

Sygn. akt: KIO 1840/21

WYROK
z dnia 4 sierpnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Renata Tubisz

Protokolant: Szymon Grzybowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 2 sierpnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 czerwca 2021 r. **przez odwołującego** Ricco Polska Sport Sp. z o.o., Al. Jana Pawła II 27, 00-867 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego** Gminę Krzeszowice, ul. Grunwaldzka 4, 32-065 Krzeszowice

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego Ricco Polska Sport Sp. z o.o., Al. Jana Pawła II 27, 00-867 Warszawa:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego Ricco Polska Sport Sp. z o.o., Al. Jana Pawła II 27, 00-867 Warszawa tytułem wpisu od odwołania

2.2. zasądza od odwołującego Ricco Polska Sport Sp. z o.o., Al. Jana Pawła II 27, 00-867 Warszawa kwotę 300,00 zł (słownie: trzysta złotych zero groszy) na rzecz zamawiającego Gminę Krzeszowice, ul. Grunwaldzka 4, 32-065 Krzeszowice tytułem zwrotu kosztów dojazdu na rozprawę

Stosownie do art. 579 ust. 1 oraz art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie

Przewodniczący:

.....

uzasadnienie

Na podstawie art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz.U.2019.2019 z dnia 2019.10.24; dalej: „Ustawa”) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane „Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice” Numer ogłoszenia: 2021/BZP 00001392/08/P, przywołując zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, wniesiono odwołanie na niezgodną z przepisami Ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, polegającą na naruszeniu art. 16 pkt 1) oraz pkt 3) Ustawy przez:

1. wymaganie parametrów sztucznej trawy z użyciem kryteriów które są nieproporcjonalne i nieadekwatne do przedmiotu zamówienia, co skutkuje utrudnieniem udziału w postępowaniu dla wielu podmiotów ubiegających się o udzielenie zamówienia albo uniemożliwieniem udziału w postępowaniu przez zastosowanie zawyżonych parametrów dotyczących sztucznej trawy - tj. przedstawione parametry sztucznej trawy w dokumencie w „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy” na str. 2 są nadmiernie rygorystyczne i ograniczają konkurencję w tym postępowaniu;
2. wprowadzeniu w Dokumentacji technicznej stanowiącej załącznik do SWZ, w dokumencie „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy” na str. 2, obowiązku przedstawienia aktualnego certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER dla producenta sztucznej trawy, w sytuacji gdy posiadanie takiego certyfikatu jest związane wyłącznie z przynależnością producenta jako podmiotu do określonej grupy podmiotów (organizacji), a nie jest związane z parametrami jakościowymi oferowanej nawierzchni, a tym bardziej w przypadku przedmiotowej inwestycji nie powinno mieć żadnego uzasadnienia, gdyż obiekt ze względu na wymagania FIFA nie spełnia warunków certyfikacji, ze względu na jego wielkość (przedmiot inwestycji to boisko 1060 m², a certyfikacji FIFA podlegać mogą jedynie boiska pełnowymiarowe tj. o powierzchni - ok. 6500 m²).

Mając powyższe na uwadze, odwołujący wnosi o:

1. Uwzględnienie odwołania w całości;

2. Nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SWZ w zakresie dokumentu „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy”, stanowiącego integralną część dokumentacji projektowej, poprzez usunięcie wymogu przedstawienia dokumentu:

1. Aktualny certyfikat FIFA dla producenta trawy (FIFA Preferred Producer);

2. Raport z badań dotyczący oferowanego systemu nawierzchni (trawa, wypełnienie) przeprowadzonego przez specjalistyczne laboratorium (np. Labosport lub ISA-Sport lub Sports Labs Ltd), potwierdzający wszystkie wymagane parametry oraz potwierdzający zgodność jego parametrów z FIFA Quality Concept for Football Turf, test method 2015 dla poziomu FIFA Quality oraz FIFA Quality PRO;

3. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, w sposób nieodbiegający od obowiązujących norm, w szczególności w kontekście parametru siły wrywania pęczków, siły łączenia klejonego tzn:

1. Określenie parametru siły wrywania pęczków po starzeniu na poziomie 35 N;

2.Określenie parametru siły łączenia klejonego po starzeniu na poziomie 75 N;

4.Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób nieutrudniający uczciwej konkurencji, poprzez usunięcie ograniczenia maksymalnej wartości wagi całkowitej nawierzchni ze sztucznej trawy;

5.Zwrot kosztów postępowania przez Zamawiającego, w tym kosztów zastępstwa procesowego i obsługi prawnej.

Przedmiot Zamówienia:

Przedmiotem zamówienia „Roboty budowlane Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice” Numer ogłoszenia: 2021/BZP 00001392/08/P.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej poniżej progów unijnych. Zamówienie udzielane jest w trybie podstawowym na podstawie: art. 275 pkt 2 Ustawy.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane wraz z SWZ w dniu 15 czerwca 2021 r. Na podstawie art. 509 ust. 2 Ustawy, termin na wniesienie Odwołania jest do 21 czerwca 2021 r.

Interes Odwołującego:

Odwołujący jest zainteresowany uczestnictwem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Roboty budowlane Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice” Numer ogłoszenia: 2021/BZP 00001392/08/P na zasadach uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Postanowienia SWZ w zakresie dokumentów dotyczących sztucznej trawy, zdaniem Odwołującego naruszają zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz przeprowadzenia postępowania w sposób proporcjonalny. Gdyby SWZ nie dokonał opisu zamówienia w sposób ograniczający grono wykonawców, Odwołujący miałby szansę przystąpić do postępowania oraz złożyć ofertę, która w wyniku oceny ofert mogłaby zostać uznana za najkorzystniejszą.

Wskazać również należy na Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dn. 26 stycznia 2017 r. KIO 21/17, w którym podniesiono, że krąg podmiotów, które mogą korzystać z odwołań od treści SIWZ jest szeroki. Uprawnienie to przysługuje każdemu wykonawcy który potencjalnie może ubiegać się o udzielenie tego zamówienia. Na tym etapie wystarczające jest wykazanie jedynie hipotetycznej szkody polegającej na niewłaściwym sformułowaniu treści SWZ, które może utrudniać wykonawcy dostęp do zamówienia. Tym samym wystarczająca jest dla uznania interesu danego wykonawcy jedynie deklaracja, że jest zainteresowany uzyskaniem tego zamówienia i tego faktu nie ma obowiązku udowodnić. Na tym etapie postępowania interes wykonawcy jest interesem faktycznym w szerokim tego słowa znaczeniu.

UZASADNIENIE

W dniu 15 czerwca 2021 r. ukazało się ogłoszenie o zamówieniu na „Roboty budowlane Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice” Numer ogłoszenia: 2021/BZP 00001392/08/P.

We wskazanym ogłoszeniu, Zamawiający w dokumencie „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy” będącym częścią dokumentacji projektowej, która stanowi załącznik do SWZ określił wymagania dotyczące sztucznej trawy. Zamawiający określił, iż wymaga, aby sztuczna trawa spełniała następujące wymagania:

- producent musi należeć do grupy FIFA Preferred Producers
- 100% włókien monofilowych
- siła wyrwania pęczka po starzeniu wodą: min. 65N
- DTEX: min. 13500
- ilość włókien: min. 150.000/m2
- waga całkowita: nie większa jak 2450 g/m2
- waga włókna: nie mniejsza jak 1650 g/m2
- połączenia klejone - wytrzymałość połączenia klejonego po starzeniu wodą: min.
- 190N
- podkład zgodny z zaleceniami producenta
- wypełnienie - granulat EPDM w kolorze szarym

Odwołujący przede wszystkim uważa, że wymagania dotyczące dokumentów, wraz z parametrami sztucznej trawy określonymi powyżej ma na celu faworyzowanie konkretnego produktu, którego producent należy do programu FIFA PREFERRED PRODUCER.

Zaznaczyć wypada, że wymóg przedstawienia aktualnego certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER dla producent trawy syntetycznej rażąco narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Posiadanie

certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER jest związane wyłącznie z przynależnością producenta trawy do określonej grupy, nie jest natomiast związane z parametrami jakościowymi oferowanej nawierzchni. W rezultacie, dokument potwierdzający posiadanie przez producenta certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER nie jest dokumentem, którego Zamawiający może żądać na potwierdzenie, że oferowane roboty/dostawy spełniają wymagania wskazane w SWZ. Członkostwo w FIFA PREFERRED PRODUCER, czyli grupie producentów nie jest obowiązkowe, lecz uzależnione jedynie od opłacania składek członkowskich, a wprowadzenie wymogu takiej przynależności jedynie ogranicza w nieuzasadniony sposób krąg potencjalnych wykonawców, do kilku wybranych podmiotów. Należy zauważyć, że certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCER, który wiąże się z przynależnością do organizacji, posiada jedynie osiem podmiotów na świecie. Z tego też względu, w ocenie Odwołującego warunek ten, w przypadku boiska przyszłorocznego (co jest przedmiotem zamówienia) powinien zostać pominięty jako zbyt wygórowany i nieadekwatny do potrzeb Zamawiającego.

