



URZĄD GMINY WIRY
43-175 Wiry, ul. Dąbrowszczaków 133

Referat Rozwoju, Infrastruktury i Zamówień Publicznych
tel. + 48 (032) 325 68 30-33, fax + 48 (032) 325 68 09
adres e-mail: [przetargi\(g\).wiry.pl](mailto:przetargi(g).wiry.pl)

Wiry, dnia 30.03.2009r.

URZĄD GMINY

Ul. Dąbrowszczaków 133
43-175 WIRY
tel. 032-325-68-00
fax 032-325-68-09

*Wszyscy Wykonawcy,
którzy pobrali
Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia*

RIZ.3410-1/6/2009

dotyczy: **przetargu nieograniczonego pn.:**

**„Przebudowa i rozbudowa obiektu Zespołu Szkół w Wyrach
przy ul. Puszkina”**

Wezwanie do przystąpienia do protestu

Działając na zasadzie art. 181 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2007r. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm.), zawiadamiam iż w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Przebudowa i rozbudowa obiektu Zespołu Szkół w Wyrach przy ul. Puszkina”, w dniu 26.03.2009r. wpłynął protest Wykonawcy: Zakład Budowlany inż. Henryk Król z siedzibą ul. St. Staszica 25, 43-174 Łaziska Górne, złożony wobec postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W związku z powyższym Zamawiający:

- a) wzywa Wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesionego protestu,**
- b) przekazuje kopię wniesionego protestu.**

Zgodnie z art. 181 ust. 4 cyt. wyżej ustawy 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:

- a) w terminie 3 dni od daty otrzymania wezwania, o którym mowa w art. 181 ust. 3 cyt. wyżej ustawy,
- b) do upływu terminów, o którym mowa w art. 180 ust. 3 cyt. wyżej ustawy, jeżeli protest dotyczy treści ogłoszenia lub w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego także postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Wykonawca zgłasza przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu, wskazując swój interes prawny w przystąpieniu i określając swoje żądanie w zakresie zarzutów zawartych w proteście. Zgłoszenie przystąpienia wnosić się do Zamawiającego przekazując jednocześnie jego kopię wykonawcy wnoszącemu protest.

Wykonawca wnoszący protest oraz wykonawca wezwany zgodnie z art. 181 ust. 3 cyt. wyżej ustawy nie mogą następnie korzystać ze środków ochrony prawnej na czynności zamawiającego wykonane zgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem protestu zapadłym w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu.

Wykonawca wnoszący protest oraz wykonawca wezwany zgodnie z art. 181 ust. 3 cyt. wyżej ustawy nie mogą następnie wnieść protestu powołując się na te same okoliczności.

Z poważaniem

**POMINY
WYRY**
mgr Barbara Prasol

Załączniki:

1 x kopia złożonego protestu

1 x RIŁ/aa

Katowice, dnia 26 marca 2009 roku

Zamawiający: Urząd Gminy Wiry
ul. Dąbrowszczaków 133, 43-175 Wiry,**Wykonawca:** Zakład Budowlany inż. Henryk Król
ul. S. Staszica 25 43-174 Łaziska Górne
reprezentowany przez radcę prawnego
Grzegorza Murę prowadzącego Kancelarię
Radców Prawnych Koza - Nessmann -
Tajak - Mura Sp. p. w Katowicach,
ul. Matejki 2.**Przedmiot zamówienia:** . Przebudowa i rozbudowa obiektu Zespołu Szkół w Wyrach przy ul. Puszkina

PROTEST

Działając, w imieniu wykonawcy, na podstawie załączonego pełnomocnictwa, w oparciu o art. 180 ustawy Prawo zamówień publicznych z dn. 29 stycznia 2004 r. (Dz. U. Nr 19 z 2004 r. z późniejszymi zmianami)

składam protest

wobec postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, przygotowanej przez Zamawiającego w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego p.n. *Przebudowa i rozbudowa obiektu Zespołu Szkół w Wyrach przy ul. Puszkina, udzielanego w trybie przetargu nieograniczonego*, dotyczących warunków udziału w postępowaniu.

