

Protest na treść ogłoszenia oraz zapisy SIWZ - Budowa sieci rozdzielczej i przyłączy wodociągowych zlokalizowanych w Goczalkowicach – Zdrój w obrębie ul. Źródlanej

W związku z wniesionym przez Wykonawcę: „INSTAL-BRATEK” s.c. Katarzyna i Jerzy Bratek, 43-211 Piasek, ul. Magnolii 3 , protestem na treść ogłoszenia oraz zapisy SIWZ, przekazuję jego kopię na podstawie art. 181 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

Informuję jednocześnie, iż protest wpłynął do Zamawiającego w ostatnim dniu terminu przewidzianego na wniesienie protestu, tj. w dniu 26.06.2009 r., w związku z czym upłynął termin dla innych Wykonawców do przystąpienia do postępowania protestacyjnego. Zgodnie bowiem z art. 181 ust. 4 pkt 2 w zw. z art. 180 ust. 3 pkt 1, uczestnikami postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu stają się wykonawcy, którzy mają interes prawny w tym, aby protest został rozstrzygnięty na korzyść jednej ze stron, i którzy przystąpili do postępowania w terminie 7 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych (zamieszczenia SIWZ na stronie internetowej).

**Urząd Gminy
Goczałkowice-Zdrój
ul. Szkolna 13
43-230 Goczałkowice-Zdrój**

Protest

wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku postępowania o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego p.n. „Budowa sieci rozdzielczej i przyłączy wodociągowych zlokalizowanych w Goczałkowicach Zdroju w obrębie ul. Źródlanej”

W imieniu Wykonawcy „INSTAL-BRATEK” s.c. Katarzyna i Jerzy Bratek, 43-211 Piasek, ul. Magnolii 3 (zwanym dalej Protestującym) na podstawie art. 180 ust. 1 w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (Dz. U. nr 19 poz. 177 ze zm.) zwanej dalej PZP, składam protest wobec czynności podjętych przez Urząd Gminy Goczałkowice-Zdrój, ul. Szkolna 13, (Zamawiającego) w toku prowadzonego postępowania.

Wnoszę protest na następujące czynności Zamawiającego:

1. brak określenia w ogłoszeniu jak i SIWZ warunków udziału w postępowaniu,
2. zamieszczenie przez Zamawiającego w ogłoszeniu oraz SIWZ obowiązku złożenia dokumentu, który nie pozwala na prawidłową weryfikację doświadczenia wykonawców zainteresowanych uzyskaniem zamówienia publicznego poprzez brak doprecyzowania żądań zamawiającego, co w świetle PZP jest niedopuszczalne,
3. zamieszczenie przez Zamawiającego w ogłoszeniu oraz SIWZ obowiązku dysponowania osobami, które nie są niezbędne do wykonania zamówienia,
4. nie załączenie kompletnej SIWZ na stronie internetowej,

Zamawiający dokonując zaskarżonych czynności naruszył w prowadzonym postępowaniu następujące przepisy PZP: art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 pkt 2) art. 25 ust. 1, 36 ust. 1 pkt 5), 41 ust. 1 pkt 7, 42 ust. 1.

W związku z powyższym wnoszę o zmianę treści SIWZ zgodnie z zarzutami niniejszego protestu, co ma na celu jej sporządzenie zgodnie z wymogami ustawy Prawo zamówień publicznych:

- a) określenie warunków udziału w postępowaniu zgodnie z treścią PZP i aktów wykonawczych do dnia,
- b) wykreślenie z wymaganych dokumentów wymagań zbędnych do przeprowadzenia

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego,

- c) niezwłoczne zamieszczenie na stronie internetowej Zamawiającego projektu technicznego,

bądź unieważnienie postępowania i jego ponowne przeprowadzenie zgodnie z obowiązującymi przepisami.

W interesie protestującego jest niedopuszczenie do przeprowadzenia procedury w sposób oczywiście utrudniający uczciwą konkurencję, a co za tym idzie nieuzasadnione utrudnienie w uzyskaniu zamówienia publicznego przez Protestującego oraz naruszenie zasady i celu oceny warunków udziału w postępowaniu, co bezpośrednio skutkuje przeprowadzeniem procedury w sposób uniemożliwiający zawarcie ważnej umowy w sprawie realizacji przedmiotu zamówienia.