Dowód:

- wydruk ze strony internetowej FIFA zawierający spis podmiotów posiadających certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCERS;

- dokument stanowiący załącznik SWZ „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy”.

Ponadto, warto nadmienić, iż certyfikację FIFA (do czego wymagany byłby certyfikat FIFA Preferred Producer) uzyskują jedynie obiekty pełnowymiarowe o wielkości min. 6400 m², podczas gdy przedmiotem zamówienia jest boisko o powierzchni 1060 m². Z uwagi na metraż boiska w niniejszym postępowaniu dany obiekt sportowy nie będzie podlegać certyfikacji FIFA. Analogiczne odwołanie jeżeli chodzi o certyfikat producenta FIFA PREFERRED PRODUCER było już rozpatrywane przez Krajową Izbę Odwoławczą, która potwierdziła że certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCER świadczy o jakości produktu, lecz stanowi jedynie przynależność do organizacji, natomiast „żądanie dokumentu [certyfikatu FPP], który w jakikolwiek sposób nie jest związany z przedmiotem zamówienia należy uznać za przekraczające granice swobody działania Zamawiającego co do określenia własnych potrzeb o określonych standardach jakościowych”.

Ponadto, zdaniem Odwołującego, podane parametry sztucznej trawy zostały określone w sposób wygórowany, tak aby faworyzować jednego producenta. Zastrzeżenia przede wszystkim wzbudza określona siła wrywania pęczka po starzeniu, parametr łączenia klejonego przed starzeniem, a także ograniczenie maksymalnej wagi całkowitej sztucznej trawy.

Parametr siły wrywania pęczka jako wymóg został znacząco zawyżony w stosunku do wymagań stawianych przez FIFA (min. 30N) i normę obowiązującą dla traw syntetycznych PN-EN 15330-1 (min. 35N). Kryterium siły wrywania pęczka na poziomie 65 N jest absurdalne również z tego względu, że siła taka nie ma szans wystąpić w toku normalnej eksploatacji nawierzchni. Żeby zobrazować możliwość wystąpienia takiego zjawiska można wskazać, iż taka siła wrywania może ewentualnie powstać przy specjalnym, mechanicznym działaniu na nawierzchnię, przy użyciu narzędzi typu kombinerki etc., co w normalnym toku eksploatacji nie występuje. Dodać również należy, iż tak wysoka wartość tego kryterium nie wpływa w żaden sposób na własności użytkowe trawy, jak również na ewentualne ułatwienia w eksploatacji, tudzież żywotność takiej nawierzchni.

FIFA nie widzi potrzeby by wartość tego parametru była wyższą niż 30 N, ponieważ ta wartość już spełnia i tak bardzo rygorystyczne wymagania FIFA dla poziomu FIFA Quality Pro. Należy tutaj przypomnieć, że obiekt będący przedmiotem zamówienia nie jest i nie będzie obiektem certyfikowanym przez FIFA.

Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dn. 07.08.2017 r. sygn. akt: 1777/17, parametr siły wrywania pęczka winien odnosić się do polskich norm oraz wymagań FIFA.

Dowód:

- norma PN-EN 15330-1

- wymagania polskiej normy PN-EN 15330-1 (wraz z tłumaczeniem)

- e-mail z certyfikowanego laboratorium FIFA dot. siły wyciągania kępka

- wymagania zawarte w podręczniku FIFA

W związku z powyższym, Odwołujący wnosi o ustanowienie racjonalnych parametrów sztucznej trawy i ich ogłoszenie przez Zamawiającego, tak, aby nie było podejrzeń, że jakiś konkretny produkt jest faworyzowany. W szczególności dotyczy to siły wrywania pęczka, która w sposób racjonalny (w oparciu o normę PN:EN 15330-1 lub wymagania FIFA) powinien zostać ustanowiony na poziomie 30 N lub 35 N.

Analogicznie sytuacja wygląda z parametrem łączenia klejonego po starzeniu. Zgodnie z wymaganiami FIFA, łączenie klejone powinno być na poziomie co najmniej 75 N, aby być uznawane przez FIFA dla poziomu nawierzchni FIFA Quality. Nie ma więc żadnego uzasadnienia dla którego Zamawiający wymaga wartości tego parametru na poziomie 190 N.

Dowód:

- Badanie Labosport na zgodność nawierzchni z wymaganiami FIFA wraz z tłumaczeniem, ze wskazaniem minimalnych wymogów stosowanych przez FIFA.

Odwołujący ma również zastrzeżenia do określenia parametru wagi całkowitej sztucznej trawy. Zdaniem Odwołującego, określenie górnego limitu parametru wagi całkowitej jest sposobem mającym na celu utrudnić konkurencję i faworyzować

jeden konkretny produkt, co jest niezgodne z art. 99 ust. 1 oraz ust. 4 Ustawy.

Waga całkowita sztucznej trawy jest wypadkową wagi zastosowanego włókna, wagi podkładu pierwotnego oraz wagi podkładu wtórnego, który ma zabezpieczać nawierzchnię przed biodegradacją i czynnikami zewnętrznymi. Powyższe oznacza, że im wyższa waga całkowita, tym suma wag wyżej wymienionych składników jest wyższa - co zazwyczaj oznacza że jest on na lepszym poziomie, np. waga włókna jest wyższa (czyli zastosowano lepsze włókno, albo zaproponowano gęstszą nawierzchnię), waga podkładu pierwotnego jest wyższa (zastosowano bardziej trwały i grubszy podkład) lub waga podkładu wtórnego jest wyższa (masa zastosowanego poliuretanu lub lateksu jest wyższa, co oznacza, że warstwa spodnia sztucznej trawy, chroniąca przed biodegradacją jest grubsza). Przedstawione możliwości świadczą o tym, że wraz ze wzrostem wagi całkowitej, Zamawiający otrzyma produkt lepszy. Dlatego, nie ma racjonalnego powodu (poza faworyzowaniem określonego produktu), dla którego Zamawiający ograniczyłby górną wartość parametru wagi całkowitej nawierzchni. Każdy wykonawca powinien mieć możliwość zastosowania nawierzchni o minimalnych parametrach jakie wymaga Zamawiający. Jeżeli wykonawca ma dostęp albo chce uwzględnić w swojej ofercie produkt, który jest lepszy od wymagań Zamawiającego, to powinien mieć taką możliwość, w szczególności, że beneficjentem zastosowania lepszego materiału będzie sam Zamawiający (Inwestycja zostanie wykonana z lepszych materiałów). Co więcej, obiektywnie nie ma żadnych przesłanek, do ograniczania wagi całkowitej nawierzchni - w przypadku zamówienia będącego przedmiotem Odwołania - Zamawiający ograniczył górną wartość parametru wagi całkowitej do poziomu 2 450 g/m².

W związku z powyższym, Odwołujący domaga się usunięcia ograniczenia w zakresie maksymalnej wagi całkowitej sztucznej trawy.

Podsumowując, swoboda w kształtowaniu przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu nie jest nieograniczona. Wręcz przeciwnie, Zamawiający jako podmiot dysponujący środkami publicznymi ma obowiązek z jednej strony wydatkować je w sposób oszczędny i efektywny, a z drugiej strony respektować i przestrzegać zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zamawiający powinien móc udowodnić, że przedstawione warunki mają charakter „minimalny” oraz, że mają uzasadnienie w danej inwestycji. W doktrynie i orzecznictwie Izby podnosi się bowiem, że formułując warunki udziału Zamawiający powinien dopuścić do udziału w realizacji zamówienia każdego wykonawcę należycie przygotowanego i obiektywnie zdolnego do realizacji zadania. Formułując warunki udziału w postępowaniu, Zamawiający powinien przestrzegać reguł proporcjonalności, czyli przyjęcia warunków, które są uzasadnione przedmiotem zamówienia. Nie ma racjonalnych przesłanek do używania kryteriów jak w przypadku profesjonalnego boiska pełnowymiarowego, dla boiska które jest przyszłolnych boiskiem do użytku amatorskiego i rekreacyjnego. Zamawiający powinien móc udowodnić, że wymogi stosowane w SWZ są niezbędne do właściwego wykonania zadania - w tym przypadku są one zdecydowanie zawyżone. Każdy nadmiarowy, nieproporcjonalny i nieuzasadniony przedmiotem zamówienia warunek jest niezgodny z przepisami ustawy.

