

Projekt współfinansowany przez Unię Europejską ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Fundusze Europejskie dla rozwoju regionu łódzkiego

GKM. 341-27/09

Poddębice, 2010-01-15

dot.: **postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie:
Centrum Turystyki i Rekreacji- Kraina Bez Barrier**

Protestujący:

**„REMO-BUD Łódź”
Stanisław Jędrzejczak
ul. Urzędnicza 36
91-312 Łódź**

Zamawiający:

**Gmina Poddębice
ul. Łódzka 17/21
99-200 Poddębice
w imieniu której działa:
Burmistrz Poddębic
Piotr Sęczkowski**

Gmina Poddębice działając zgodnie z art. 183 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, informuje o rozstrzygnięciu protestu wniesionego w dniu 07 stycznia 2010 roku na czynności Zamawiającego podjęte w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie zadania pn. **Centrum Turystyki i Rekreacji- Kraina Bez Barrier**

Rozstrzygnięcie protestu jest następujące:

Protest zostaje oddalony

Projekt współfinansowany przez Unię Europejską ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Fundusze Europejskie dla rozwoju regionu łódzkiego

UZASADNIENIE

W dniu 07 stycznia 2010 roku Zamawiający Gmina Poddębice otrzymała protest od Protestującego REMO-BUD Łódź”, Stanisław Jędrzejczak, ul. Urzędnicza 36, 91-312 Łódź w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w przetargu nieograniczonym na wykonanie zadania pn. Centrum Turystyki i Rekreacji- Kraina Bez Barier.

Protestujący wnosi o:

Zmianę warunku udziału w postępowaniu w zakresie:

Wymagania co do wiedzy i doświadczenia wykonawcy tj. wykonania w okresie ostatnich pięciu lat przed wszczęciem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, jednej roboty budowlanej polegającej na budowie / przebudowie/ obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia o wartości nie mniejszej niż 4 000 000,00 PLN – w ramach, której wykonywane były następujące prace: obiekt kubaturowy, boisko, roboty drogowe, wodno –kanalizacyjne i elektryczne

i zastąpienie go wymaganiem: wykonanie w okresie ostatnich pięciu lat przed wszczęciem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, robót budowlanych w ramach jednej lub wielu umów, polegających na budowie / przebudowie/ obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia o wartości nie mniejszej niż 4 000 000,00 PLN każda obejmujących swym zakresem następujące prace: obiekt kubaturowy, boisko, roboty drogowe, wodno –kanalizacyjne i elektryczne.

Zamawiający po wnikliwej analizie postanowień ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia dotyczących warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i zarzutów Protestującego wyjaśnia:

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych Nr 257475-2009 dnia 31.12.2009

Również w dniu 31 grudnia 2009 roku Zamawiający umieścił ogłoszenie dotyczące przedmiotowego zamówienia na stronie internetowej Gminy oraz w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Miejskiego w Poddębicach Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia wraz załącznikami.

Przedmiotem zamówienia jest wykonanie Centrum Turystyki i Rekreacji- Kraina Bez Barier w miejscowości Byczyna, obręb geodezyjny Rąkczyn, gmina Poddębice obejmującego w szczególności:

- a) wykonanie budynku zaplecza socjalnego dla zawodników o pow. zabudowy 1031, 83 m², pow. użytkowej 601,95 m² i kubaturze 3277,19 m³ wraz z instalacjami wewnętrznymi i zewnętrznymi,
- b) budowę sieci zewnętrznych i przyłączy,
- c) budowę boiska „A” z trawy syntetycznej,
- d) budowę boiska „B” z trawy naturalnej,
- e) budowę boiska wielofunkcyjnego „C” „D” „E” i bieżni F(do piłki koszykowej, tenisa, piłki plażowej i bieżni)
- f) budowę placu zabaw,
- g) budowę trybun,
- h) zagospodarowanie terenu (drogi, parkingi, nawierzchnie pieszo – rowerowe, obiekty małej architektury, wodny ogród botaniczny).

W części V SIWZ Zamawiający wskazał warunek jaki musi spełniać wykonawca w zakresie swojej wiedzy i doświadczenia by mógł się ubiegać o udzielenie niniejszego zamówienia.

