

Luzino, dnia 21.02.2008

ZAMAWIAJĄCY:

Zarząd Drogowy dla Powiatu Puckiego i
Wejherowskiego z siedzibą w Puck
ul. Elży Orzeszkowej 5
84-100 Puck

SKŁADAJĄCY PROTEST:

WAKOZ Sp. z o.o.
ul. Gen. Sikorskiego 3
84-242 Luzino

P R O T E S T

Dotyczący postępowania o zamówienie publiczne prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na przedmiot zamówienia: „Dostawa mieszanki mineralno-bitumicznej drobnoziarnistej 0-8 mm do wbudowania na gorąco”; nr postępowania: ZP – 6 / 2008; nr ogłoszenia w BZP:31979 - 2008.

Działając w imieniu własnym na podstawie art. 180 w zw. z art. 179, a także art. 7 ust 1, art. 22 ust. 1 pkt 2 i ust.2, art. 25 ust.1, art. 36 ust.1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. Nr 223, poz. 1655)

składam

protest wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku postępowania o zamówienie publiczne polegających na naruszeniu przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych w ogłoszeniu i SIWZ poprzez żądanie **oświadczenia** zgodnie z załącznikiem nr 6 do SIWZ na wykazie niezbędnych do wykonania narzędzi i urządzeń, jakimi dysponuje Wykonawca o dostępie do wytwórni mas bitumicznych o wydajności 30 ton/h znajdującej się w odległości nie większej niż 30 km od Pucka. W związku z możliwością poniesienia przez Składającego protest uszczerbku w interesie prawnym – braku możliwości uzyskania zamówienia w niniejszym postępowaniu przetargowym mającym bezpośredni związek przyczynowo-skutkowy z naruszeniem przez zamawiającego podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych niniejszy protest jest zasadny.

Zamawiający naruszył następujące przepisy ustawy o zamówieniach publicznych: art. 7 ust. 1, art. 22 ust. 1 pkt 2 i ust.2, art. 25 ust.1, art. 36 ust.1 pkt 5 i inne wymienione w uzasadnieniu protestu przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

PREZES ZARZĄDU
Dyrektor Zarządu
Jacek Wicik

W związku z powyższym Składający protest wnosi o:

1. dokonanie czynności uznania protestu Składającego protest,
2. unieważnienie postępowania w oparciu o art.93 ust. 1 pkt 7) w zw. z art. 146 ust.1 pkt 6 ustawy Pzp z uwagi na dyspozycję art. 38 ust. 5 ustawy Pzp uniemożliwiającą zmianę warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełniania.

Ponadto Składający protest informuje, że wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia protestu uzyskał w dniu 15 lutego 2008 r. a więc protest jest wniesiony w terminie.

UZASADNIENIE

Zamawiający zdaniem Składającego protest naruszył w ogłoszeniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia (Biuletyn Zamówień Publicznych Nr 31979 - 2008; data zamieszczenia: 15.02.2008) szereg przepisów ustawy powodując, że złożenie ofert zgodnie z jej zapisami skutkowałooby obligatoryjnym zobowiązaniem Zamawiającego do wykluczenia wykonawców lub /i do odrzucenia ofert. Zamawiający byłby również zobowiązany w przypadku wyboru najkorzystniejszej oferty do unieważnienia postępowania w związku z rażącym naruszeniem ustawy (art. 93 ust 1 pkt 7). W sytuacji podpisania jednak umowy należałoby uznać ją za nieważną w świetle dyspozycji przepisu art. 146 ust. 1 pkt 6) ustawy.

Składający protest zarzuca Zamawiającemu - traktując to jako zarzut podstawowy -rażące naruszenie przepisu art. 41 pkt 7 oraz art.36 ust.1 pkt 5 ustawy poprzez brak opisu warunków udziału w postępowaniu w ogłoszeniu oraz specyfikacji istotnych warunków ogłoszenia. Zamawiający uznając, że powołanie się na art. 22 ust.1 pkt 1-4 ustawy jest już opisem warunków podmiotowych, który pozwala na dokonanie opisu sposobu oceny spełnienia tych warunków popełnia rażący błąd.

Składający protest zwraca uwagę, że wyłącznie warunki, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 i 4 ustawy, zostały określone w sposób jednoznaczny, a treść tych warunków wyznaczają przepisy ustawy, tj. przepisy art. 24 ust. 1 i 2 ustawy, oraz przepisy ustaw nakładających obowiązek posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności oraz czynności. Natomiast w przypadku np. warunku dysponowania potencjałem technicznym czyli jednego z warunków, o których mowa w przepisie art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy przepisy zawierają zwroty niedookreślone, tym samym nieostre. Do określenia tych zwrotów, a co za tym idzie, konkretyzacji warunków udziału w postępowaniu dokonuje zamawiający. Zamawiający nie ma w tym względzie nieograniczonej swobody, jej granicami są bowiem granice pasa nieostrości zwrotu nieostrego i konieczność poruszania się w obrębie tych granic, a nadto granice, które wyznaczają przepisy ustawy.