Zgodnie z ujednoliconym orzecznictwem Izby: „Podkreślenia wymaga, że warunki udziału w postępowaniu uszczegółowione przez zamawiającego (...), muszą być proporcjonalne do przedmiotu zamówienia oraz pozostawać z nim w związku. Oznacza to, że Zamawiający powinien się ograniczyć do wymagań minimalnych - gwarantujących jednakże osiągnięcie pełnych celów prowadzonego postępowania”.

Z orzecnictwa Izby wynika, że proporcjonalność przejawiać się powinna przy tym w adekwatności do rozmiaru i wielkości przedsięwzięcia, jakim jest opisany przez Zamawiającego przedmiot zamówienia. Opis sposobu dokonywania oceny spełnienia warunków nie powinien być więc dokonywany niejako automatycznie, w każdym przypadku powinien być przemyślany, a następnie kreowany i oceniany indywidualnie przez pryzmat zamówienia.

Uszczegółowione warunki udziału w postępowaniu powinny być obiektywne, proporcjonalne i nieograniczające uczciwej konkurencji.

Odnosząc powyższe do postępowania prowadzonego przez Zamawiającego ustalone warunki udziału w postępowaniu zasad opisanych wyżej nie spełniają.

Dlatego, niniejsze odwołanie jest uzasadnione i zasługuje na uwzględnienie.

Kopia odwołania, opatrzona podpisem elektronicznym przekazana Zamawiającemu w dniu 21 czerwca 2021 r., za pośrednictwem poczty elektronicznej.

Załączniki:

1. Wydruk z KRS Odwołującego;
2. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania;
3. Pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
4. Dowody wskazane w treści odwołania:
 1. dokument stanowiący załącznik SWZ „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy”;
 2. norma PN-EN 15330-1;
 3. wymagania polskiej normy PN-EN 15330-1 (wraz z tłumaczeniem);
 4. e-mail z certyfikowanym laboratorium FIFA dot. siły wyciągania kępka;

5.wymagania zawarte w podręczniku FIFA;

6.Badanie Labosport na zgodność nawierzchni z wymaganiami FIFA wraz z tłumaczeniem, ze wskazaniem minimalnych wymogów stosowanych przez FIFA.

7.wydruk ze strony internetowej FIFA zawierający spis podmiotów posiadających certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCERS

8. Potwierdzenie przekazania Odwołania Zamawiającemu w formie elektronicznej zgodnie z art. 514 ust. 2 Ustawy.

Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie

W toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn. „Budowa boiska sportowego w Ostreżnicy, w gminie Krzeszowice”, prowadzonego w trybie podstawowym z możliwością negocjacji, na podstawie art. 275 ust. 2 ustawy Prawo Zamówień Publicznych ustawa z dnia 11 września 2019 (Dz. U. z 2019 poz. 2019 z późn. zm. dalej Pzp), Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Pzp. Odwołujący jw. wniósł odwołanie na treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, stawiając zarzut naruszenia art. 16 pkt. 1 oraz pkt 3 PZP poprzez:

1 . Wymaganie parametrów sztucznej trawy z użyciem kryteriów, które są nieproporcjonalnie i nieadekwatne do przedmiotu zamówienia

2. Wprowadzenie w dokumentacji technicznej obowiązku przedstawienia aktualnego certyfikatu FIFA Preferred Producer dla producenta sztucznej trawy

Zamawiający po zapoznaniu się z treścią wniesionego odwołania jak również w odpowiedzi na szereg zapytań innych Wykonawców dokonał w dniu 25 czerwca 2021 r. modyfikacji treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie określenia parametrów sztucznej trawy oraz wymaganych dokumentów przedmiotowych wprowadzając następujące wymagania:

Opis zastosowanej trawy syntetycznej:

Warstwy nawierzchni:

- trawa syntetyczna kolor zielony (polietylen 100%, wysokość włókna min. 50 mm - max 60 mm), ilość pęczków na poziomie min. 8 600 / m²

- warstwa wyrównująca z miazgi kamiennego (fr. 0-4 mm) 4 cm 2-3 cm

- warstwa klinująca z kruszywa kamiennego (fr. 0-31,5 mm) 20-25 cm

- warstwa konstrukcyjna z kruszywa kamiennego (fr. 31,5-63 mm) 10 cm

- warstwa odsączająca z piasku 10 cm

- grunt rodzimy z odwodnieniem

Pozostałe wymagania dotyczące nawierzchni:

- producent musi należeć do grupy FIFA Preferred Producers lub FIFA licensee Producers

- 100% włókien monofilowych

- siła wyrwania pęczka po starzeniu wodą min. 40 N

- DTEX min. 12 000

- ilość włókien min. 110 000/m²

- waga całkowita min. 2150 g/m²

- połączenia klejone - wytrzymałość połączenia klejonego po starzeniu wodą min. 75 N

- podkład zgodny z zaleceniami producenta

- Wypełnienie - granulatu EPDM z recyklingu w kolorze szarym, Nie dopuszcza się barwionego granulatu EPDM.

Wymagane minimalne - dokumenty dotyczące nawierzchni:

1 . Autoryzacja producenta nawierzchni wystawiona na wykonawcę z określeniem nazwy inwestycji i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię

2.Karta techniczna nawierzchni z trawy syntetycznej poświadczona przez producenta z określeniem nazwy inwestycji

3.Atest Higieniczny PZH lub równoważny dla trawy i granulatu

4. Raport z badań laboratoryjnych przeprowadzony przez akredytowane laboratorium dla systemu sztucznej trawy tj. nawierzchnia i wypełnienie EPDM z recyklingu, potwierdzający zgodność z aktualną normą EN 15330-1: 2013/PN-EN 15330-1: 2014-02

5. Raport z badań laboratoryjnych potwierdzających spełnienie wymogów FIFA Quality Programme for Football Turf dotyczący oferowanego systemu nawierzchni syntetycznej (sztuczna trawa + wypełnienie granulat EPDM) wykonanych przez akredytowane przez FIFA laboratorium (np. Labosport, ISA Sport, Sportlabs) potwierdzające jakość produktu na najwyższym poziomie FIFA Quality Pro — edycja 2015 (dostępny na www.FIFA.com) wraz z potwierdzeniem wszystkich wymaganych parametrów technicznych. Dopuszcza się przedstawienie powyższego badania z innym wypełnieniem sztucznej trawy pod warunkiem zasypania boiska granulem EPDM z recyklingu w kolorze szarym

Tym samym Zamawiający uznał w części zarzuty Odwołującego zgodnie z treścią zawartą poniżej:

Odwołujący wnosil w odwołaniu o:

I. Nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SWZ poprzez usunięcie wymogu przedstawienia dokumentu:

a. Aktualny certyfikat FPP dla producenta trawy (FIFA Preferred Producer)

Zamawiający określając swoje oczekiwania, uznał że Producent nawierzchni musi przynależć do grupy FIFA Preferred Producers, oczekując produktu wysokiej jakości. Jednakże w toku postępowania, w wyniku zapytań Wykonawców, Zamawiający dopuścił również produkty licencjonowane przez FIFA. Lista wszystkich producentów zarówno preferowanych jak i licencjonowanych przez federację piłkarską FIFA, dostępna jest na stronie internetowej federacji obejmuje 28 producentów (Resource Hub to publiczna baza danych Programu Jakości FIFA. Interesariusze piłki nożnej mogą znaleźć listę wszystkich dostawców licencjonowanych przez FIFA oraz szczegółowe informacje o certyfikowanych produktach, technologiach i nawierzchniach do gry na stronie internetowej FIFA).

Inicjatywa FIFA Preferred Provider (FPP) została wprowadzona w 2009 roku w odpowiedzi na zapotrzebowanie na wyższą jakość, nie tylko samego produktu, ale także procesu instalacji murawy piłkarskiej, której ogólnym celem jest ochrona interesów konsumentów przy zakupie boisk oraz zapewnienie, że boiska piłkarskie spełniają najwyższe wymagania w zakresie jakości, wydajności i bezpieczeństwa.