Projekt współfinansowany przez Unię Europejską ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Fundusze Europejskie dla rozwoju regionu łódzkiego

Punkt 1.2.1 brzmi: „Wykonawca spełnia warunek, jeżeli w okresie ostatnich pięciu lat przed wszczęciem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał jedną robotę budowlaną polegającą na budowie / przebudowie/ obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia o wartości nie mniejszej niż 4 000 000,00 PLN – w ramach, której wykonywane były następujące prace: obiekt kubaturowy, boisko, roboty drogowe, wodno-kanalizacyjne i elektryczne.”

Następnie zgodnie z art. 38 Ustawy Pzp Zamawiający w dniu 05 stycznia 2010 roku dokonał zmiany treści SIWZ, m.in. w zakresie brzmienia punktu 1.2.1 w części V.

Punkt 1.2.1 po zmianie brzmi:

„1.2.1 Wykonawca spełnia warunek, jeżeli w okresie ostatnich pięciu lat przed wszczęciem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał minimum jedną robotę budowlaną polegającą na budowie / przebudowie/ obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia o wartości nie mniejszej niż 4 000 000,00 PLN – w ramach, której wykonywane były następujące prace: obiekt kubaturowy, boisko, roboty drogowe, wodno-kanalizacyjne i elektryczne.”

Protestujący twierdzi, że warunki stawiane wykonawcom w niniejszym postępowaniu są wygórowane, zbyt restrykcyjne, a co najważniejsze nie są niezbędne dla zagwarantowania wykonania zamówienia.

Zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać wszyscy wykonawcy występujący na rynku, ale wyłącznie tacy, którzy posiadają wiedzę i doświadczenie.

Celem procedury zamówień publicznych jest wyłonienie wykonawcy, który w postępowaniu złoży najkorzystniejszą ofertę i jest zdolny do wykonania zamówienia. Realizacji tego celu służy właśnie możliwość ustalenia przez Zamawiającego warunków udziału w postępowaniu. Dzięki temu Zamawiający realizuje, wynikające z ustawy o finansach publicznych, obowiązek dbałości o interes publiczny z zachowaniem celowości oraz gospodarności przy wydatkowaniu środków publicznych.

Zgodnie z doktryną zamówień publicznych, obowiązkiem Zamawiającego jest doprecyzowanie określenia art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w kontekście danego zamówienia. Oznacza to, że Zamawiający ma obowiązek wymagania od wykonawców wykazania się doświadczeniem jako pewną umiejętnością zdobytą w praktyce. Należy przy tym mieć na uwadze przedmiot zamówienia i warunki jego realizacji. Również Protestujący we wniesionym proteście przedstawia stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące kwestii formułowania warunków udziału w postępowaniu, które stwierdza, iż warunki udziału w postępowaniu nie mogą być ustalane w oderwaniu od specyfiki przedmiotu zamówienia.

Doświadczenie wykonawcy zatem ma polegać na wykonaniu robót budowlanych odpowiadających swoim rodzajem i wartością przedmiotowi zamówienia.

Zamawiający zauważa, że obowiązek ustalania warunków udziału w postępowaniu w sposób zgodny z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców nie oznacza, że Zamawiający nie ma prawa określenia warunków na odpowiednim, adekwatnym do przedmiotu zamówienia, poziomie.

Protestujący zarzucił naruszenie przepisów „art. 7 ust.1, art. 22 ust 4 ustawy i inne wskazane w uzasadnieniu”.

Zarzut naruszenia art. 22,ust 4 ustawy Pzp jest chybiony. Zamawiający opisał warunek dotyczący posiadanego doświadczenia w sposób adekwatny do przedmiotu zamówienia i proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Wykonanie robót budowlanych w ramach przedmiotowego zamówienia wymaga od Wykonawcy wysokiego poziomu koordynacji

Projekt współfinansowany przez Unię Europejską ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Fundusze Europejskie dla rozwoju regionu łódzkiego

i ścisłej współpracy w zakresie wykonania poszczególnych elementów zamówienia. Zamawiający dlatego wymaga posiadania doświadczenia w realizacji minimum jednego zadania składającego się z kompleksowego wykonania obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia. Zapisy te nie powinny być barierą dla firm, które mają wystarczające doświadczenie w realizacji obiektów o zbliżonym zakresie do przedmiotu zamówienia.