Informacje stanowiące podstawę do wniesienia przedmiotowego protestu zostały zamieszczone w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia pobranej ze strony internetowej Zamawiającego, a udostępnionej w dniu 19 czerwca 2009 roku.

Uzasadnienie

Zamawiający w trybie przetargu nieograniczonego ogłosił o zamówieniu p.n. „Budowa sieci rozdzielczej i przyłączy wodociagowych zlokalizowanych w Goczałkowicach Zdroju w obrębie ul. Źródlanej” w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 19 czerwca 2009 roku, ogłoszenie o numerze 201808 - 2009 (ogłoszenie).

W wyżej powołanym ogłoszeniu Zamawiający w zakresie warunków udziału w postępowaniu wskazał ogólną regulację artykułu 22 PZP, precyzując jedynie, że wykonawca ma wykazać, iż w okresie ostatnich pięciu lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie należycie i rzetelnie wykonał co najmniej dwa zamówienia obejmujące roboty w zakresie będącym przedmiotem umowy o porównywalnym charakterze i złożoności, podając nazwy, adresy inwestorów obiektów w ramach tych zamówień. W przypadku składania oferty przez podmioty wspólne, warunek musi spełniać co najmniej jeden podmiot –potwierdzone referencjami.

O ile można przyjąć, że Zamawiający wskazał teoretycznie warunek udziału w postępowaniu – wymagane doświadczenie, z jego treścią nie można się zupełnie zgodzić.

Zapisowi temu należy zarzucić fakt, że nie pozwala na prawidłową weryfikację doświadczenia wykonawców zainteresowanych uzyskaniem zamówienia publicznego poprzez brak

doprecyzowania żądań zamawiającego, co w świetle PZP jest niedopuszczalne i umożliwia Zamawiającemu zakazaną subiektywną ocenę spełniania domniemanego warunku udziału w postępowaniu. Powoduje to również naruszenie zasady obowiązku równego traktowania wykonawców wyrażonej w art. 7 ust. 1 PZP.

Protestujący wskazuje na brak dostatecznego określenia powyższego warunku udziału w postępowaniu w zakresie:

1. określenia definicji pojęcia robót budowlanych odpowiadających swoim rodzajem,
2. określenia wartości zamówień,

które mają być wskazane przez Wykonawców w wymaganym przez Zamawiającego wykazie.

Art. 22 PZP oraz treść Rozporządzenia nakłada na Zamawiającego obowiązek doprecyzowania jakie według niego roboty budowlane będą odpowiadać **rodzajem i wartością** przedmiotowi zamówienia. Z analizy tak ogłoszenia, jak i SIWZ wynika, że Zamawiający nie wskazał co będzie dla niego odpowiadać rodzajowo przedmiotowi zamówienia. Wskazał jedynie, że mają to być roboty w zakresie będącym przedmiotem umowy o porównywalnym charakterze i złożoności. Ten enigmatyczny zapis nie wskazuje definicji porównywalnego charakteru i złożoności, co skutkuje dowolnością oceny tegoż doświadczenia. Również Zamawiający nie wskazał nigdzie jaka dla niego wartość robót będzie odpowiednia co do wartości tego przedmiotu.

Wyżej wskazany przepis ma charakter bezwzględnie obowiązujący, co oznacza, iż zamawiający nie może zawężać ani rozszerzać określonego art. 22 ust. 1 ustawy katalogu warunków udziału w postępowaniu oraz ich treści, bowiem to sam ustawodawca zdecydował, iż uprawnionymi do ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego są wyłącznie wykonawcy posiadający **odpowiedni** potencjał ekonomiczny, techniczny, finansowy, czy wiedzę i doświadczenie, dające rękojmię należytego wykonania zamówienia publicznego. Innymi słowy, Zamawiający musi wskazać minimalne wymagania związane z przedmiotem i wartością wykonanych robót budowlanych, po spełnieniu których uzna, iż wykonawca spełnia warunek, o którym mowa w przepisie art. 22 ust. 1 pkt 2 Pzp, co w przedmiotowym postępowaniu nie nastąpiło.

