

Sygn. akt UZP/VO/0-3988/05

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 5 stycznia 2006 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów Marek Jaśkiewicz

Arbitrzy: Ewa Hanna Wiktorowska

 Iwona Irena Stępniewska

Protokolant Filip Orczykowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 05.01.2005 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez MSF - Moniz da Maia, Sierra & Fortunato, Empreiteiros, S A/TGA - Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda/Warbud S.A., Lizbona, Portugalia, Av. Columbano Bordalo Pinheiro 52 od oddalenia przez zamawiającego Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Warszawa, ul. Żelazna 59 protestu z dnia 16.12.2005 r.

orzeka:

1. *Uwzględnia odwołanie i nakazuje powtórzenie czynności oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty.*

2. Kosztami postępowania obciąża Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad,
Warszawa, ul. Żelazna 59

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 2 611 zł 59 gr
(słownie: dwa tysiące sześćset dwadzieścia osiem złotych pięćdziesiąt dziewięć groszy)
z kwoty wpisu uiszczanego przez MSF - Moniz da Maia, Sierra & Fortunato, Empreiteiros, S A/TGA - Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda/Warbud S.A., Lizbona, Portugalia, Av. Columbano Bordalo Pinheiro 52
- 2) dokonać wpłaty kwoty 6 288 zł 59 gr
(słownie: sześć tysięcy dwieście osiemdziesiąt osiem złotych pięćdziesiąt dziewięć groszy)
przez Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Warszawa ul. Żelazna 59 na rzecz MSF - Moniz da Maia, Sierra & Fortunato, Empreiteiros, S A/TGA - Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda/Warbud S.A., Lizbona, Portugalia, Av. Columbano Bordalo Pinheiro 52
- 3) dokonać wpłaty kwoty 0 zł 00 gr
(słownie: xxx)
przez xxx na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków w specjalnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty 2 045 zł 41 gr
(słownie: dwa tysiące czterdzieści pięć złotych czterdzieści pięć groszy)
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz MSF - Moniz da Maia, Sierra & Fortunato, Empreiteiros, S A/TGA - Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda/Warbud S.A., Lizbona, Portugalia, Av. Columbano Bordalo Pinheiro 52.

3. Uzasadnienie

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na przebudowę drogi krajowej nr 22 na odcinku Elbląg – Grzeotki; odcinek III Elbląg - Chruściel Zamawiający Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie pismem z dnia 7.12.2005 r., otrzymanym w dniu 9.12.2005 r. poinformował o wykluczeniu konsorcjum firm MSF - Moniz da Maia, Se Fortunato, Empreiteiro S.A, Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda, Warbud S.A. z siedzibą w Av. Columbano Bordalo Pinheiro, Lizbona, Portugalia oraz wyborze najkorzystniejszej oferty Wykonawcy Budimex - Lomex S.A. w Warszawie. W dniu 16.12.2005 r. Wykonawca - konsorcjum firm MSF - Moniz da Maia, Se Fortunato, Empreiteiros S.A, Teodoro Gomes Alho e Filhos Lda, Warbud S.A. z siedzibą w Av. Columbano Bordalo Pinheiro, Lizbona, Portugalia wniósł protest na w.w. czynności Zamawiającego. W proteście zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 38 ust. 5, art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą. Protestując, podniósł, że Zamawiający żądając pismem z dnia 30.11.2005 r. uszczegółowienia doświadczenia przez podanie czasu zatrudnienia w rozbięciu na miesiące na poszczególnych kontraktach oraz podanie kontraktów zgodnych z zapisami pkt 7.2.2 Instrukcji dla Wykonawców osób przedsiębiorczych do realizacji zamówienia, wykroczył poza wymagania zawarte w SIWZ. Pomimo udzielonej odpowiedzi i uszczegółowienia wymaganych informacji w.w. osób, Zamawiający wykluczył Protestującego. Specyfika kierowania robotami drogowymi dopuszcza jednoczesną pracę na różnych obiektach drogowych, a wskazane osoby będąc zatrudnione na umowę o pracę nie były odrębnie zatrudniane do wykonywania prac na poszczególnych drogach. Nie ma więc podstaw do nazywania „kontraktem” każdej z wymienionych w wykazie dróg. Ponadto zgodnie z pkt. 9.3 Rozdziału I Tomu I Instrukcji dla Wykonawców oferta winna zawierać wypełniony Formularz 2.4 - Wykaz Stawek i Narzutów, który ma stanowić podstawę kalkulacji cen robót

