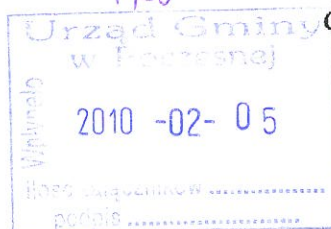


Przedsiębiorstwo Wielobranżowe
ELGRUNT
81-571 Gdynia, ul. Starochwaszczyńska 64
tel. 058 629 66 43/44
NIP 582-003-32,36

Gmina Poczesna
ul. Wolności 2
42-262 Poczesna



Gdynia, dnia 05.02.2010r.

P. A. Jankowski
P. A. Jankowski

Dot. Przetargu nieograniczonego na nieograniczonym na realizację zadania pn: rozbudowa sieci kanalizacji sanitarnej w Brzezinach Nowych, Brzezinach Kolonii, Sobuczynie i Wrzosowej w ramach przedsięwzięcia „Budowa kanalizacji sanitarnej w Brzezinach Nowych, Brzezinach Kolonii, Sobuczynie i Wrzosowej”.

PROTEST

Działając na podstawie art. 180 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych /Dz. U. z 2004 r., Nr 19, poz. 177 ze zm./ Przedsiębiorstwo Wielobranżowe ELGRUNT w Gdyni składa protest na specyfikację istotnych warunków zamówienia na wykonanie zadania inwestycyjnego pn: rozbudowa sieci kanalizacji sanitarnej w Brzezinach Nowych, Brzezinach Kolonii, Sobuczynie i Wrzosowej w ramach przedsięwzięcia „Budowa kanalizacji sanitarnej w Brzezinach Nowych, Brzezinach Kolonii, Sobuczynie i Wrzosowej”.

Wymóg specyfikacji zawarty w rozdziale 10 pkt. 4c dotyczący wykonania w okresie ostatnich pięciu lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie kanalizacji sanitarnej i/lub deszczowej o długości min. 15.000 mb, o wartości co najmniej 12.000.000 PLN każda, w tym 1 roboty zawierającej min. 5 przepompowni ścieków z zasilaniem energetycznym (przejście przewiertem sterowanym pod drogą o długości co najmniej 35 mb w jednym odcinku), narusza art. 22 ust.4 Prawa Zamówień Publicznych, w związku z brakiem podstaw faktycznych i prawnych do postawienia takiego wymagania.

W związku z powyższym żądamy:

- zmiany specyfikacji we wskazanym zakresie poprzez wyeliminowanie wymogu aby wykonawca zobowiązany był do wykazania co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie kanalizacji sanitarnej i/lub deszczowej o długości min. 15.000 mb, o wartości co najmniej 12.000.000 PLN każda, w tym 1 roboty zawierającej min. 5 przepompowni ścieków z zasilaniem energetycznym (przejście przewiertem sterowanym pod drogą o długości co najmniej 35 mb w jednym odcinku)
- wprowadzenie do specyfikacji wymogu co najmniej jednej roboty budowlanej polegającej na budowie kanalizacji sanitarnej i/lub deszczowej o długości min. 15.000 mb, o wartości co najmniej 12.000.000 PLN każda, oraz 1 roboty zawierającej min. 5 przepompowni ścieków z zasilaniem energetycznym (przejście przewiertem sterowanym pod drogą o długości co najmniej 35 mb w jednym odcinku)

Uzasadnienie

Zgodnie z przepisem art. 22 ust.4 Prawa zamówień publicznych, opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków, o których mowa w ust. 1, powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

Stosownie zaś do art. 7 ust.1 Prawa zamówień publicznych, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Zatem precyzując warunki, zamawiający powinien opierać się na obiektywnych przesłankach tak, aby do udziału w postępowaniu był dopuszczony każdy wykonawca zdolny do wykonania zamówienia. Mówiąc o warunkach udziału w postępowaniu wymaganych od wykonawców w ustawie użyto zwrotu "posiadają niezbędną wiedzę i doświadczenie (...) do wykonania zamówienia". W związku z powyższym warunki te powinny dotyczyć potencjału wykonawcy tylko w zakresie możliwości zrealizowania przez niego danego zamówienia.

W niniejszej sprawie zawarty w specyfikacji wymóg wcześniejszego wykonania przez oferentów kanalizacji sanitarnej i/lub deszczowej o długości min. 15.000 mb, o wartości co najmniej 12.000.000 PLN każda, w tym 1 roboty zawierającej min. 5 przepompowni ścieków z zasilaniem energetycznym jest nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i utrudnia uczciwą konkurencję.