Zamawiający złagodził wymagania, jednak z uwagi na charakter inwestycji oraz oczekiwanie wyższej jakości trawy nie zrezygnował całkowicie z wymagania dokumentów jw. Zamawiający ma prawo dobrać produkty optymalnie pod względem jakościowym i cenowym, Zamawiający nie ma obowiązku umożliwić udziału w postępowaniu każdemu oferentowi oferującemu dowolny typ, a co się z tym wiąże również jakość trawy. Zamawiający podkreśla, że planowa inwestycja dotyczy boiska ogólnodostępnego a nie jak podkreśla Odwołujący boiska przyszkolnego. Odwołujący nie pofatygował się i nie sprawdził gdzie znajduje się lokalizacja planowanej inwestycji. Budowane boisko zlokalizowane jest w centrum wsi i będzie ogólnodostępne dla wszystkich mieszkańców Ostreżnicy (dzieci i dorosłych) jak również piłkarzy lokalnego klubu sportowego. Na boisku planowane są dodatkowo imprezy lokalne, a z uwagi dofinansowanie inwestycji z Programu MIRS (Małopolska Infrastruktura Rekreacyjno - Sportowa) boisko z założenia może być zamykane i dostęp nie może być w żaden sposób ograniczony. Żądanie aby producent trawy legitymował się członkostwem w FIFA Preferred Producers lub FIFA licensee Producers daje Zamawiającemu gwarancję, że nawierzchnia zamontowana przez Wykonawcę będzie wyższej jakości.

b. Raport z badań dotyczący oferowanego systemu nawierzchni (trawa, wypełnienie) przeprowadzone przez specjalistyczne laboratorium (np. Labosport lub ISA-Sport lub Sports Labs Ltd), potwierdzający wszystkie wymagane parametry oraz potwierdzający zgodność jego parametrów z FIFA Quality Concept for Football Turf, test method 2015 dla poziomu FIFA Quality oraz FIFA Quality PRO

Zamawiający dokonał zmiany wymaganego dokumentu na następujący o niższych wymaganiach.

„Raport z badań laboratoryjnych potwierdzających spełnienie wymogów FIFA Quality Programme for Football Turf dotyczący oferowanego systemu nawierzchni syntetycznej (sztuczna trawa + wypełnienie granulat EPDM) wykonanych przez akredytowane przez FIFA laboratorium (np. Labosport, ISA Sport, Sportlabs) potwierdzające jakość produktu na najwyższym poziomie FIFA Quality Pro - edycja 2015 (dostępny na www.FIFA.com) wraz z potwierdzeniem wszystkich wymaganych parametrów technicznych. Dopuszcza się przedstawienie powyższego badania z innym wypełnieniem sztucznej trawy pod warunkiem zasypania boiska granulem EPDM z recyklingu w kolorze szarym”

Żądanie powyższego dokumentu daje Zamawiającemu gwarancję jakości zamontowanej nawierzchni trawiastej. Zamawiający podkreślił powyżej, że boisko będzie ogólnodostępne, więc jego użytkowanie będzie znacząco większe niż boisko klubowe/ligowe, gdzie zawodnicy jedynie trenują kilka godzin w tygodniu i dodatkowo odbywają się mecze w niektóre weekendy. Odwołujący nie zna potrzeb Zamawiającego i twierdzi, że są wygórowane tylko dlatego, że sam ich nie spełnia. Zamawiający nie ma obowiązku określenia parametrów w ten sposób, aby mogli przystąpić wszyscy producenci sztucznej trawy. Zamawiający ma prawo określić jakość oczekiwanego produktu, jeśli jest to podyktowane obiektywnymi przesłankami.

Ponadto pragnę wyjaśnić, że:

Znaki Jakości FIFA są integralną częścią Programu Jakości FIFA pomagając użytkownikom końcowym produktów, technologii i powierzchni do gry w piłkę nożną w identyfikacji produktów, które zostały przetestowane i certyfikowane zgodnie ze standardami Programu Jakości FIFA. W lipcu 2021 r. oprócz standardów FIFA Quality i FIFA Quality Pro zostanie wprowadzony nowy poziom certyfikacji — FIFA Basic.

Każdy standard jakości, reprezentowany przez znaki, został zaprojektowany w celu sprawdzenia określonych kryteriów

bezpieczeństwa i wydajności produktów, technologii i powierzchni do gry zgodnie z potrzebami na różnych poziomach gry, od futbolu amatorskiego, aż po Mistrzostwa Świata FIFA.

FIFA Basic

Wymagania testowe dla tego standardu mają na celu identyfikację produktów, które spełniają podstawowe kryteria dotyczące wydajności, dokładności, bezpieczeństwa i trwałości piłki nożnej. Nacisk kładziony jest na ustalenie minimalnych standardów przy jednoczesnym zapewnieniu przystępności cenowej do użytku na wszystkich poziomach gry.

Jakość FIFA

Wymagania testowe kładą większy nacisk na trwałość i bezpieczeństwo tych produktów, nawierzchni do gry i technologii bardziej niż w przypadku standardu FIFA Basic. Testowane są podstawowe kryteria wydajności i dokładności, ale główny nacisk kładzie się na zapewnienie szerokiego wykorzystania.

FIFA Quality Pro

Nacisk w wymaganiach testowych kładzie się na pierwszorzędą wydajność, dokładność i bezpieczeństwo. Produkty, powierzchnie do gry i technologie oznaczone tym znakiem jakości zostały zaprojektowane z myślą o optymalnej wydajności i użytkowaniu na najwyższym poziomie.

Od 1 lipca 2021 r., zgodnie z publikacją nowego wydania Przepisów Gry, nowe znaki FIFA będą wiążące dla wszystkich istniejących Programów Jakości z odniesieniem do Przepisów Gry: Piłki Nożne, Murawa Piłkarska, GLT, EPTS, VAR VOL. Przed opublikowaniem nowych Przepisów Program Jakości FIFA będzie nadal przyznawał obecne znaki FIFA Quality, FIFA Quality Pro i IMS wszystkim wyżej wymienionym produktom, technologiom i powierzchniom do gry. Będą one mogły być używane do czasu wygaśnięcia ich certyfikacji.

Jak czytamy na stronie oficjalnej FIFA: „Tylko sztuczne nawierzchnie do gry, które zostały przetestowane w laboratorium i na boisku zgodnie z rygorystycznymi kryteriami testowania Programu Jakości FIFA, mogą być nazywane murawą piłkarską. Nazwa ta oznacza, że systemy te spełniają wymagania jakościowe niezbędne dla piłki nożnej w zakresie wydajności gry, bezpieczeństwa, trwałości i zapewnienia jakości”

Na koniec należy wyjaśnić, że podstawowe zasady udzielenia zamówienia wskazane w art.17 ust. 1 Ustawy Pzp brzmią:

„Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz

2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów”

Przepisy nowej ustawy Pzp, która obowiązuje od 1 stycznia 2021 r. wprost wskazują, że Zamawiający ma obowiązek kierować się nie najniższą ceną ale jakością przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem charakteru zamówienia. Udzielenie zamówienia publicznego nie powinno być jedynie wypełnieniem formalnych zapisów Pzp, ale przede wszystkim procesem gospodarczym, dlatego zasada efektywności jest tak istotna. Zamawiający planując inwestycję (a związku z tym choćby jakość planowanych do zastosowania materiałów) musi wziąć pod uwagę szereg uwarunkowań choćby takich jak warunki atmosferyczne, liczbę i rodzaj użytkowników obiektu, czy częstotliwość użytkowania. Im trawa będzie wyższej jakości, im będzie trwalsza i łatwiejsza w utrzymaniu, tym Zamawiający efektywniej wykorzysta środki przyznane mu na ten cel. Osiągnięcie efektu w postaci boiska o dobrej jakości nawierzchni, która będzie gwarantowała pełnienie funkcji przy ciągłym użytkowaniu a jednocześnie będzie bezpieczna i wytrzymała jest celem Zamawiającego, aby nie naraził się na zarzut niegospodarności.

Odnosząc się do wymaganego dokumentu Zamawiający informuje, że Fifa opracowała program badawczy sztucznych nawierzchni, który koncentruje się na potrzebach piłkarzy. Uzyskanie certyfikatu Fifa jest procedurą dostępną dla producentów nawierzchni z trawy syntetycznej mających licencję Fifa. Certyfikat utrzymuje producent trawy, a nie obiekt, jak podkreśla Odwoływający w odwołaniu.