Ponadto określony przez Zamawiającego warunek pozostaje w ścisłym związku z samym zamówieniem, zaś żądana wartość została określona na poziomie niższym niż ustalona wartość szacunkowa zamówienia.

Również czynności Zamawiającego w postępowaniu nie naruszają art. 7 ust 1 ustawy Pzp. Zamawiający zauważa, że obowiązek ustalania warunków udziału w postępowaniu w sposób zgodny z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców nie oznacza, że Zamawiający nie ma prawa określenia warunków na odpowiednim, adekwatnym do przedmiotu zamówienia, poziomie.

Protestujący w proteście przedstawił, że w praktyce rzadko jednocześnie wykonuje się obiekty sportowe i budynki zarazem, w obrębie boisk sportowych nie stawia się raczej zabudowań a na pewno zaliczane jest to do rzadkości.

Z takim zapisem Zamawiający nie zgadza się i uważa, że w tym zakresie również postawiony zarzut jest niezasadny. Po dokonaniu wnikliwego rozeznania realizacji zamówień - obiektów odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia Zamawiający stwierdza, że obiekty te realizowane są kompleksowo, w związku z czym postawiony przez Zamawiającego warunek jest zgodny z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sama okoliczność, że warunek spełnia określona ilość wykonawców, nie uzasadnia twierdzenia o naruszeniu zasad uczciwej konkurencji w postępowaniu, w szczególności w sytuacji, gdy wymagania zamawiającego są uzasadnione jego potrzebami, które mogą nie zostać zaspokojone przy innym sformułowaniu wymagań.

W świetle przedstawionego stanu faktycznego, treści przepisów ustawy Pzp oraz bogatej w tym zakresie linii orzecznictwa zarzuty Protestującego należy uznać za bezpodstawne.

Zamawiający zwraca uwagę na następujące wyroki Krajowej Izby Odwoławczej:

W wyroku z dnia 5 lutego 2009 roku Sygn. akt KIO/UZP 111/09:

„ Określenie warunków udziału w postępowaniu jest jedną z najważniejszych czynności zamawiającego, która ma bezpośredni wpływ na wynik postępowania. Formułując warunki zamawiający nie może tego czynić w oderwaniu od przedmiotu zamówienia, bowiem ich celem jest weryfikacja zdolności wykonawców do realizacji konkretnego zadania”

„ Podkreślić należy, iż formułując warunek doświadczenia zamawiający musi mieć na uwadze jego cel, jakim jest wybór wykonawcy posiadającego umiejętności w realizacji zamówień „odpowiadających swoim rodzajem i wartością” przedmiotowi zamówienia ugruntowane w praktyce, tak bowiem należy rozumieć doświadczenie w danej dziedzinie.”

„ W ocenie Izby, okoliczność, iż Odwołujący na chwilę obecną nie spełnia warunku udziału w postępowaniu nie uzasadnia twierdzenia o naruszeniu zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w szczególności w sytuacji, gdy wymagania zamawiającego są uzasadnione jego potrzebami, które mogą nie zostać zaspokojone przy innym sformułowaniu wymagań”

W wyroku z dnia 20 marca 2008 roku Sygn. akt KIO/UZP 204/08:

Projekt współfinansowany przez Unię Europejską ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego
Fundusze Europejskie dla rozwoju regionu łódzkiego

„Zamawiający ma prawo określić przedmiot zamówienia oraz warunki udziału w postępowaniu w sposób odpowiadający jego indywidualnym potrzebom. Fakt, iż wymogi określone zostały w sposób, który nie pozwala wziąć udziału w postępowaniu wszystkim działającym w danej branży na rynku podmiotom, nie przesądza, iż doszło do naruszenia zasady uczciwej konkurencji”

W związku z powyższym postanowiono jak w sentencji.

Na podstawie art. 184 ust. 1a ustawy Pzp w związku z tym, że wartość zamówienia nie przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust 8 Pzp od rozstrzygnięcia protestu nie przysługuje odwołanie do Prezesa UZP.

Otrzymuje:

Burmistrz Poddębic
Piotr Sęczkowski

„REMO-BUD Łódź”
Stanisław Jędrzejczak
ul. Urzędnicza 36
91-312 Łódź