Postawienie przez Zamawiającego takiego wymogu stanowi sztuczną barierę, nie uzasadnioną ani zakresem zamówienia ani stopniem jego komplikacji. Do wykonania przedmiotu zamówienia nie jest bowiem konieczne aby wykonawca w ramach jednej pracy wykazał się wykonaniem kanalizacji sanitarnej i/lub deszczowej o długości min. 15.000 mb, o wartości co najmniej 12.000.000 PLN każda, w tym 1 roboty zawierającej min. 5 przepompowni ścieków z zasilaniem energetycznym .

Trzeba podkreślić, że wymogi w zakresie predyspozycji do należytej realizacji zamówienia które ustala zamawiający, muszą wynikać z rzeczywistych potrzeb w odniesieniu do ilości i jakości zamawianego świadczenia. Zamawiający, ograniczając dostęp do zamówienia poprzez postawienie wymogu spełnienia opisanego wyżej warunku, nie wykazał, że jest to uzasadnione jego potrzebami.

W tej sytuacji wymogi stawiane przez Zamawiającego w utrudniają dostęp do zamówienia tym wykonawcom, którzy pomimo iż nie spełniają opisanego warunku, są w stanie należycie wykonać zamówienie.

Uzupełniając powyższe należy powołać wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 5.05.2005 r. UZP/ZO/O-855/05, który przyznał, że warunki udziału w postępowaniu nie mogą być ustalane w oderwaniu od specyfiki przedmiotu zamówienia. Nie można żądać od wykonawcy wypełnienia ostrzejszych kryteriów niż te, które są niezbędne do wykonania zamówienia. W celu uchronienia się przed zarzutem utrudniania uczciwej konkurencji Zamawiający musi wykazać, że jedynie tylko ci wykonawcy, którzy spełniają ustalony wymóg, są w stanie należycie wykonać zamówienie.

Także w wyroku Zespołu Arbitrów UZP z dnia 24 lutego 2006 r. (UZP/ZO/0-946/06) stwierdzono, iż "Zamawiający ma prawo do wskazywania konkretnych warunków jakich będzie wymagał od wykonawców mogących brać udział w postępowaniu. Jednakże ustalone warunki nie mogą eliminować z postępowania tych Wykonawców, którzy posiadają wystarczające doświadczenie do realizacji zamówienia. lecz nie mogą wykazać się zrealizowaniem zadania ustalonego o zakresie jaki ustala Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia".

Również Sąd Najwyższy w uchwale z 18 września 2002 r. III CZP 52/2002 (OSNC 2003/6 poz. 79), odnoszącej się do obowiązującej wówczas ustawy, ale w tej części nadal aktualnej, stwierdził, że: "Z przepisów wynikają dwie podstawowe zasady prawa zamówień publicznych: zasada równości (konkurencyjności) i zasada uczciwej konkurencji. Zdecydowanym celem powyższych regulacji jest wyeliminowanie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jakichkolwiek elementów, które miałyby charakter

dyskryminacyjny. Można uznać, iż postępowanie ma charakter dyskryminacyjny wówczas, gdy prowadzi do wyłączenia określonej kategorii potencjalnych dostawców lub wykonawców bez uzasadnionej przyczyny."

Niedopuszczalnym jest zatem ustalanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wykazania się niezbędną wiedzą i doświadczeniem poprzez określenie wymogu wykazania się realizacją robót w sposób uniemożliwiający wzięcie udziału w postępowaniu wykonawcy posiadającemu obiektywną możliwość realizacji zamówienia

Należy też wskazać, że według zasad europejskich wynikających z art. 44-48 dyrektywy nr 2004/18/WE, zamówienie może być udzielone każdemu wykonawcy zdolnemu do należytego jego wykonania i wiarygodnemu. Oprócz wymagań ustawowych, oferenci muszą spełniać też warunki i właściwości ustalone przez samego zamawiającego, które jednak muszą mieścić się w ustawowo zakreślonych granicach.

W tym stanie rzeczy określone przez zamawiających warunki podmiotowe i wymagany sposób ich spełnienia powinny być odpowiednie do specyfiki zamówienia i nie mogą prowadzić do naruszenia m.in. zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W przedstawionym stanie rzeczy protest jest uzasadniony.

Załącznik: kopia protestu.

P.W. ELGRUNT
Marian Mielewczyk