Zamawiający nie zgadza się z Odwoływającym, który twierdzi, że warunki są wygórowane i nieadekwatne do potrzeb Zamawiającego. Wprowadzenie przez Fifa certyfikatów oraz list preferowanych producentów miało na celu ochronę interesów konsumentów, zapewniając jednocześnie wysoką jakość, osiągi i bezpieczeństwo murawy boisk.

Certyfikat jest wydawany wyłącznie nawierzchniom, które przeszły szereg testów zarówno w warunkach laboratoryjnych jak i polowych. Badania laboratoryjne służą sprawdzeniu m.in. trwałości nawierzchni, odporności na warunki atmosferyczne oraz interakcje piłki z nawierzchnią. Po przejściu badań laboratoryjnych przeprowadzane są testy na ułożonej trawie. Jeśli badania polowe potwierdzą spełnienie wymagań, akredytowane laboratorium wysyła wyniki badań do Fifa, która na tej podstawie przyznaje certyfikat.

Żądanie przez Zamawiającego Raportu z badań laboratoryjnych przeprowadzonych przez akredytowane laboratorium dla systemu sztucznej trawy daje możliwość sprawdzenia, czy zaoferowana trawa spełnia wszystkie parametry techniczne oferowanego produktu,

2. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, w sposób nieodbiegający od obowiązujących norm, w szczególności:

a) Określenie parametru siły wyrywania pęczków po starzeniu na poziomie 35 N

Pierwotnie określono parametr jw. na poziomie min. 65 N. Zamawiający zmodyfikował parametry i zmniejszył wymagania do min. 40 N.

b) Określenie parametru siły łączenia klejonego po starzeniu na poziomie 75 N

Pierwotnie określono parametr jw. na poziomie min. 190 N. Zamawiający zmodyfikował parametry i zmniejszył wymagania do min. 75 N.

3. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób nieutrudniający uczciwej konkurencji poprzez usunięcie ograniczenia maksymalnej wartości wagi całkowitej nawierzchni ze sztucznej trawy

Pierwotnie określono parametr — waga całkowita nie większa jak 1450 g/m². Zamawiający zmodyfikował parametry: waga całkowita min. 2150 g/m².

Odnosząc się do w/w zarzutów informuję, że wskazanie tych istotnych parametrów, które są określone zarówno przez FIFA w podręczniku Metod Badań (2015) i Polską Normę Pn-EN 15330- 1:2014 jako minimalne, i nie jest adekwatne do stanu faktycznego i wymagań określonych przez Zamawiającego. Są to najistotniejsze parametry, mające wpływ jakości nawierzchni, która będzie intensywnie użytkowana. Parametry te mają również istotny wpływ na właściwości użytkowe również w okresie gwarancji, kiedy boisko będzie użytkowane zarówno przez mieszkańców, dzieci i młodzież, lokalny klub sportowy LKS Jutrzenka, ale również do imprez organizowanych przez sołectwo.

Siła wyrywania pęczka jest wypadkową jakości włókna i jakości podkładu. Na rynku znajduje się wiele traw o dużo wyższym współczynniku niż wymagany przez Zamawiającego. Wskaźnik ten ma zapewnić długotrwałe użytkowanie nawierzchni. Podobnie wygląda sytuacja z połączeniem klejonym. Im wyższa wartość tym większa trwałość połączeń klejonych pomiędzy brytami trawy syntetycznej. Nie jest również prawdą, że gruby i ciężki podkład nawierzchni świadczy o jakości produktu. Nowoczesne nawierzchnie produkowane są z podkładami poliuretanowymi, lateksowymi i polietylenu. Takie podkłady są bardzo lekkie. Stosowanie grubych i ciężkich podkładów powoduje załamywanie się trawy i zmniejszenie trwałości nawierzchni. Reasumując, lekki podkład (na poziomie ok. 2000 g) oraz jakość powodują, że wytrzymałość nawierzchni rośnie, co przekłada się na jej żywotność.

W związku z modyfikacją SWZ wskazaną powyżej, Zamawiający wysłał ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w zakresie przedmiotowych środków dowodowych wskazanych w ogłoszeniu. Przesunięto także termin składania ofert.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Odwołanie zostało złożone w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane „Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice” Numer ogłoszenia: 2021/BZP 00001392/08/P na postanowienia specyfikacji warunków zamówienia pod zarzutem naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz proporcjonalności czyli z naruszeniem art. 16 pkt 1) oraz pkt 3) Ustawy a to przez wymagania parametrów sztucznej trawy, które zostały zawyżone w dokumencie „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy” na jego 2 stronie.

Według odwołującego obowiązek przedstawienia aktualnego certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER dla producenta sztucznej trawy, w sytuacji gdy posiadanie takiego certyfikatu jest związane wyłącznie z przynależnością producenta jako podmiotu do określonej grupy podmiotów (organizacji), a nie jest związane z parametrami jakościowymi oferowanej nawierzchni, a tym bardziej w przypadku przedmiotowej inwestycji nie powinno mieć żadnego uzasadnienia, gdyż obiekt ze względu na wymagania FIFA nie spełnia warunków certyfikacji, ze względu na jego wielkość (przedmiot inwestycji to boisko 1060 m², a certyfikacji FIFA podlegać mogą jedynie boiska pełnowymiarowe tj. o powierzchni - ok. 6500 m²).

Powyższego twierdzenia odwołujący w toku postępowania odwoławczego nie wykazał to jest, że certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCER dla producenta sztucznej trawy otrzymuje się z racji samego członkostwa w określonej grupie podmiotów (organizacji), płacąc jak podnosił na rozprawie wysokie składki członkowskie jak również, że tylko boiska pełnowymiarowe tj. o powierzchni ok. 6.500 m² mogą otrzymać certyfikat FIFA. Tym twierdzeniom odwołującego zaprzeczył zamawiający zarówno na rozprawie, jak i składając odpowiedź na odwołanie, przedstawiając przeciwną argumentację.

Odwołujący wobec podniesionych zarzutów w odwołaniu wniósł o:

1. Uwzględnienie odwołania w całości;

2. Nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SWZ w zakresie dokumentu „Zmiany w dokumentacji technicznej dotyczącej zgłoszenia Budowy”, stanowiącego integralną część dokumentacji projektowej, poprzez usunięcie wymogu przedstawienia dokumentu:

1. Aktualny certyfikat FIFA dla producenta trawy (FIFA Preferred Producer);

2. Raport z badań dotyczący oferowanego systemu nawierzchni (trawa, wypełnienie) przeprowadzonego przez specjalistyczne laboratorium (np. Labosport lub ISA-Sport lub Sports Labs Ltd), potwierdzający wszystkie wymagane parametry oraz potwierdzający zgodność jego parametrów z FIFA Quality Concept for Football Turf, test method 2015 dla poziomu FIFA Quality oraz FIFA Quality PRO;

3. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób jednoznaczny i

wyczerpujący, w sposób nieodbiegający od obowiązujących norm, w szczególności w kontekście parametru siły wyrwania pęczków, siły łączenia klejonego tzn:

1.Określenie parametru siły wyrwania pęczków po starzeniu na poziomie 35 N;

2.Określenie parametru siły łączenia klejonego po starzeniu na poziomie 75 N;

4.Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób nieutrudniający uczciwej konkurencji, poprzez usunięcie ograniczenia maksymalnej wartości wagi całkowitej nawierzchni ze sztucznej trawy;

5.Zwrot kosztów postępowania przez Zamawiającego, w tym kosztów zastępstwa procesowego i obsługi prawnej.

Na wstępie Izba odnosi się do kwestii formalnych to jest prawidłowości wniesionego odwołania w zakresie podstaw do odrzucenia odwołania.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane wraz z SWZ w dniu 15 czerwca 2021 r. Na podstawie art. 509 ust. 2 Ustawy, stąd termin na wniesienie odwołania jest do 21 czerwca 2021 r. i został przez odwołującego termin dotrzymany.

Co do interesu odwołującego do wniesienia odwołania to jak wynika z oświadczenia zawartego w odwołaniu jest on zainteresowany uczestnictwem w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na Roboty budowlane Budowa boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice". Gdyby zamawiający w SWZ nie dokonał opisu zamówienia w sposób ograniczający grono wykonawców, odwołujący miałby szansę przystąpić do postępowania oraz złożyć ofertę, która w wyniku oceny ofert mogłaby zostać uznana za najkorzystniejszą.

W ocenie Izby odwołujący w złożonym odwołaniu przedstawił jednoznaczną deklarację zainteresowania postępowaniem i zamiaru złożenia ofert, a na rozprawie nadmienił, że reprezentuje zainteresowanego producenta.

