

Czerwieńsk, dnia 19.10.2022 r.

Do wszystkich wykonawców  
postępowania nr GKM.ZP.271.9.2022

### Wyjaśnienia treści SWZ nr 2

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na zadanie pn.: „Budowa stacji uzdatniania wody w Czerwieńsku wraz z infrastrukturą technologiczną oraz modernizacją ujęć wody – studni głębinowych”.

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.; zwana dalej: PZP), Zamawiający przekazuje poniżej treść zapytań, które wpłynęły do Zamawiającego wraz z wyjaśnieniami:

#### Pytanie 1:

„Proszę o sprecyzowanie parametrów pomp głębinowych, ponieważ istnieje rozbieżność pomiędzy schematem technologicznym oraz tabelą z zestawieniem urządzeń na str. 25 projektu wykonawczego”.

#### Odpowiedź:

Parametry pomp są zgodne - wynikają z krzywej wykresu pracy pomp. Zamawiający określa niezbędne ciągłe ciśnienie robocze na 5,5 bara.

#### Pytanie 2:

„Biorąc pod uwagę:

- zapisy str. 2 SWZ pkt V. Opis przedmiotu zamówienia,
- zapisy Opisu technicznego do projektu wykonawczego instalacji elektrycznych oraz AKPiA stacji uzdatniania wody w m. Czerwieńsk str. 9 pkt 5.13. Monitoring pracy SUW
- poz. 166 i 167 przedmiaru robót branży elektrycznej i AKPiA (str. 38 udostępnionego pliku)

#### Nadmieniamy, iż w żadnym z dokumentów opisujących przedmiot Zamówienia:

Szczegółowy opis i zakres prac zawiera dokumentacja projektowa stanowiąca załącznik nr 1 do SWZ składająca się z:

- Projektu budowlanego pn. „Ujęcie wody i stacja uzdatniania wody w m. Czerwieńsk”,
- Projektu wykonawczego pn. „Budowa stacji uzdatniania wody w Czerwieńsku wraz z infrastrukturą technologiczną oraz modernizacją ujęć wody – studni głębinowych”,
- Informacji Dotyczącej bezpieczeństwa i Ochrony Zdrowia,
- Specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych ujęcie wody i SUW w m. Czerwieńsk,
- Przedmiaru robót,
- Pozwolenia na budowę – decyzja Starosty Zielonogórskiego nr 1029/11 z dnia 26.09.2011 roku wraz z decyzją nr AB-CZ.6740.3.12.2022 przenosząca pozwolenie na budowę na rzecz Gminy Czerwieńsk,
- Dodatkowe informacje Zamawiającego dot. opisu przedmiotu zamówienia.

nie wskazano, iż zakres zadania obejmuje wpięcia do systemu monitoringu.

Prosimy o jednoznaczne wskazanie i wyspecyfikowanie zakresu prac jaki należy wykonać w ramach „monitoringu pracy SUW”?

#### Odpowiedź:

W ramach zadania inwestycyjnego SUW należy wpiąć do istniejącego i pracującego systemu monitoringu SCADA HNW6 u eksploatatora sieci wodociągowej w Czerwieńsku. Wszystkie procesy na stacji i obiektach towarzyszących mają być widoczne na wizualizacji, a system ma zapewniać możliwość zdalnego sterowania procesami.

#### Pytanie nr 3

„W nawiązaniu do odpowiedzi Zamawiającego z dnia 10.10.2022 r. na pytanie nr 3 Wnosimy o wyjaśnienie:

1. Czy Użytkownik systemu wizualizacji posiada autorskie prawa majątkowe do projektu w systemie SCADA wraz z definiowanymi polami eksploatacji obejmującymi edycję projektu, możliwość jego rozszerzenia o kolejne obiekty?”