nieprzewidzianych w opisach robót w kosztorysie ofertowym. Zamawiający wymagał, aby kosztorysy ofertowe zostały sporządzone metodą kalkulacji uproszczonej, co skutuje brakiem w kosztorysie ofertowym informacji na temat wysokości zastosowanych stawek dla robocizny. Powinien więc być wypełniony przez Wykonawców w całości, a w ofertach firmy Budimex – Dromex S.A. oraz firmy Strabag sp. z o.o. stawka obliczeniowa dla robocizny nie została podana. Oznacza to, iż treść każdej z ofert nie odpowiada treści SIWZ i powinny zostać odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

Wskazując na powyższe Protestujący wniósł o unieważnienie czynności wykluczenia Protestującego z postępowania, odrzucenie ofert złożonych przez firmy Budimex – Dromex S.A. oraz firmy Strabag sp. z o.o. oraz uznanie oferty Protestującego jako najkorzystniejszej. Alternatywnie Protestujący wniósł o unieważnienie przedmiotowego postępowania.

Pismem z dnia 20.12.2005 r. Zamawiający oddalił protest w całości. Zamawiający uzasadnił, iż zarzuty Protestującego są niezasadne. Wykluczenie Protestującego nastąpiło wskutek niespełnienia szczegółowych warunków udziału w postępowaniu określonych w pkt. 7.2.2 SIWZ (potencjał kadrowy) osób przewidzianych na stanowiska Kierownik Budowy, Z-cy Kierownika Budowy, Kierownika Robót Drogowych oraz Inżyniera ds. materiał. w – technolog. Formularz 2.4 został prawidłowo wypełniony przez firmy Budimex – Dromex S.A. oraz firmy Strabag sp. z o.o., gdyż zgodnie z pkt 9.5 SIWZ przy kalkulacji cen dla robót nieprzewidzianych, stawki roboczogodziny będą kalkulowane wg stawek przyjętych przy kalkulacji cen jednostkowych w kosztorysie ofertowym. Na etapie postępowania przetargowego Wykonawcy nie byli zobowiązani do podawania wysokości tych stawek, a obowiązek taki narzucają Szczegółowe Warunki Kontraktu na etapie realizacji – warunek 12.3.

W odpowiedzi na powyższe Odwołujący wniósł w dniu 23.12.2005 r. odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, podtrzymując zarzuty i żądania podniesione w proteście.

Zespół Arbitrów uznał, że protest i odwołanie zostały wniesione w terminach i ustawowych przez osoby uprawnione do występowania w imieniu Odwołującego.

Zespół Arbitrów po zapoznaniu się z dokumentacją zgromadzoną w sprawie rozpatrywanego postępowania oraz po wysłuchaniu stron ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 7 ustawy Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm, a zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Warunki zamówienia określa art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie, a także dysponują osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. O zakresie tego pojęcia decyduje konkretne zamówienie. Przepisy ustawy zawarte w art. 22 ust. 1 ustawy mają charakter ogólny i muszą być sprecyzowane przez Zamawiającego w związku z udzielanym zamówieniem. Zamawiający obowiązany jest więc doprecyzować warunki udziału w postępowaniu w kontekście danego zamówienia. Zamawiający określił w pkt 7.2.2 Instrukcji dla Wykonawców warunki, iż „Wykonawcy ubiegający się o zamówienie publiczne muszą mieć do dyspozycji osoby legitymujące się doświadczeniem i kwalifikacjami odpowiednimi do stanowisk, jakie zostaną im powierzone. Wykonawca przedstawi w ofercie kandydatów na każde stanowisko wymienione w poniższej tabeli. (...) Przez wymagane doświadczenie zawodowe dla stanowisk, dla których wymagane są uprawnienia budowlane, wymienionych w pkt 2-5 rozumie się lata czynne zawodowo od daty uzyskania uprawnień budowlanych oraz lata przeprowadzone na odpowiednich stanowiskach kierowniczych (kierownika lub z-cy kierownika). Przez