Izba uznała, że odwołujący jest uprawniony do złożenia odwołania, ponieważ twierdzi o nadmiernych wymaganiach co do warunków budowy boiska sportowego w Ostrężnicy w gminie Krzeszowice.

W złożonym odwołaniu zakwestionowano jako zawyżone następujące wymagania dotyczące sztucznej trawy:

- producent musi należeć do grupy FIFA Preferred Producers
- 100% włókien monofilowych
- siła wyrwania pęczka po starzeniu wodą: min. 65N
- DTEX: min. 13500
- ilość włókien: min. 150.000/m²
- waga całkowita: nie większa jak 2450 g/m²
- waga włókna: nie mniejsza jak 1650 g/m²
- połączenia klejone - wytrzymałość połączenia klejonego po starzeniu wodą: min.
- 190N
- podkład zgodny z zaleceniami producenta
- wypełnienie - granulat EPDM w kolorze szarym

Uzasadniając zarzuty odwołania podnosił, że posiadanie certyfikatu FIFA PREFERRED PRODUCER jest związany wyłącznie z przynależnością producenta trawy do określonej grupy, nie jest natomiast związane z parametrami jakościowymi oferowanej nawierzchni. Członkostwo w FIFAPREFERRED PRODUCER, czyli grupie producentów nie jest obowiązkowe, lecz uzależnione jedynie od opłacania składek członkowskich, a wprowadzenie wymogu takiej przynależności jedynie ogranicza w nieuzasadniony sposób krąg potencjalnych wykonawców, do kilku wybranych podmiotów. Jak twierdzi odwołujący certyfikat FIFA PREFERRED PRODUCER, który wiąże się z przynależnością do organizacji, posiada jedynie osiem podmiotów na świecie. Z tego też względu, w ocenie Odwołującego warunek ten, w przypadku boiska przyszłokrotnego (co jest przedmiotem zamówienia) powinien zostać pominięty jako zbyt wygórowany i nieadekwatny do potrzeb rzeczywistych zamawiającego. Jak na wstępie wniesionego odwołania w uzasadnieniu rozwinął argumentację, że certyfikację FIFA (do czego wymagany byłby certyfikat FIFA Preferred Producer) uzyskują jedynie obiekty pełnowymiarowe o wielkości min. 6400 m², podczas gdy przedmiotem zamówienia jest boisko o powierzchni 1060 m². Z uwagi na metraż boiska w niniejszym postępowaniu dany obiekt sportowy nie będzie podlegać certyfikacji FIFA. Dalej odwołujący twierdził, że podane parametry sztucznej trawy zostały określone w sposób wygórowany, tak aby faworyzować jednego producenta. Zastrzeżenia przede wszystkim wzbudza określona siła wyrwania pęczka po starzeniu, parametr łączenia klejonego przed starzeniem, a także ograniczenie maksymalnej wagi całkowitej sztucznej trawy. Natomiast w toku postępowania odwoławczego, nie wskazał o jakiego konkretnego producenta chodzi zamawiającemu, w związku z krytykowanymi parametrami sztucznej trawy. I tak co do kryterium siły wyrwania pęczka na poziomie 65 N podnosił, że siła taka nie ma szans wystąpić w toku normalnej eksploatacji nawierzchni i porównał do mechanicznego działania na nawierzchnię, przy użyciu narzędzi typu kombinerki co w normalnym toku eksploatacji jest absurdem. Według jego wiedzy FIFA nie widzi potrzeby by wartość tego parametru była wyższą niż 30 N, ponieważ ta

wartość już spełnia i tak bardzo rygorystyczne wymagania FIFA dla poziomu FIFA Quality Pro. Przywołał na te okoliczność wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dn. 07.08.2017 r. o Sygn. akt: 1777/17 stwierdzając, że parametr siły wrywania pęczka winien odnosić się do polskich norm oraz wymagań FIFA. Na tę okoliczność przywołał w poczet dowodu: normę PN-EN 15330-1 (wraz z tłumaczeniem), e-mail z certyfikowanego laboratorium FIFA dot. siły wyciągania kępka, wymagania zawarte w podręczniku FIFA. Ostatnie dwa wymienione dowody, Izba nie uwzględniła z powodów formalnych to jest przedstawienia w wersji anglojęzycznej bez tłumaczenia na język polski.

Odwolujący uzasadniając swoje oczekiwania wobec zamawiającego, wnosi o ustanowienie racjonalnych parametrów sztucznej trawy i ich ogłoszenie przez zamawiającego tak, aby nie było podejrzeń, że jakiś konkretny produkt jest faworyzowany. W szczególności dotyczy to siły wrywania pęczka, która w sposób racjonalny (w oparciu o normę PN-EN 15330-1 lub wymagania FIFA) powinien zostać ustanowiony na poziomie 30 N lub 35 N.

Analogicznie sytuacja wygląda z parametrem łączenia klejonego po starzeniu. Zgodnie z wymaganiami FIFA, łączenie klejone powinno być na poziomie co najmniej 75 N, aby być uznawane przez FIFA dla poziomu nawierzchni FIFA Quality. Nie ma więc żadnego uzasadnienia dla którego Zamawiający wymaga wartości tego parametru na poziomie 190 N.

Jako dowód na te okoliczności odwołujący przedstawił: Badanie Labosport na zgodność nawierzchni z wymaganiami FIFA wraz z tłumaczeniem, ze wskazaniem minimalnych wymogów stosowanych przez FIFA.

Odwolujący ma również zastrzeżenia do określenia parametru wagi całkowitej sztucznej trawy. Zdaniem Odwołującego, określenie górnego limitu parametru wagi całkowitej jest sposobem mającym na celu utrudnić konkurencję i faworyzować jeden konkretny produkt, co jest niezgodne z art. 99 ust. 1 oraz ust. 4 nUstawy.

Waga całkowita sztucznej trawy jest wypadkową wagi zastosowanego włókna, wagi podkładu pierwotnego oraz wagi podkładu wtórnego, który ma zabezpieczać nawierzchnię przed biodegradacją i czynnikami zewnętrznymi. Powyższe oznacza, że im wyższa waga całkowita, tym suma wag wyżej wymienionych składników jest wyższa - co zazwyczaj oznacza że jest on na lepszym poziomie, np. waga włókna jest wyższa (czyli zastosowano lepsze włókno, albo zaproponowano gęstszą nawierzchnię), waga podkładu pierwotnego jest wyższa (zastosowano bardziej trwałe i grubszy podkład) lub waga podkładu wtórnego jest wyższa (masa zastosowanego poliuretanu lub lateksu jest wyższa, co oznacza, że warstwa spodnia sztucznej trawy, chroniąca przed biodegradacją jest grubsza). Przedstawione możliwości świadczą o tym, że wraz ze wzrostem wagi całkowitej, Zamawiający otrzyma produkt lepszy. Dlatego, nie ma racjonalnego powodu (poza faworyzowaniem określonego produktu), dla którego Zamawiający ograniczyłby górną wartość parametru wagi całkowitej nawierzchni. Każdy wykonawca powinien mieć możliwość zastosowania nawierzchni o minimalnych parametrach jakie wymaga Zamawiający. Jeżeli wykonawca ma dostęp albo chce uwzględnić w swojej ofercie produkt, który jest lepszy od wymagań Zamawiającego, to powinien mieć taką możliwość, w szczególności, że beneficjentem zastosowania lepszego materiału będzie sam Zamawiający (Inwestycja zostanie wykonana z lepszych materiałów). Co więcej, obiektywnie nie ma żadnych przesłanek, do ograniczania wagi całkowitej nawierzchni - w przypadku zamówienia będącego przedmiotem Odwołania - Zamawiający ograniczył górną wartość parametru wagi całkowitej do poziomu 2 450 g/m² związku z powyższym, Odwołujący domaga się usunięcia ograniczenia w zakresie maksymalnej wagi całkowitej sztucznej trawy.

Odwolujący podsumowując stwierdza, że nie ma racjonalnych przesłanek do używania kryteriów jak w przypadku profesjonalnego boiska pełnowymiarowego, dla boiska które jest przyszłolnym boiskiem do użytku amatorskiego i rekreacyjnego.

