

Sygn. akt. KIO/UZP 7/07

**WYROK/POSTANOWIENIE<sup>z</sup>**

**z dnia 13.12.2007 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

**Członkowie: Anna Packo  
Marzena Teresa Ordysińska**

**Protokolant: Natalia Mierzicka**

po rozpoznaniu na ~~posiedzeniu~~/ rozprawie<sup>\*</sup> w dniu / w dniach<sup>z</sup> 13.12.2007 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **CTE CARBOTECH ENGINEERING Sp. z o.o., ul. Monte Cassino 37, Szczecin** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Gminę Serokomla, ul. Warszawska 21, Serokomla** protestu / protestów<sup>z</sup> z dnia 05.11.2007 r.

przy udziale **xxx** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego xxx po stronie odwołującego się oraz **xxx** - po stronie zamawiającego<sup>\*</sup>.

**orzeka:**

**1 oddala odwołanie**

2. kosztami postępowania obciąża **CTE CARBOTECH ENGINEERING Sp. z o.o., ul. Monte Cassino 37, Szczecin** i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 3156 zł 0 gr (słownie: trzy tysiące sto pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **CTE CARBOTECH ENGINEERING Sp. z o.o., ul. Monte Cassino 37, Szczecin**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 2000 zł 0 gr (słownie: dwa tysiące złotych zero groszy) przez **CTE CARBOTECH ENGINEERING Sp. z o.o., ul. Monte Cassino 37, Szczecin** na rzecz **Gminy Serokomla, ul. Warszawska 21, Serokomla**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu kosztów zastępstwa prawnego
- 3) dokonać wpłaty kwoty xxx zł xxx gr (słownie: xxx) przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 16.844 zł 0 gr (słownie: szesnaście tysięcy osiemset czterdzieści cztery złote zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **CTE CARBOTECH ENGINEERING Sp. z o.o., ul. Monte Cassino 37, Szczecin**

### **Uzasadnienie**

*Odwołujący, po zapoznaniu się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia w postępowaniu na budowę oczyszczalni ścieków i pierwszego etapu kanalizacji w gminie Serokomla, zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 30 ust. 1 i 5 ustawy - Prawo zamówień publicznych poprzez wadliwy opis przedmiotu zamówienia i wymagania stawiane rozwiązaniom równoważnym. Stwierdził, iż jako producent równoważnego systemu oczyszczania ścieków, nie ma możliwości złożyć ważnej oferty i ubiegać się o udzielenie zamówienia. Zarzucił, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia Zamawiający dokonując szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia nie podał najważniejszych parametrów i cech, jakimi ma charakteryzować się oczyszczalnia ścieków, takich jak: przepustowość, redukcja*

*związków zanieczyszczeń i technologia oczyszczania. Uznał, że opis przedmiotu zamówienia został stworzony subiektywnie i w taki sposób, aby nie było możliwe wykonanie innego typu oczyszczalni, a opis ten jest identyczny z zawartym w dokumentacji projektowej charakteryzującej jeden typ oczyszczalni. Powołał się na orzecznictwo i piśmiennictwo dotyczące wykładni art. 29 ust. 3 Pzp w zakresie rozumienia pojęcia dopuszczenia ofert równoważnych. Podniósł, że przyjęte rozwiązania projektowe stanowią opis konkretnego rozwiązania technologicznego oczyszczalni BIO-PAK, a opis wyposażenia wymienia konkretne urządzenia i elementy oczyszczalni BIO-PAK prod. BIO-TECH. Wskazał, że również w rozstrzygnięciu protestu Zamawiający potwierdził, że nie podał parametrów charakterystycznych dla rozwiązań i urządzeń równoważnych odsyłając do kwestionowanego opisu i dokumentacji projektowej. Wskazując na powyższe wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany specyfikacji istotnych warunków zamówienia.*

*Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania wskazując, że zarzuty dotyczące określenia przedmiotu zamówienia są bezprzedmiotowe i treść SIWZ spełnia warunki określone przepisami prawa. Stwierdził, że zarzut braku podstawowych parametrów jest niezgodny z prawdą, gdyż w załączniku do SIWZ – dokumentacji projektowo-technologicznej wszystkie wymienione elementy mają swoje zapisy. Świadczy o tym treść pkt 7 i 8 projektu technologicznego. Wskazał, że w załączniku nr 1 do SIWZ precyzyjnie określił schemat techniczno-technologiczny i nie narzucił żadnych parametrów „od-do” dla każdego z elementów, a jednocześnie podał w dokumentacji projektowej wszystkie istotne parametry. Podniósł, że zamiana równoważna samych jednostkowych urządzeń zaprojektowanej oczyszczalni nie stanowi problemu, gdyż parametry ich są podane w dokumentacji projektowej. Stwierdził, że stanowisko jego*

*jest zgodne z powołaną przez Odwołującego się opinią UZP, gdyż dopuścić urządzenia równoważne, zarówno co do całej oczyszczalni jak i podmiiany jej urządzeń na równoważne z zachowaniem reżimu technologicznego i techniczno-eksploatacyjnego, a dane te są zawarte w dokumentacji przetargowej. Ponadto wskazał, że dokumentacja oczyszczalni została wykonana zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 31 ust. 4 ustawy, a w postępowaniu złożono 5 ważnych ofert, co oznacza, że opis przedmiotu zamówienia nie spowodował ograniczenia konkurencji.*

*Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej na podstawie przedstawionych w sprawie dokumentów, w szczególności po przeanalizowaniu treści postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, kosztorysów ofertowych oraz wysłuchaniu stron zważył, co następuje.*

*Zgodnie z art. 29 Pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń z uwzględnieniem wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Ponadto ustawa wymaga, by opis był dokonany za pomocą cech technicznych i jakościowych przy uwzględnieniu norm wymienionych w art. 30. Powołany przepis art. 29 nakazuje dokonać opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który nie utrudnia uczciwej konkurencji. Odwołujący deklarując, że jest nie tylko wykonawcą robot budowlanych, ale i producentem urządzeń równoważnych, stwierdza, że postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia uniemożliwiają mu złożenie oferty, która mogłaby być wybrana, jako że opis zawarty w załączniku nr 1 i dokumentacja techniczna stanowią opis konkretnego rozwiązania technologicznego i urządzeń konkretnego producenta. Analizując treść tego zarzutu skład orzekający Izby stwierdził, iż Zamawiający w treści siwz wskazuje znaki*

*towarowe, patenty, pochodzenie, ale jednocześnie zawarł informację o możliwości składania ofert równoważnych, na przykład w pkt II siwz: „Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne opisywanym. Wykonawca, który powołuje się na rozwiązanie równoważne opisywanym przez Zamawiającego jest obowiązany wykazać, że oferowane roboty budowlane spełniają wymagania określone przez Zamawiającego (art. 30 ust. 5 ustawy Prawo Zamówień Publicznych).”*

*Zarzut Odwołującego się dotyczący tego, iż Zamawiający nie podaje wymagań stawianym rozwiązaniom równoważnym, w związku z czym zapisy siwz naruszają jego interes prawny w uzyskaniu zamówienia, ponieważ jako producent równoważnego systemu oczyszczania ścieków nie ma możliwości złożyć ważnej oferty i ubiegać się o udzielenie zamówienia, nie jest zasadny. Jakkolwiek Zamawiający powinien określić, co uważa za rozwiązanie równoważne, ponieważ jest to okoliczność mająca wpływ na sporządzenie oferty o której mówi art. 29 ust, 1 Prawa zamówień Publicznych, to jednak niedookreślenie tego wymagania nie powoduje niemożliwości złożenia ważnej oferty. Z rozstrzygnięcia protestu wynika, iż Zamawiający pozostawił do uznania wykonawców, czy dane rozwiązanie jest równoważne, tym samym nakładając na siebie obowiązek udowodnienia wykonawcy jego „nierównoważności”. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, iż nie ma innych producentów urządzeń wskazanych w proteście i odwołaniu o podanych w siwz h parametrach, jednak projektant, który sporządził dokumentację projektową i był obecny podczas rozprawy, podał nazwy kilku producentów równoważnych, według niego, urządzeń. Odwołujący się nie był w stanie obalić tego argumentu. Ze złożonych w postępowaniu ofert również nie można wywieść dowodu na potwierdzenie argumentu którejkolwiek ze stro, ponieważ w kosztorysach ofertowych znajdują się zapisy typu „prod. BIO-TECH lub inny równoważny”.*

*W związku z powyższym uznaje się iż zarzut naruszenia art. 29 ust. 2 Prawa zamówień publicznych nie został udowodniony, a w związku z tym nie udowodniono naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy.*

*W tym miejscu należy wskazać, że w proteście i odwołaniu podnosi się również zarzut naruszenia art. 30 ust. 1 i 5 Pzp. KIO nie znajduje uzasadnienia prawnego i faktycznego zarzutu opartego na powołanych przepisach, gdyż nie zostało wskazane i udowodnione uchybienie cechom i normom powołanym w ust. 1. Natomiast przepis art. 30 ust. 5 stanowiąc konsekwencję dopuszczenia rozwiązań równoważnych opisywanym (art. 30 ust. 4) wskazuje na obowiązki wykonawcy, który powołując się na rozwiązania równoważne, jest obowiązany wykazać, że oferowane przez niego dostawy, roboty lub usługi spełniają wymogi określone przez zamawiającego. Tym samym, z mocy samego przepisu ustawy, każdy wykonawca ma prawo zaoferować rozwiązania równoważne z jednoczesnym wykazaniem spełnienia warunków, o których mowa w zdaniu poprzednim. Niezależnie od tego specyfikacja istotnych warunków zamówienia w pkt III wskazuje na art. 30 ust. 4 i 30 ust. 5 ustawy jednoznacznie dopuszczając "rozwiązania równoważne opisywanym." Oprócz tej generalnej klauzuli odnoszącej się do całego przedmiotu zamówienia, w dokumentacji projektowej w części dotyczącej „przykładowego wyposażenia” zamieszczono klauzulę wskazującą na dopuszczalność urządzeń równoważnych, jakkolwiek z naturalnym wymogiem aprobaty projektanta: „Wszystkie urządzenia, układy i podzespoły technologiczne stosowane w niniejszym projekcie są przykładowymi. Stosując urządzenia równoważne należy uzyskać zgodę projektanta na ich zamianę i muszą być nie gorsze niż zaproponowane w tabeli poniżej.”*

*W świetle dokonanych ustaleń i wobec braku udowodnienia przez odwołującego się podniesionych zarzutów Krajowa Izba Odwoławcza w składzie obecnym nie znalazła*

podstaw do nakazania dokonania zmian w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i orzekła, jak na wstępie.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok/~~postanowienie~~\* - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Lublinie**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....

---

\* *niepotrzebne skreślić*