#### **Odpowiedź:**

Użytkownik systemu wizualizacji w Czerwieńsku posiada licencje obiektowe systemu SCADA. Inwestor nie jest w posiadaniu kodu źródłowego oprogramowania wizualizacyjnego. Rozszerzenie licencji o kolejny nowobudowany obiekt zapewni w ramach wynagrodzenia Wykonawca.

#### **Pytanie nr 4**

„Zamawiający wskazuje, iż wymagane jest wpięcie obiektu do istniejącego systemu i wizualizacji obiektów wod-kan eksploatowanych przez Zamawiającego, którego integratorem jest firm HYDRO PARTNER z Leszna. W związku z tym **niezbędne jest wyjaśnienie przez Zamawiającego, że powyższe postanowienia należy interpretować w ten sposób, iż zakłada ono konieczność przygotowania jedynie szaf sterowniczych do wpięcia do istniejącego systemu monitoringu i wizualizacji, a ponadto, że dopuszcza ono zaoferowanie niezależnego/nowego systemu monitoringu i wizualizacji dla nowo budowanych pompowni.**

Zgodnie art. 16 Ustawy PZP - Zasady udzielania zamówień **Zamawiający ma obowiązek przygotowania i przeprowadzenia postępowania w sposób:**

[...]

**1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;**

**2) przejrzysty;**

**3) proporcjonalny**

Istotnym elementem zachowania tej zasady jest taki opis przedmiotu zamówienia, który nie narusza art. 29 i 30 Ustawy Pzp. Zgodnie z art. 99 ust. 4 i 5 ustawy,

[...] **4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.**

**5. Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.**

Z kolei przepis art. 101 Pzp stanowi m.in., że zamawiający opisuje przedmiot zamówienia za pomocą cech technicznych, jakościowych, z zachowaniem Polskich Norm przenoszących normy europejskie lub norm innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego przenoszących te normy.

Zamawiający może odstąpić od opisywania przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem powyższych przepisów, jeżeli zapewni dokładny opis przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie wymagań funkcjonalnych. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż za niedopuszczalny należy uznać taki opis przedmiotu zamówienia, w którym Zamawiający poprzez użyte sformułowania lub parametry wskazywać będzie na jednego konkretnego dostawcę lub na jeden konkretny produkt, lub gdy te parametry określają przedmiot zamówienia w sposób zbyt rygorystyczny tak, że nie jest to uzasadnione potrzebami Zamawiającego, a zbyt mocno ogranicza krąg potencjalnych Wykonawców. Są to wytyczne już ugruntowane w świetle poglądów doktryny prawa oraz orzecznictwa uprawnionych organów oraz sądów. Jedynie dla przykładu można przywołać np. wyrok KIO z dnia 11 stycznia 2008 r. (KIO/UZP 33/07), zgodnie z którym zamawiającemu wolno określić przedmiot w sposób odpowiadający jego potrzebom, pod warunkiem że określenie przedmiotu nie spowoduje wyeliminowania konkurencji poprzez wskazanie na konkretne rozwiązanie techniczne, które oferuje tylko jeden dostawca. Ponadto, zgodnie z poglądem Zespołu Arbitrów wyrażonym w wyroku z dnia 13 maja 2005 (sygn. akt: UZP/ZO/0-948/05) oraz wyrokiem KIO z dnia 20 stycznia 2009 (sygn. akt: KIO/UZP 2/09), w sytuacji określenia wymagań odnoszących się do potrzeb zamawiającego, mogących ograniczać krąg potencjalnych wykonawców, zamawiający winien wykazać, że wyłącznie produkt o parametrach przez niego określonych umożliwi mu realizację celu założonego w postępowaniu o zamówienie publiczne. W niniejszej sprawie tymczasem taka sytuacja obiektywnie nie występuje, co zostanie wykazane poniżej.