I. Działanie Zamawiającego naruszyło następujące przepisy:

1. art. 25 ustawy Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu niezgodnie z obowiązującym Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane,
2. art. 7 i art. 22 ust. 2 Pzp poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

II. W związku z powyższym domagam się zmiany modyfikacji, poprzez dopuszczenie w ramach wykazania doświadczenia zawodowego Wykonawców robót polegających na budowie obiektu użyteczności publicznej oraz referencji i innych dokumentów zgodnych z w/w rozporządzeniem, bez ograniczania kręgu ich wystawców.

III. Jednocześnie informuję, iż wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę złożenia protestu Wykonawca powziął w dniu 19 marca 2009 roku, tj. w dniu zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych na stronach portalu internetowego Urzędu Zamówień Publicznych.

IV. Interes prawny Wykonawcy, w wyniku w/w naruszeń Zamawiającego, może doznać uszczerbku, bowiem zaskarżone zapisy uniemożliwiają mu złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Uzasadnienie:

W dniu 19 marca 2009 r., Zamawiający wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, pn. Przebudowa i rozbudowa obiektu Zespołu Szkół w Wyrach przy ul. Puszkina, zamieszczając jednocześnie specyfikację istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej.

Specyfikacja zawiera szereg zapisów, naruszających przepisy prawa zamówień publicznych.

1. Zgodnie z punktem V ust. 2 a SIWZ, Wykonawca winien posiadać następujące doświadczenie:

„...zrealizować w ciągu ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia (lata 2004, 2005, 2006, 2007 i 2008), a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, minimum 2 roboty budowlane odpowiadające swoim rodzajem i wartością robocie budowlanej stanowiącej przedmiot zamówienia (tzn. wykonawca winien wykazać się budową min. 1 obiektu szkolnego o kubaturze min. 9.000m³ i wartości nie mniejszej niż 4.000.000 zł brutto oraz remontem lub przebudową min. 1 obiektu szkolnego o wartości nie mniejszej niż 500.000 zł brutto).

Wymienione przez wykonawcę roboty budowlane winny być potwierdzone odpowiednimi referencjami. Referencje winny być wystawione przez inwestora bezpośredniego, a referencje wystawione wykonawcy przez generalnego wykonawcę będą odrzucone w przypadku, gdy składający ofertę pracował jako podwykonawca...."

a) żądanie wyłącznie referencji od inwestora bezpośredniego stanowi naruszenie art. 25 art. 22 ust. 2 i art. 7 p.z.p., a także rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r w sprawie dokumentów, jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich dokumenty te mogą być składane. W rozporządzeniu tym, w § 1 ust. 2 ppkt 1 jasno zostało określone, iż „w celu potwierdzenia opisanego przez Zamawiającego warunku posiadania przez wykonawcę niezbędnej wiedzy i doświadczenia oraz dysponowania potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, zamawiający może żądać wykazu wykonanych robót budowlanych w okresie ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości oraz daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dokumentów potwierdzających, że roboty te zostały wykonane należycie ”.

Żaden z przepisów prawa nie umożliwia Zamawiającemu ograniczenia kręgu podmiotów uprawnionych do wystawienia referencji do Inwestorów. Zgodnie z orzeczeniem ZA z dnia 16.09.2005 r *Brak przesłanek prawnych, czy nawet funkcjonalnych żądania, by*

wykonawca wykazał się doświadczeniem w realizacji zamówień podobnych do przedmiotu zamówienia w charakterze generalnego wykonawcy, (sygn. akt UZP/ZO/0-2540/05).

Rolą dokumentów, których Zamawiający uprawniony jest żądać od wykonawców jest min. potwierdzenie posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia przy realizacji prac podobnych do przedmiotu zamówienia, przy czym podobieństwo to winno polegać przede wszystkim na rodzaju zrealizowanych prac oraz ich wartości. Warunek postawiony przez Zamawiającego narusza zasady uczciwej konkurencji, eliminując w zasadzie wykonawców posiadających żądane przez Zamawiającego doświadczenia, którzy jednakże wykonywali uprzednio podobne lub większe roboty w charakterze podwykonawców.

Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26.09.2008 r (sygn. akt KIO/UZP 973/08) *o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie. Ustawodawca nie określił sposobu zdobywania wiedzy i doświadczenia... Ani z art. 22 prawa zamówień publicznych, ani z rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów nie da się wywieść prawa Zamawiającego do decydowania o tym, że będzie preferował referencje pochodzące od określonych podmiotów...*

Podobnie wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 12.07.2006 r (sygn. UZP/ZO/0-1891/06) i wyrok KIO z dnia 01.07.2008 r (sygn. KIO/UZP/ 597/08)

b) naruszenie art. 25, art. 22 ust. 2 oraz art. 7 p.z.p. stanowi zapis punkt V ust. 2 a SIWZ, narzucający w celu wykazania posiadania odpowiedniego doświadczenia, obowiązek wykazania budowy lub remontu budynku szkolnego. Fakt, iż przedmiotem zamówienia jest przebudowa i rozbudowa obiektu szkolnego nie może stanowić przesłanki do drastycznego ograniczania przez Zamawiającego konkurencji poprzez dopuszczanie do udziału w postępowaniu wykonawców którzy wykonywali roboty budowlane polegające na budowie szkoły!. Ze względu na śladową ilość tego rodzaju inwestycji wielu wykonawców posiadających bogate doświadczenie związane z budowaniami obiektów użyteczności publicznej nie będzie mogło brać udziału w niniejszym postępowaniu. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 12.04.2002 r w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U nr 75, poz. 690 z 2002 r z późn. zm.) budynek użyteczności publicznej to budynek przeznaczony na potrzeby administracji publicznej, wymiaru sprawiedliwości, kultury , kultu religijnego, oświaty, szkolnictwa wyższego, nauki, opieki zdrowotnej, opieki społecznej i socjalnej, obsługi bankowej, handlu, gastronomii, usług, turystyki, sportu obsługi pasażerów w transporcie kolejowym, drogowym, lotniczym, morskim oraz wodnym śródlądowym, świadczenia usług pocztowych lub telekomunikacyjnych oraz inny ogólnodostępny budynek przeznaczony do wykonywania podobnych funkcji, w tym także budynek biurowy i socjalny.

Błędne jest stanowisko Zamawiającego przedstawione w piśmie z dnia 24.03.2009r, iż ze względu na fakt wykonywania robót przez okres 3 lat, w czynnym obiekcie szkolnym, jedynie wykonawca który takie prace uprzednio wykonywał jest w stanie zagwarantować ich prawidłowy przebieg.

Wykonawcy, którzy dokonywali rozbudowy i przebudowy obiektów użyteczności publicznych wielokrotnie wykonywali te prace przy czynnych obiektach, gdzie pracownicy administracji obsługiwali interesantów, (remonty i rozbudowa sądów, urzędów administracji publicznej, banków itp.).

Ponadto stanowisko zamawiającego, przedstawione w piśmie z dnia 24.03.2009 r narusza zasady logiki - o ile czynność obiektu może stanowić próbę uzasadnienia wykazania się doświadczeniem w zakresie roboty remontowej obiektu szkolnego, to całkowicie


bezsensownym jest żądanie wykazania się budową obiektu szkolnego, w trakcie to której nie odbywają się jakiegokolwiek zajęcia (sic!).

Zamawiający formułując warunki w postępowaniu nie może celowo i świadomie ograniczać konkurencji poprzez formułowanie wygórowanych żądań wobec wykonawców. Zgodnie z orzeczeniem Zespołu Arbitrów z dnia 20.12.2006 r (sygn. UZP/ZO/0-2953/06) *sformułowanie „odpowiadających swoim rodzajem” oznacza, iż wykazywane usługi lub dostawy powinny być jedynie zbieżne z przedmiotem zamówienia w podstawowym zakresie czy charakterze.* Podobne orzeczenie wydała KIO w dniu 18.12.2007 (sygn. KIO/UZP 1422/07)

Określenie nadmiernych warunków udziału w postępowaniu, które nie są uzasadnione specyfiką zamówienia stanowi wadę postępowania uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy i skutkuje koniecznością unieważnienia postępowania, (tak. wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 16.08.2006 r, sygn. UZP/ZO/0-2255/06), podobnie wyrok KIO z dnia 23.06.2008 r (sygn. KIO/UZP 561/08).

Mając na uwadze powyżej opisane naruszenie przez Zamawiającego art. 25 oraz art. 7 i art. 22 ust. 2 Prawa zamówień publicznych oraz powołując się na art. 38 p.z.p. wnoszę o zmianę specyfikacji istotnych warunków zamówienia w w/w zakresie.

Z poważaniem


RADCA PRAWNY
Grzegorz Mura
Kt 2416

Załączniki:
- pełnomocnictwo