Nie precyzując w tym zakresie „zamówień odpowiadających rodzajem (w zakresie będącym przedmiotem umowy o porównywalnym charakterze i złożoności) i wartością przedmiotowi zamówienia” Zamawiający czyni obowiązek wpisania tych informacji w wykazie zupełnie bezprzedmiotowym, a co za tym idzie nieuprawnionym przepisami PZP. Co będzie przedmiotem oceny Zamawiającego zupełnie nie wiadomo. Tak naprawdę dokument ten będzie oceniany w kategoriach „został załączony/nie został załączony”.

Taka treść ogłoszenia i SIWZ stoi także w sprzeczności z nakazem racjonalnego i oszczędnego dysponowania środkami publicznymi oraz niebezpieczeństwem zawarcia umowy

z wykonawcą, który nie będzie w stanie zrealizować przedmiotu zamówienia.

Naruszeniem treści art. 25 ust. 1 PZP jest nakazanie wykonawcom wykazania się dysponowaniem osobami, których udział w realizacji przedmiotu zamówienia jest zbyteczny. Zamawiający zażądał, by załączyć do oferty dokumenty stwierdzające, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień w zakresie:

1. kierownika budowy w specjalności konstrukcyjno-budowlanej,
2. kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci instalacji i urządzeń elektrycznych.

Protestujący pragnie podkreślić, że przedmiotem zamówienia są roboty budowlane w zakresie wodociągów - *Budowa sieci rozdzielczej i przyłączy wodociagowych*, tak więc wymaganie od wykonawców wyżej wskazanych osób jest zupełnie zbyteczne, narusza regulację art. 25 ust. 1 PZP (dokumenty niezbędne do przeprowadzenia postępowania) i dodatkowo naraża wykonawców na niepotrzebne do realizacji przedmiotu zamówienia ewentualne koszty związane z koniecznością dysponowania tymi osobami.

Ostatnim z zarzutów jest brak załączenia przez Zamawiającego kompletnej SIWZ na stronie internetowej. Zgodnie z treścią SIWZ, szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera:

- a) przedmiar robót,
- b) specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych w części zawierającej zbiory wymagań w zakresie sposobu wykonania robót budowlanych, obejmujące wymagania w zakresie właściwości materiałów, wymagania dotyczące sposobu wykonania i oceny prawidłowości wykonania poszczególnych robót.
- c) **Projekt techniczny – do wglądu w siedzibie zamawiającego w pokoju 205.**

Zgodnie z treścią art. 42 ust. 1 PZP specyfikację istotnych warunków zamówienia udostępnia się na stronie internetowej od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych do upływu terminu składania ofert. Należy wskazać, że obowiązek dotyczy całej specyfikacji, nie jej część, tym bardziej w zakresie opisu przedmiotu zamówienia. PZP wprost nakazuje jak należy opisać przedmiot zamówienia na roboty budowlane - Art. 31. 1. Zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą **dokumentacji projektowej** oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Na tą dokumentację m.in. składa się projekt techniczny, który ma doniosłą rolę podczas przygotowywania oferty. Brak

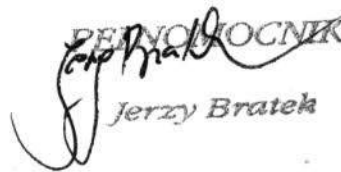
zamieszczenia projektu na stronie internetowej jest naruszeniem również art. 7 ust. 1 PZP poprzez nierówne traktowanie wykonawców, mających swoje siedziby w miejscowościach nierzadko bardzo oddalonych od siedziby Zamawiającego, co z kolei naraża takich wykonawców na dodatkowe koszty, nieuzasadnione w świetle regulacji PZP.

Protestujący pragnie podkreślić, że umowa zawarta na warunkach opisanych w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ z mocy prawa będzie nieważna na podstawie art. 146 ust. 1 pkt 6 – w postępowaniu o udzielenie zamówienia doszło do naruszenia przepisów określonych w ustawie, które miało wpływ na wynik postępowania. Nie budzi najmniejszych wątpliwości, że brak określenia warunków udziału w postępowaniu oraz błędny w żądanych dokumentach mają wpływ na wynik postępowania.

Działania Zamawiającego mogą uzasadnić zaistnienie przesłanki określonej art. 17 ust. 1 pkt 3) ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych - naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji.

Mając powyższe na uwadze, wnosimy jak na wstępie.

Z poważaniem


Jerzy Bratek