Zakaz zawarty w ust. 4 art. 99 Ustawy Pzp wyraża się w tym, iż ustawodawca nakazuje zamawiającemu dopuszczenie konkurencji pomiędzy wykonawcami mogącymi spełnić postawione wymagania odnośnie przedmiotu zamówienia bez ograniczenia dostępu do zamówienia. Zgodnie przy tym z wyrokiem KIO o sygn. KIO/875/11, w przypadku oceny konkretnego stanu faktycznego jako naruszenie zakazu sformułowanego w art. 99 ust. 4



Ustawy Pzp wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia. Z analizy dosłownej treści przedmiotowego SIWZ można zrozumieć, iż zamówienie zostanie udzielone tylko i wyłącznie Wykonawcy, który dokona wpięcia do istniejącego systemu monitoringu. Tymczasem niedopuszczenie zainstalowania niezależnego/nowego systemu wizualizacji i monitoringu oznaczałoby wprost faworyzowanie jednego **producenta i dostawcę** firmę Hydro Partner z Leszna

Tak sformułowane odpowiedź zamawiającego, jeżeli odzwierciedla zamiar Zamawiającego, ewidentnie ogranicza dostęp do zamówienia dla Wykonawców, którzy chcąc złożyć ważną ofertę otrzymają ofertę podłączenia do istniejącego systemu od dostawcy tego systemu, który jednocześnie jako uczestnik tego samego postępowaniu **eliminuje konkurencję**. Oczywistym jest zaś, że podmiot ten, ubiegając się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, **nie jest zainteresowany umożliwieniem ubiegania się o to zamówienie innym podmiotom z nim konkurującym**. Taki wniosek potwierdziła również w podobnej sprawie KIO w wyroku z dnia 26 kwietnia 2011 (sygn. akt: KIO 752/11). W tym miejscu właściwym do przywołania wydaje się także wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 18 grudnia 2003 roku: „Nie można więc mówić o jednakowym traktowaniu wszystkich oferentów lub zachowaniu zasad uczciwej konkurencji, jeżeli przedmiot zamówienia określony 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 oferent musi dostarczyć jeden konkretny produkt”.

Jak czytamy w wyroku KIO 875/11, sporządzenie opisu przedmiotu stanowi jedną z fundamentalnych czynności zamawiającego poprzedzających wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, która determinuje cały przebieg postępowania o udzielenie zamówienia i może wywrzeć wpływ na jego wynik. Dyskryminujące opisanie przedmiotu zamówienia wpływa bowiem na znaczne ograniczenie konkurencyjności, które przejawia się mniejszą liczbą ofert złożonych w postępowaniu oraz może spowodować zaoferowanie produktów tylko i wyłącznie jednego producenta. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje się, że dyskryminacja wykonawców przy dokonywaniu opisu przedmiotu zamówienia może przejawiać się na dwa sposoby: albo jako dyskryminacja bezpośrednia (gdy zamawiający używa do opisu oznaczeń konkretnego producenta lub produktu), albo jako dyskryminacja pośrednia, gdy brak jest nazwy konkretnego producenta czy produktu, ale używane przez zamawiającego parametry wskazują na konkretnego producenta lub konkretny produkt. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 1 października 2008 r. (KIO/UZP 984/08) za dyskryminację pośrednią uznała również stawianie wygórowanych wymagań, nieuzasadnionych potrzebami zamawiającego. Zamawiający w tym przypadku podał wprost nazwę producenta produktu i doszło do uprzywilejowania jednego z potencjalnych wykonawców. Ponadto KIO uznała za uprawdopodobnioną okoliczność, że Zamawiający - opisując zamówienie - kierował się cechami obecnie użytkowanego urządzenia tejże firmy. Rozstrzygając tę sprawę KIO odwołała się także do orzecznictwa sądowego (wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 25 stycznia 2006 r., sygn. II Ca 693/5), zgodnie z którym Zamawiający powinien skutecznie udowodnić, iż więcej niż jeden produkt spełnia wyznaczone w SIWZ parametry graniczne -inaczej eliminacja technologii innych producentów jest naruszeniem art. 29 ust. 2 Ustawy Pzp. Powołany wyrok KIO podtrzymuje dotychczasową linię orzecniczą w tym zakresie. W szczególności w wyroku z 21 lipca 2008 r. (KIO/UZP 682/08) KIO wyraziła pogląd, iż treść przepisów art. 29 Ustawy Pzp (teraz art. 99) wskazuje, że opis przedmiotu zamówienia powinien być neutralny i nie powinien utrudniać uczciwej konkurencji oraz nie może bezpośrednio ani także pośrednio uprzywilejowywać lub dyskryminować określonych Wykonawców, a również - musi odzwierciedlać rzeczywiste, racjonalne potrzeby Zamawiającego. Natomiast w wyroku z 21 maja 2008 r. (KIO/UZP 442/08) KIO stwierdziła konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać na konkretnego wykonawcę bądź też eliminowałyby konkretnych wykonawców z postępowania lub powodowały uprzywilejowanie jednego z Wykonawców.

