są adekwatne do jego potrzeb i efektu, który zamierza osiągnąć.

Biorąc powyższe pod uwagę, protest w tym zakresie został uznany za nieuzasadniony co powoduje jego oddalenie, a tym samym żądania Protestującej nie będą uwzględnione.

Po zapoznaniu się z przedstawioną w uzasadnieniu protestu argumentacją w zakresie dotyczącym zarzutu naruszenia przepisów art. 29 ust.1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przy opisywaniu przedmiotu zamówienia odnoszącego się do kolektorów słonecznych zamawiający uznał zarzut Protestującej za uzasadniony. Po przeanalizowaniu parametrów kolektorów słonecznych określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w kontekście argumentów zawartych w proteście zamawiający stwierdził, iż opis przedmiotu zamówienia został sporządzony z naruszeniem art. 29 ustawy Prawo zamówień publicznych. Wymagane parametry kolektorów słonecznych określone w SIWZ faktycznie uniemożliwiają zaoferowanie urządzeń równoważnych.

W związku z powyższym uwzględnione zostanie żądanie Protestującej. Wskutek uznania w części protestu za zasadny zamawiający dokona zmian w opisie przedmiotu zamówienia w zakresie parametrów kolektorów słonecznych.

Zamawiający jednocześnie informuje, iż w przedmiotowym postępowaniu, tj. o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego:

- wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę,
- opisu sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu,
- wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia,
- odrzucenia oferty.

Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu jednocześnie przekazując kopię treści odwołania zamawiającemu - art. 184 ust. 2 ustawy.

Niniejsze rozstrzygnięcie protestu przesyłamy Państwu faksem i listem poleconym.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 w/w ustawy prosimy o niezwłoczne potwierdzenie faktu otrzymania niniejszego rozstrzygnięcia protestu.

Zastępca Dyrektora
Samodzielnego Publicznego Szpitala Wojewódzkiego
im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu
lek. med. Marek Lipiec