Zagadnienie należyte opisanym warunków udziału w postępowaniu i zasadnie sformułowanego wykazu oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu jest jedną z zasadniczych kwestii właściwego przeprowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego. Jednak zakres treściowy informacji dotyczących warunków udziału w postępowaniu i zestawu dokumentów żądanych na potwierdzenie spełnienia tych warunków musi być w obu dokumentach taki sam.


Jacek Wicki
Dyrektor Generalny

Zdaniem Składającego protest sam fakt żądania dokumentu- oświadczenia potwierdzającego niesprecyzowany wcześniej warunek niezbędnego potencjału technicznego wyrażony koniecznością dostępu do wytwórni mas bitumicznych o wydajności min 30 ton/godz., która winna znajdować się w odległości nie większej niż 30 km od Pucka jest absolutnie nieuzasadniony. Zgodnie z art. 25 ustawy Zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do prowadzenia postępowania. Ograniczenie kręgu potencjalnych Wykonawców jedynie do lokalnych przedsiębiorców, a w praktyce do jednego posiadającego w wskazanej odległości 30 km od Pucka wytwórnię mas bitumicznych lub narzucenie Wykonawcom konieczności zakupu masy w w/w wytwórni jest ewidentnym naruszeniem zasady uczciwej konkurencji (art. 7 ust.1 ustawy).

Składający protest zwraca uwagę, że jedynym –jego zdaniem- uprawnionym warunkiem dotyczącym dysponowania potencjałem technicznym w tym zakresie byłby warunek dysponowanie czynną i prawnie dopuszczoną do użytkowania wytwórnią mas bitumicznych, która winna być zlokalizowana w odległości umożliwiającej dowóz mieszanki na plac budowy w czasie nieprzekraczającym 2 godzin z jednoczesnym spełnieniem warunku zachowania temperatury wbudowania (zgodnie z normą PN-S-96025-2000). Oznacza to wyłącznie ocenę spełnienia (poprzez oświadczenie wiedzy) czasokresu 2 godzin a nie samej lokalizacji wytwórni.

Opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu musi być jednoznaczny, obiektywny, podyktowany np. zakresem czy też zaawansowaniem technologicznym zamówienia publicznego oraz koniecznością zweryfikowania spełniania warunków udziału w postępowaniu w zależności od konkretnego zamówienia publicznego. Innymi słowy, niezgodne z zasadą zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców jest opisywanie warunków udziału w postępowaniu w sposób, który będzie uniemożliwiał dostęp do udziału w postępowaniu lub stawiał wybranych wykonawców w uprzywilejowanej sytuacji w stosunku do pozostałych. Zamawiający jest obowiązany zachować niezbędną równowagę między jego interesem polegającym na uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia publicznego a interesem potencjalnych wykonawców, których nie wolno w drodze wprowadzenia nadmiernych wymagań z góry eliminować z udziału w postępowaniu.

Analizując treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia Składający protest stwierdził kolejne naruszenia ustawy poprzez między innymi błędną treść (niezgodną zobowiązującą ustawą Pzp) załącznika nr 3 oraz załącznika nr 1 w części dotyczącej oświadczeń – „posiadanie potencjału technicznego” ; brak w pkt 5 SIWZ jednoznacznego sprecyzowania procentowej wartości zamówień uzupełniających –co jest naruszeniem art. 32 ust 3 w związku z art. 67 ust.1 pkt 7 ustawy.

Wszystkie w/w naruszenia przepisów mogą wpłynąć na interes prawny wnoszącego protest gdyż pozbawiają go możliwości złożenia oferty, która pomimo spełnienia wymogów ustawowych powinna skutkować wykluczeniem lub/i odrzuceniem oferty. Składający protest podkreśla, że protest ten jest z funkcjonalnego punktu widzenia środkiem prawnym służącym samokontroli po stronie Zamawiającego. Umożliwiła on naprawienie błędów proceduralnych przez samych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Przyjęcie powyższego rozwiązania sprzyjać może niewątpliwie realizacji zasady sprawności postępowania.

PREZES ZARZĄDU
Dyrektor Generalny
Jacek Wicik

Z całą stanowczością stwierdzić należy, że protest złożony został w terminie określonym w art. 180 ust.2 i ust 3 ustawy, tj. przed upływem 7 dni od dnia, w którym powziął lub mógł powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę protestu.

Składający protest zwraca również uwagę Zamawiającemu, że w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114) w art. 17 ust.1 pkt 3 i 4 jest wyraźnie sformułowana informacja, że " naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego ,którego warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji". Zatem nawet próba odrzucenia lub oddalenia protestu nie zwalnia Zamawiającego z odpowiedzialności za złamanie przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Załącznik :

1. odpis z KRS Składającego protest

PREZES ZAKŁADU
Dyrektor Generalny
Jacek Mich

WALON Sp. z o.o.
Ul. Gen. Sikorskiego 3, 84-242 Luzino
tel./fax 058 678 15 33. tel. 058 678 22 92
NIP 588-20-00-825 REGON 190917604
Kap. Zakł. 1.916.000 00 PLN , Nr KRS 0000081351
Sąd Rejonowy VIII Wydział Gospodarczy KRS w Gdańsku