Wszystkie powyższe wnioski są również zgodne z treścią Rekomendacji Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, dotyczących zasad formułowania wymagań zamawiającego dla wybranych parametrów technicznych sprzętu komputerowego. Są one dostępne na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych.

Należy również zwrócić uwagę, że **obecne zapisy mogą zostać uznane za dowód na popełnienie przez Zamawiającego czynu nieuczciwej konkurencji**, opisanego w art. 15 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity Dz. U. z 2003 roku Nr 153 poz. 1503 z późn. zm.). Zgodnie z tym przepisem, czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez:



5) działanie mające na celu wymuszenie na klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy lub stwarzanie warunków umożliwiających podmiotom trzecim wymuszanie zakupu towaru lub usługi u określonego przedsiębiorcy. Czyn ten może przy tym polegać w szczególności na (art. 15 ust. 2 ustawy) stworzeniu sytuacji powodujących pośrednio lub bezpośrednio narzucenie klientom przez podmioty trzecie konieczności dokonania zakupu u danego przedsiębiorcy lub u przedsiębiorcy, z którym dany przedsiębiorca pozostaje w związku gospodarczym. Dokładnie tak należałoby zaklasyfikować zmuszanie wykonawców biorących udział w postępowaniu przetargowym, do nabycia sprzętu od konkretnego dostawcy, w dodatku będącego ich konkurentem w tym postępowaniu. Niezbędne jest zatem doprowadzenie przez Zamawiającego do sytuacji, w której powyższy zarzut nie mógłby mu zostać zasadnie postawiony (poprzez wnioskowaną przez (...) odpowiednią wykładnie kwestionowanych zapisów lub ich zmianę). Merytorycznie należy uzasadnić, iż objęcie zadania pn.: „Budowa stacji uzdatniania wody w Czerwieńsku wraz z infrastrukturą technologiczną oraz modernizacją ujęć wody – studni głębinowych” nowym/niezależnym systemem wizualizacji i monitoringu nie powoduje powstania dodatkowych kosztów z tytułu eksploatacji systemu. W przypadku zaakceptowania oferty firmy (...), Zamawiający otrzyma system wymagany zapisami projektu. Kwestia wysokości kosztów eksploatacji nie może stanowić logicznego argumentu przemawiającego za korzystaniem przez Zamawiającego tylko z jednego systemu wizualizacji.

Co więcej, w przypadku zaakceptowania oferty firmy (...). Zamawiający nie będzie zobowiązany do podpisania jakichkolwiek umów z tytułu eksploatacji kart SIM oraz żadnych umów na tzw. konserwację systemu monitoringu. Nie będzie więc tym samym zagrożony żadnymi karami umownymi, co jest istotnym elementem zabezpieczającym Zamawiającego przed ponoszeniem dodatkowych i nieprzewidzianych kosztów. Jednocześnie informujemy, że przypadki współistnienia dwóch czy więcej systemów wizualizacji u jednego Użytkownika są zjawiskiem powszechnym, co więcej wielu Użytkowników preferuje takie rozwiązanie, gdyż gwarantuje ono bezstronność i zabezpiecza Użytkownika przed postawieniem zarzutu o preferowanie tylko jednego dostawcy systemu.