Zamawiający jak podniósł w udzielonej odpowiedzi na odwołanie pismo z dnia 30 lipca 2021r., już w dniu 25 czerwca 2021r. w związku ze złożonym odwołaniem w dniu 21 czerwca 2021r. uwzględnił zarzuty odwołania, po konsultacji z projektantem, zmieniając SWZ w następującym zakresie:

Zamawiający po zapoznaniu się z treścią wniesionego odwołania jak również w odpowiedzi na szereg zapytań innych Wykonawców dokonał w dniu 25 czerwca 2021 r. modyfikacji treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie określenia parametrów sztucznej trawy oraz wymaganych dokumentów przedmiotowych wprowadzając następujące wymagania:

Opis zastosowanej trawy syntetycznej:

Warstwy nawierzchni:

- trawa syntetyczna kolor zielony (polietylen 100%, wysokość włókna min. 50 mm - max 60 mm), ilość pęczków na poziomie min. 8 600 / m²
- warstwa wyrównująca z miazgi kamiennego (fr. 0-4 mm) 4 cm 2-3 cm
- warstwa klinująca z kruszywa kamiennego (fr. 0-31,5 mm) 20-25 cm
- warstwa konstrukcyjna z kruszywa kamiennego (fr. 31,5-63 mm) 10 cm
- warstwa odsączająca z piasku 10 cm
- grunt rodzimy z odwodnieniem

Pozostałe wymagania dotyczące nawierzchni:

- producent musi należeć do grupy FIFA Preferred Producers lub FIFA licensee Producers

- 100% włókien monofilowych
- siła wyrwania pęczka po starzeniu wodą min. 40 N
- DTEX min. 12 000
- ilość włókien min. 110 000/m²
- waga całkowita min. 2150 g/m²
- połączenia klejone - wytrzymałość połączenia klejonego po starzeniu wodą min. 75 N
- podkład zgodny z zaleceniami producenta
- Wypełnienie - granuląt EPDM z recyklingu w kolorze szarym, Nie dopuszcza się barwionego granulatu EPDM.

Wymagane minimalne - dokumenty dotyczące nawierzchni:

1. Autoryzacja producenta nawierzchni wystawiona na wykonawcę z określeniem nazwy inwestycji i gwarancji producenta na oferowaną nawierzchnię
2. Karta techniczna nawierzchni z trawy syntetycznej poświadczona przez producenta z określeniem nazwy inwestycji
3. Atest Higieniczny PZH lub równoważny dla trawy i granulatu

4. Raport z badań laboratoryjnych przeprowadzony przez akredytowane laboratorium dla systemu sztucznej trawy tj. nawierzchnia i wypełnienie EPDM z recyklingu, potwierdzający zgodność z aktualną normą EN 15330-1: 2013/PN-EN 15330-1: 2014-02

5. Raport z badań laboratoryjnych potwierdzających spełnienie wymogów FIFA Quality Programme for Football Turf dotyczący oferowanego systemu nawierzchni syntetycznej (sztuczna trawa + wypełnienie granulāt EPDM) wykonanych przez akredytowane przez FIFA laboratorium (np. Labosport, ISA Sport, Sportlabs) potwierdzające jakość produktu na najwyższym poziomie FIFA Quality Pro — edycja 2015 (dostępny na www.FIFA.com) wraz z potwierdzeniem wszystkich wymaganych parametrów technicznych. Dopuszcza się przedstawienie powyższego badania z innym wypełnieniem sztucznej trawy pod warunkiem zasypania boiska granulatem EPDM z recyklingu w kolorze szarym

a. Aktualny certyfikat FPP dla producenta trawy (FIFA Preferred Producer)

Zamawiający określając swoje oczekiwania, uznał że Producent nawierzchni musi przynależeć do grupy FIFA Preferred Producers, oczekując produktu wysokiej jakości. Jednakże w toku postępowania, w wyniku zapytań Wykonawców, Zamawiający dopuścił również produkty licencjonowane przez FIFA. Lista wszystkich producentów zarówno preferowanych jak i licencjonowanych przez federację piłkarską FIFA, dostępna jest na stronie internetowej federacji obejmuje 28 producentów (Resource Hub to publiczna baza danych Programu Jakości FIFA. Interesariusze piłki nożnej mogą znaleźć listę wszystkich dostawców licencjonowanych przez FIFA oraz szczegółowe informacje o certyfikowanych produktach, technologiach i nawierzchniach do gry na stronie internetowej FIFA).

Inicjatywa FIFA Preferred Provider (FPP) została wprowadzona w 2009 roku w odpowiedzi na zapotrzebowanie na wyższą jakość, nie tylko samego produktu, ale także procesu instalacji murawy piłkarskiej, której ogólnym celem jest ochrona interesów konsumentów przy zakupie boisk oraz zapewnienie, że boiska piłkarskie spełniają najwyższe wymagania w zakresie jakości, wydajności i bezpieczeństwa.

Zamawiający złagodził wymagania, jednak z uwagi na charakter inwestycji oraz oczekiwanie wyższej jakości trawy nie zrezygnował całkowicie z wymagania dokumentów jw. Zamawiający podkreśla, że planowa inwestycja dotyczy boiska ogólnodostępnego a nie jak podkreśla Odwołujący boiska przyszkolnego. Odwołujący nie pofatygował się i nie sprawdził gdzie znajduje się lokalizacja planowanej inwestycji. Budowane boisko zlokalizowane jest w centrum wsi i będzie ogólnodostępne dla wszystkich mieszkańców Ostrężnicy (dzieci i dorosłych) jak również piłkarzy lokalnego klubu sportowego. Na boisku planowane są dodatkowo imprezy lokalne, a z uwagi dofinansowanie inwestycji z Programu MIRS (Małopolska Infrastruktura Rekreacyjno - Sportowa) boisko z założenia nie może być zamykane i dostęp nie może być w żaden sposób ograniczony. Żądanie aby producent trawy legitymował się członkostwem w FIFA Preferred Producers lub FIFA licensee Producers daje Zamawiającemu gwarancję, że nawierzchnia zamontowana przez Wykonawcę będzie wyższej jakości.

Izba podziela stanowisko zamawiającego, który wykazał, że nie ma podstaw do całkowitej rezygnacji z producentów czy to preferowanych, czy też licencjonowanych przez FIFA, jednocześnie rozszerzając krąg potencjalnych producentów sztucznej trawy z 8 do 28 producentów. Ponadto odwołujący nie zaprzeczył twierdzeniu zamawiającego, który w złożonej odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że boisko nie ma charakteru przyszkolnego tylko ogólnodostępnego w gminie z dostępnością lokalnego zespołu piłkarskiego oraz okolicznościowych imprez masowych, a przede wszystkim z codzienną dostępnością mieszkańców gminy jako do obiektu nie zamykanego.

Z kolei co do

b. Raport z badań dotyczący oferowanego systemu nawierzchni (trawa, wypełnienie) przeprowadzone przez specjalistyczne laboratorium (np. Labosport lub ISA-Sport lub Sports Labs Ltd), potwierdzający wszystkie wymagane parametry oraz potwierdzający zgodność jego parametrów z FIFA Quality Concept for Football Turf, test method 2015 dla poziomu FIFA Quality oraz FIFA Quality PRO

Zamawiający dokonał zmiany wymaganego dokumentu na następujący o niższych wymaganiach.

„Raport z badań laboratoryjnych potwierdzających spełnienie wymogów FIFA Quality Programme for Football Turf dotyczący oferowanego systemu nawierzchni syntetycznej (sztuczna trawa + wypełnienie granulat EPDM) wykonanych przez akredytowane przez FIFA laboratorium (np. Labosport, ISA Sport, Sportlabs) potwierdzające jakość produktu na najwyższym poziomie FIFA Quality Pro - edycja 2015 (dostępny na www.FIFA.com) wraz z potwierdzeniem wszystkich wymaganych parametrów technicznych. Dopuszcza się przedstawienie powyższego badania z innym wypełnieniem sztucznej trawy pod warunkiem zasypania boiska granulem EPDM z recyklingu w kolorze szarym”

Żądanie powyższego dokumentu daje Zamawiającemu gwarancję jakości zamontowanej nawierzchni trawiastej. Zamawiający podkreślił powyżej, że boisko będzie ogólnodostępne, więc jego użytkowanie będzie znacząco większe niż boisko klubowe/ligowe, gdzie zawodnicy jedynie trenują kilka godzin w tygodniu i dodatkowo odbywają się mecze w niektóre weekendy. Odwołujący nie zna potrzeb Zamawiającego i twierdzi, że są wygórowane tylko dlatego, że sam ich nie spełnia. Zamawiający nie ma obowiązku określenia parametrów w ten sposób, aby mogli przystąpić wszyscy producenci sztucznej trawy. Zamawiający ma prawo określić jakość oczekiwanego produktu, jeśli jest to podyktowane obiektywnymi przesłankami.

