

Sygn. akt UZP/ZO/0-2164/06

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 31 lipca 2006 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Maria Jolanta Orlik**

Arbitrzy: **Dariusz Stanisław Jaromij**

Ireneusz Kołakowski

Protokolant **Adam Andrzejewski**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31.07.2006 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum: Biuro Projektów Dróg i Mostów BBKS-PROJEKT Sp. z o.o., PROFIL Sp. z o.o., Zespół Badawczo-Projektowy MOSTY WROCŁAW s.c., Wrocław, ul. Ojca Beyzyma 10/1**

od oddalenia przez zamawiającego **Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186**

protestu z dnia 13 lipca 2006 r.

orzeka:

1. *Uwzględnia odwołanie, unieważnia czynność wyboru oferty najkorzystniejszej i nakazuje ponowną ocenę ofert*

2. Kosztami postępowania obciąża **Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 858 zł 79 gr**
(słownie: **trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt osiem złotych, siedemdziesiąt dziewięć groszy**)
z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum: Biuro Projektów Dróg i Mostów BBKS-PROJEKT Sp. z o.o., PROFIL Sp. z o.o., Zespół Badawczo-Projektowy MOSTY WROCLAW s.c., Wrocław, ul. Ojca Bezymia 10/1**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 858 zł 79 gr**
(słownie: **trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt osiem złotych, siedemdziesiąt dziewięć groszy**)
przez **Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu, Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186** na rzecz **Konsorcjum: Biuro Projektów Dróg i Mostów BBKS-PROJEKT Sp. z o.o., PROFIL Sp. z o.o., Zespół Badawczo-Projektowy MOSTY WROCLAW s.c., Wrocław, ul. Ojca Bezymia 10/1**
- 3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 00 gr**
(słownie: **xxx**)
przez **xxx** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków specjalnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty **885 zł 21 gr**
(słownie: **osiemset osiemdziesiąt pięć złotych, dwadzieścia jeden groszy**)
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Biuro Projektów Dróg i Mostów BBKS-PROJEKT Sp. z o.o., PROFIL Sp. z o.o.,**

**Zespół Badawczo-Projektowy MOSTY WROCLAW s.c., Wrocław, ul. Ojca
Beyzyma 10/1.**

3. Uzasadnienie

Zamawiający Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie „Projektu budowlanego oraz dokumentacji przetargowej dla budowy drogi ekspresowej nr S-8 na odcinku Wrocław-Syców od węzła Pawłowice do węzła Dąbrowa.

Na czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy konsorcjum firm:

- Scott Wilson Ltd. Sp. z o.o. Oddział w Polsce ul. Rejtana 17, 02-516 Warszawa,

- Scott Wilson Sp. z o.o. ul. Chłapowskiego 29, 06-956 Poznań,

z protestem wystąpiło konsorcjum firm:

- Biuro Projektów Dróg i Mostów „BBKS-PROJEKT” Sp. z o.o. z Wrocławia – lider konsorcjum

- „PROFIL” Sp. z o.o. z Warszawy,

- Zespół Badawczo-Projektowy MOSTY WROCLAW s.c.

Protestujący wniósł o anulowanie decyzji Zamawiającego o wyborze oferty oraz o odrzucenie wybranej oferty, jako niezawierającej wszystkich dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu (art.24 ust.2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz.177 z późn. zm.) zwaną dalej „ustawą” oraz jako nieodpowiadającej treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwaną dalej „SIWZ”) art.89 ust.1 ustawy.

Protestujące konsorcjum wniosło także o dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez to konsorcjum.

Protestujący wskazał, iż wybrana oferta zawiera wprawdzie zaświadczenie z Urzędu Skarbowego, jednakże wykazuje ono zaległości podatkowe firmy PBPDiM „Transprojekt” Sp. z

o.o. w Poznaniu obecnie Scott Wilson Sp. z o.o. w Poznaniu. Jednocześnie brak jest w ofercie zaświadczenia, że firma ta uzyskała zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonalności decyzji urzędu skarbowego.

Tym samym nie został spełniony warunek postawiony w pkt. 8.1.6. SIWZ, co zgodnie z art.24 ust.2 ustawy skutkować winno wykluczeniem tego wykonawcy.

Zdaniem protestującego nie zachodziła sytuacja umożliwiająca wezwanie wykonawcy do uzupełnienia brakujących w ofercie dokumentów, co jest możliwe w sytuacji przewidzianej art.26 ust.3 ustawy.

Protestujący podniósł także, iż wykonawca ten nie spełnił także warunku pkt. 9.6 SIWZ poprzez niezłączenie do oferty zestawu pytań i odpowiedzi Zamawiającego, stanowiących integralną część SIWZ. Sprawia to, że oferta nie odpowiada treści SIWZ, zatem oferta ta powinna być odrzucona.

Zamawiający protest oddalił, stwierdzając, iż nie miało miejsca uzupełnianie brakujących dokumentów, gdyż wymagany przez SIWZ dokument został załączony do oferty. Z uwagi jednak na jego niejednoznaczną treść tego dokumentu, Zamawiający zażądał wyjaśnienia. Z otrzymanego wyjaśnienia wynika, że wydane zostało postanowienie Naczelnika Urzędu Skarbowego na mocy, którego przyjęto zabezpieczenie wykonania zobowiązania podatkowego w podatku dochodowym od osób prawnych określonego decyzją Dyrektora Izby Skarbowej, tym samym nastąpiło wstrzymanie wykonalności decyzji.