Wobec powyższego należy uznać, że zarówno argumenty natury technicznej, jak i prawnej, przemawiają za jednoznacznym wnioskiem iż w niniejszej sprawie brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania za celowy i dopuszczalny wymogu Zamawiającego, aby wpiąć Budowaną Stację uzdatniania Wody do monitoringu HYDRO PARTNER Z Leszna. Jeżeli Zamawiający nie miał na celu wprowadzenie takiego wymogu, należy tę kwestię wyjaśnić w drodze odpowiedniej, zgodnej z niniejszym wnioskiem, interpretacji zapisów.

Jeżeli zamiarem Zamawiającego było wprowadzenie wymogów, których mowa powyżej, to należy stwierdzić, iż w niniejszym postępowaniu zachodzi oczywista sprzeczność postanowień SIWZ z ustawą. Oznacza to konieczność zmiany SIWZ w kwestionowanym zakresie. Zmiana winna być dokonana w taki sposób, aby nie ograniczać w sposób nieuzasadniony kręgu potencjalnych wykonawców. W tym celu należy zmodyfikować treść odpowiedzi na pytanie nr 3 z dnia 10.10.2022 r., a tym samym SIWZ o zapisy:

**a. dodanie zapisu o konieczności jedynie przygotowania szaf sterowniczych do wpięcia do istniejącego systemu monitoringu i wizualizacji lub**

**b. dopuszczenie niezależnego/nowego systemu monitoringu i wizualizacji dla nowo budowanej Stacji Uzdatniania Wody.**

Jeżeli Zamawiający nie dokona powyższej zmiany, wówczas przepis Art. 255 pkt. 6 Ustawy Pzp nakłada na niego obowiązek unieważnienia postępowania. Postępowanie bowiem obciążone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Jeżeli zdaniem Zamawiającego argumenty zawarte w niniejszym piśmie są niezasadne, wówczas, powołując się na wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 13 maja 2005 (sygn. Akt: UZP/ZO/0-948/05) oraz wyrok KIO z dnia 20 stycznia 52009 (sygn. akt: KIO/UZP 2/09), wnosimy o bezzwłoczne wykazanie, że wyłącznie istniejący system wizualizacji i monitoringu umożliwi Zamawiającemu realizację celu założonego w postępowaniu o zamówienie publiczne oraz o wyjaśnienie zapisów SIWZ poprzez wskazanie realnych kosztów przyszłej eksploatacji przepompowni ścieków.

Pragniemy dodać, iż proceder dotyczący wprowadzenia do projektu zapisów uniemożliwiających zmianę system sterowania i monitoringu w oparciu o pakietową transmisję danych GSM/GPRS oraz niedopuszczenie możliwości współdziałania dwóch czy więcej odmiennych systemów sterowania i monitoringu z uwagi na koszty przyszłej eksploatacji przepompowni ścieków czy stacji uzdatniania wody jest powszechny. Tym nie mniej, bezzasadne faworyzowanie Wykonawców jest bezprawne."

**Odpowiedź:**



- a) Zamawiający podtrzymuje zapisy dokumentacji i SWZ (w tym odpowiedzi na pytania 10.10.2022 roku), w których informuje jaki system monitoringu jest zainstalowany obecnie na obiektach wod-kan eksploatowanych przez podmiot wykonujący zadania własne Zamawiającego.
- b) Zamawiający dopuszcza nowy system monitoringu i wizualizacji dla nowo budowanej SUW zastrzegając, iż musi on być kompatybilny z istniejącym systemem monitoringu oraz zapewni prawidłową diagnozę pracy urządzeń i systemu dostarczania wody.

BURMISTRZ

*Piotr Iwanus*

.....  
Kierownik Zamawiającego