Powyższe stanowisko zamawiającego w tym zakresie Izba podziela, jest ono wyważone, uwzględnia oczekiwania wykonawców ale przede wszystkim zapewnia oczekiwane wymagania zamawiającego, w związku z wykazanim przeznaczeniem boiska.

Na poparcie stanowiska zamawiający w udzielonej odpowiedzi na odwołanie cytuje: Jak czytamy na stronie oficjalnej FIFA: „Tylko sztuczne nawierzchnie do gry, które zostały przetestowane w laboratorium i na boisku zgodnie z rygorystycznymi kryteriami testowania Programu Jakości FIFA, mogą być nazywane murawą piłkarską. Nazwa ta oznacza, że systemy te spełniają wymagania jakościowe niezbędne dla piłki nożnej w zakresie wydajności gry, bezpieczeństwa, trwałości i zapewnienia jakości”

Na koniec należy wyjaśnić, że podstawowe zasady udzielenia zamówienia wskazane w art.17 ust. 1 Ustawy Pzp brzmią:

„Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz

2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów”

Przepisy nowej ustawy Pzp, która obowiązuje od 1 stycznia 2021 r. wprost wskazują, że Zamawiający ma obowiązek kierować się nie najniższą ceną ale jakością przedmiotu zamówienia z uwzględnieniem charakteru zamówienia. Udzielenie zamówienia publicznego nie powinno być jedynie wypełnieniem formalnych zapisów Pzp, ale przede wszystkim procesem gospodarczym, dlatego zasada efektywności jest tak istotna. Zamawiający planując inwestycję (a związku z tym choćby jakość planowanych do zastosowania materiałów) musi wziąć pod uwagę szereg uwarunkowań choćby takich jak warunki atmosferyczne, liczbę i rodzaj użytkowników obiektu, czy częstotliwość użytkowania. Im trawa będzie wyższej jakości, im będzie trwalsza i łatwiejsza w utrzymaniu, tym Zamawiający efektywniej wykorzysta środki przyznane mu na ten cel. Osiągnięcie efektu w postaci boiska o dobrej jakości nawierzchni, która będzie gwarantowała pełnienie funkcji przy ciągłym użytkowaniu a jednocześnie będzie bezpieczna i wytrzymała jest celem Zamawiającego, aby nie naraził się na zarzut niegospodarności.

Odnosząc się do wymaganego dokumentu Zamawiający informuje, że Fifa opracowała program badawczy sztucznych nawierzchni, który koncentruje się na potrzebach piłkarzy. Uzyskanie certyfikatu Fifa jest procedurą dostępną dla producentów nawierzchni z trawy syntetycznej mających licencję Fifa. Certyfikat utrzymuje producent trawy, a nie obiekt, jak podkreśla Odwołujący w odwołaniu.

Zamawiający nie zgadza się z Odwołującym, który twierdzi, że warunki są wygórowane i nieadekwatne do potrzeb Zamawiającego. Wprowadzenie przez Fifa certyfikatów oraz list preferowanych producentów miało na celu ochronę interesów konsumentów, zapewniając jednocześnie wysoką jakość, osiągi i bezpieczeństwo murawy boisk.

Certyfikat jest wydawany wyłącznie nawierzchniom, które przeszły szereg testów zarówno w warunkach laboratoryjnych jak i polowych. Badania laboratoryjne służą sprawdzeniu m.in. trwałości nawierzchni, odporności na warunki atmosferyczne oraz interakcje piłki z nawierzchnią. Po przejściu badań laboratoryjnych przeprowadzane są testy na ułożonej trawie. Jeśli badania polowe potwierdzą spełnienie wymagań, akredytowane laboratorium wysyła wyniki badań do Fifa, która na tej podstawie przyznaje certyfikat.

Żądanie przez Zamawiającego Raportu z badań laboratoryjnych przeprowadzonych przez akredytowane laboratorium dla systemu sztucznej trawy daje możliwość sprawdzenia, czy zaoferowana trawa spełnia wszystkie parametry techniczne oferowanego produktu,

2. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, w sposób nieodbiegający od obowiązujących norm, w szczególności:

a) Określenie parametru siły wrywania pęczków po starzeniu na poziomie 35 N

Pierwotnie określono parametr jw. na poziomie min. 65 N. Zamawiający zmodyfikował parametry zmniejszył wymagania do min. 40 N.

b) Określenie parametru siły łączenia klejonego po starzeniu na poziomie 75 N

Pierwotnie określono parametr jw. na poziomie min. 190 N. Zamawiający zmodyfikował parametry i zmniejszył wymagania do min. 75 N.

3. Nakazanie Zamawiającemu określenia przedmiotu zamówienia w zakresie sztucznej trawy w sposób nieutrudniający uczciwej konkurencji poprzez usunięcie ograniczenia maksymalnej wartości wagi całkowitej nawierzchni ze sztucznej trawy

Pierwotnie określono parametr — waga całkowita nie większa jak 1450 g/m². Zamawiający zmodyfikował parametry: waga całkowita min. 2150 g/m².

Odnosząc się do w/w zarzutów informuję, że wskazanie tych istotnych parametrów, które są określone zarówno przez FIFA w podręczniku Metod Badań (2015) i Polską Normę Pn-EN 15330- 1:2014 jako minimalne, i nie jest adekwatne do stanu faktycznego i wymagań określonych przez Zamawiającego. Są to najistotniejsze parametry, mające wpływ jakość nawierzchni, która będzie intensywnie użytkowana. Parametry te mają również istotny wpływ na właściwości użytkowe również w okresie gwarancji, kiedy boisko będzie użytkowane zarówno przez mieszkańców, dzieci i młodzież, lokalny klub sportowy LKS Jutrzenka, ale również do imprez organizowanych przez sołectwo.

Siła wyrwania pęczka jest wypadkową jakości włókna i jakości podkładu. Na rynku znajduje się wiele traw o dużo wyższym współczynniku niż wymagany przez Zamawiającego. Wskaźnik ten ma zapewnić długotrwałe użytkowanie nawierzchni. Podobnie wygląda sytuacja z połączeniem klejonym. Im wyższa wartość tym większa trwałość połączeń klejonych pomiędzy brytami trawy syntetycznej. Nie jest również prawdą, że gruby i ciężki podkład nawierzchni świadczy o jakości produktu. Nowoczesne nawierzchnie produkowane są z podkładami poliuretanowymi, lateksowymi i polietyleny. Takie podkłady są bardzo lekkie. Stosowanie grubych i ciężkich podkładów powoduje załamywanie się trawy i zmniejszenie trwałości nawierzchni. Reasumując, lekki podkład (na poziomie ok. 2000 g) oraz jakość powodują, że wytrzymałość nawierzchni rośnie, co przekłada się na jej żywotność.

Do tak przedstawionej argumentacji w odpowiedzi na odwołanie z dnia 30 lipca 2021r. w związku z dokonanymi zmianami SWZ, po konsultacji z projektantem, odwołujący nie odniósł się, wnosząc i wywodząc na rozprawie jak w odwołaniu. Argumentacja faktyczna i prawna odpowiedzi na odwołanie, podtrzymana na rozprawie, nie spotkała się chociażby z argumentacją przeciwną odwołującego. Natomiast odwołujący podtrzymał zarzuty, uznając dokonane zmiany SWZ za niewystarczające. Wobec braku argumentacji na rozprawie co do powodów uznania dokonanych zmian w SWZ za niewystarczające, czy też nie gwarantujące możliwości udziału w postępowaniu przez odwołującego, Izba odmówiła uwzględnienia odwołania. Izba uznała, że zamawiający wyjaśnił i wykazał potrzebę ostatecznie tak sformułowanych wymagań, ze względu na przeznaczenie inwestycji. Natomiast odwołujący pozostał przy argumentacji, że nie jest w stanie sprostać oczekiwaniom zamawiającego i są one nadmierne dla przykładowego boiska przyszkolnego. Izba nie znalazła podstaw aby podzielić argumentację odwołującego co do braku podstaw wymogu preferowanych, czy też licencjonowanych przez FIFA producentów trawy sztucznej. Czym innym jest obowiązek rekomendacji FIFY przy określonych obiektach sportowych, a czym innym jest dobrowolne poddanie się standardom FIFA ze względu na oczekiwaną jakość jak i przeznaczenie sztucznej trawy w zamierzeniach zamawiającego. Słusznie zamawiający w argumentacji przywołał art.17 ust. 1 Ustawy Pzp „Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający: 1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz 2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów”.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) w oparciu o § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia wskazanego powyżej.

Przewodniczący:

.....