Zamawiający nie podzielił także zarzutu nr 2, stając na stanowisku, że nie ma miejsca niespełnienie warunku (dot. sposobu przygotowania oferty), albowiem do oferty załączono zaktualizowaną specyfikację techniczną uwzględniającą zmiany, wyjaśnienia i odpowiedzi na pytania przekazywane przez Zamawiającego.

Od rozstrzygnięcia protestu, protestujący złożył w dniu 21 lipca 2006r odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołujący podtrzymał zarzuty stawiane w proteście i wniósł o:

- unieważnienie czynności Zamawiającego wybory oferty konsorcjum firm Scott Wilson Ltd Sp. z o.o. Oddział w Polsce oraz Scott Wilson Sp. z o.o. w Poznaniu,*
- powtórzenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i wybranie oferty Odwołującego się jako spełniającej wszystkie warunki udziału w postępowaniu.*

Zamawiający na rozprawie wniósł o oddalenie odwołania, podtrzymując stanowisko zawarte w rozstrzygnięciu protestu.

Zespół Arbitrów po przeprowadzeniu rozprawy, dowodów z postanowień SIWZ, złożonych ofert oraz wysłuchaniu stron na rozprawie ustalił i zważył, co następuje:

W punkcie 8.1.6. SIWZ Zamawiający zawarł warunek posiadania aktualnego zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego oraz właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego potwierdzające odpowiednio, że Wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków, opłat oraz składek na ubezpieczenie zdrowotne lub społeczne, lub zaświadczenie, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności, lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu. Powyższe zaświadczenia muszą być wystawione nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert.

Analiza wybranej przez Zamawiającego oferty, prowadzi do wniosku, iż znajduje się w niej zaświadczenie wystawione w dniu 20.04.2006r. przez Urząd Skarbowy w Poznaniu - Wilda, wykazujące zaległości podatkowe firmy PBPDiM „Transprojekt” Sp z o.o. tj. firmy, noszącej obecnie nazwę Scott Wilson Sp. z o.o. w Poznaniu partnera Konsorcjum ubiegającego się o zamówienie w przedmiotowym postępowaniu.

Z pisma z dnia 27.06.2006r. znajdującego się w dokumentacji przetargowej wynika, że Zamawiający wystąpił o wyjaśnienie odnośnie tego zaświadczenia w oparciu o art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Rozstrzygnięcia wymaga kwestia czy Zamawiający uprawniony był w oparciu o przepis art.87 ust.1 ustawy dokonać wyjaśnienia zapisu zawartego w dokumencie wystawionym przez Naczelnika Urzędu w Poznaniu załączonej do oferty.

Przepis art.87ust. 1 ustawy stanowi: „W toku badania i oceny ofert Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert”.

Analiza treści tego przepisu, wskazuje, iż Zamawiający może wyjaśniać wątpliwości, jakie powstały w toku badania i oceny ofert, muszą to być jednak wątpliwości, co do treści oferty, jako oświadczenia woli wykonawcy.

Wątpliwości te nie mogą dotyczyć jednak oświadczeń i dokumentów załączanych do oferty, albowiem nie stanowią one treści oferty, a jedynie są potwierdzeniem spełnienia przez wykonawcę formalnych i merytorycznych warunków udziału w postępowaniu.

W tym stanie sprawy skoro, kierując się brzmieniem art. 87 ust.1 ustawy, nie jest możliwe dokonywanie wyjaśnień treści dokumentów załączonych do oferty, czynność podjęta przez Zamawiającego należy uznać za nie zgodną z przepisami ustawy pzp.

Podzielić należy także stanowisko Odwołującego się, że wzywaniem do uzupełnienia dokumentów może mieć miejsce wyłącznie w sytuacji opisanej w art.26 ust.3 ustawy, która w rozpatrywanej sprawie nie miała miejsca.

Odnośnie drugiego zarzutu, należy stwierdzić, że zgodnie z pkt 9.6 SIWZ i wyjaśnieniami Zamawiającego wykonawca powinien załączyć do oferty zaktualizowaną specyfikację techniczną. Zespół Arbitrów w wyniku analizy oferty wykonawcy Konsorcjum Scott Wilson Ltd. Sp. z o.o. Oddział w Polsce i Scott Wilson Sp. z o.o. w Poznaniu stwierdza, iż załączona do oferty tego wykonawcy specyfikacja techniczna nie uwzględnia zmian jakie wprowadził Zamawiający

pismami z dnia 02.06.2006r. i 05.06.2006r. Dotyczy to m.in. punktu 2 ST P-10.30, P-10.30 pkt 6, P-20.10, P-20.20, P-20.30 pkt 8.3. Ponadto w tomie I oferty, pkt 3 (karta 017) w tabeli opracowań projektowych nie odpowiada brzmieniu tego punktu skorygowanej tabeli opracowań projektowych, przesłanej wykonawcom pismem z dnia 02.06.2006r. Jak wynika z tabeli opracowań projektowych specyfikacja techniczna stanowiła podstawę obliczenia ceny, stąd brak jej aktualizacji mógł wpłynąć na wysokość ceny. Wobec powyższego niespełnienie przez wybrane konsorcjum warunków postawionych przez Zamawiającego w pkt 9.6 SIWZ powinno skutkować odrzuceniem zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Tym samym zarzuty stawiane przez Odwołującego się znalazły potwierdzenie, zatem za zasadne należy przyjąć, iż przy dokonywaniu wyboru oferty, Zamawiający dokonał naruszenia przepisów art. 24 ust.2 i art.89 ust.1 pkt 2 ustawy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w

Przewodniczący Zespołu Arbitrów:

Arbitrzy:

.....

¹ Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.