doświadczenie w zakresie podobnych robót rozumie się doświadczenie w pracach związanych z budową lub przebudową dróg (z remontami, modernizacjami dróg), takich jak drogi wojewódzkie, krajowe czy autostrady." W celu potwierdzenia spełnienia w. warunku Wykonawcy zostali zobowiązani do przedłożenia wykazu personelu wg załącznika Formularz życiorysu zawodowego stanowiącego załącznik do Formularza 3.2.

Z Formularza 3.2. nie wynika jednak wprost, iż Wykonawca obowiązany jest wypełnić tabelę w sposób, który potwierdza wskazany wyżej warunek.

W przedmiotowym postępowaniu Wykonawca prawidłowo wypełnił Formularz 3.2. nie potwierdził jednak spełnienia warunku w sposób nie budzący wątpliwości. Mając na względzie powyższe zasadnym było zwrócenie się do Wykonawcy o udzielenie wyjaśnień w trybie art. 87 ustawy.

Art. 87 ust. 1 ustawy stanowi, iż w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Zamawiający w piśmie z dnia 30.11.2005 r. zwrócił się do Odwołującego o wyjaśnienie treści złożonej oferty w zakresie personelu niezbędnego do realizacji zamówienia, jednakże w opinii Zespołu Arbitrów nieprawidłowo sformułował żądanie wyjaśnień nie wskazując konkretnie jakie informacje należy przedstawić w odpowiedzi, a jedynie powołując się ogólnie na zapisy SJWZ. Art. 14 ust 2 pkt 3 ustawy stanowi, iż z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy nie złożą oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub dokumentów potwierdzających spełnianie tych warunków. Zastosowanie tego przepisu wobec nieprawidłowo sformułowanego pytania i uzyskanej odpowiedzi nie uprawniała Zamawiającego do wykluczenia Odwołującego i odrzucenia jego oferty. W tym zakresie konieczne jest powtórzenie czynności badania i oceny ofert.

Zespół Arbitrów stwierdza, iż wypełniony Formularz 2.4 – Wykaz Stawek i Narzutów, który ma stanowić podstawę kalkulacji cen robót nieprzewidzianych w opisie robót w

kosztorysie ofertowym powinien być wypełniony w poz. nr 1. Zamawiający wymagał, aby kosztorysy ofertowe zostały sporządzone metodą kalkulacji uproszczonej, co skutuje brakiem w kosztorysie ofertowym informacji na temat wysokości zastosowanych stawek dl. robocizny na etapie prowadzonego postępowania. Nie ma więc podstaw do ustalania cen w przypadku nieprzewidzianych robót, a zatem koniecznym było wskazanie stawki roboczogodziny, jaka będzie obowiązywać Strony w przypadku wystąpienia robót nie przewidzianych. Doprecyzowaniem powyższych zastrzeżeń jest warunek 12.3 szczególnych warunków kontraktu, który stanowi, iż na etapie realizacji kontraktu - ceny lub stawki określone będą nie wyższe niż zawarte w załącznikach do oferty. Należy uznać, iż oferta nie zawierająca wskazania wyżej stawki roboczogodziny nie odpowiada treści SIWZ, a zatem podlega odrzuceniu.

W związku z powyższym należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z treścią art. 191 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.