

Sygn. akt UZP/ZO/0-1170/05

WYROK

Zespołu Arbitrów z dnia 3 czerwca 2005 r.

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Bogusław Zbigniew Rębisz**

Arbitrzy: **Maria Lech-Bielecka**

Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant **Magdalena Pazura**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 03.06.2005 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez

Konsorcjum: Skanska S.A. i Baltom Sp. z o.o. Poznań , ul. Bystra 7

od oddalenia przez zamawiającego **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad**

Oddział w Poznaniu, ul. Siemiradzkiego 5a

protestu z dnia 16 maja 2005 r.

orzeka:

1. *Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie postępowania*

2. Kosztami postępowania obciąża **Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Poznaniu, ul. Siemiradzkiego 5a**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 423 zł 59 gr**
(słownie: **trzy tysiące czterysta dwadzieścia trzy złote pięćdziesiąt dziewięć groszy**)
z kwoty wpisu uiszczzonego przez **Konsorcjum: Skanska S.A. i Baltom Sp. z o.o. Poznań , ul. Bystra 7**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 423 zł 59 gr**
(słownie: **trzy tysiące czterysta dwadzieścia trzy złote pięćdziesiąt dziewięć groszy**)
przez **Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Poznaniu, ul. Siemiradzkiego 5a** na rzecz **Konsorcjum: Skanska S.A. i Baltom Sp. z o.o. Poznań , ul. Bystra 7**
- 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 **1 250 zł 41 gr**
(słownie: **jeden tysiąc dwieście pięćdziesiąt złotych czterdzieści jeden groszy**)
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: Skanska S.A. i Baltom Sp. z o.o. Poznań , ul. Bystra 7.**

3. Uzasadnienie

Pismem z dnia 5 maja 2005 roku, doręczonym Zamawiającemu - Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Poznaniu – w dniu 6.05.2005r., Konsorcjum firm Skanska S.A. w Warszawie i Baltom Sp. z o.o. w Bieniewcu wniosło protest w postępowaniu o udzielenie

zamówienia publicznego na przebudowę drogi krajowej nr 25 na odcinku Modła - Rychwał od km 255+400 do km265+700 długość 10,3 km.

Zamawiający wykluczył Protestującego z udziału w postępowaniu uznając, że nie posiada on wymaganego doświadczenia do wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z zapisem pkt 7.2.4 SIWZ.

Protestujący zarzucił Zamawiającemu, że bezpodstawnie wykluczył go z postępowania oraz niezasadnie uznał za najkorzystniejszą ofertę Przedsiębiorstwa Budownictwa Drogowego S.A. w Kaliszu. W konkluzji protestu wnosił o jego uwzględnienie i powtórzenie czynności oceny ofert i wyboru ofert najkorzystniejszej przy uwzględnieniu jego oferty.

Protestujący zarzucił Zamawiającemu, że czynność wykluczenia podjęta została z naruszeniem przepisów art. 7, art. 24 ust 1 pkt 10, art. 89 ust 1 pkt 5 i art. 91 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Przywołując zapis pkt 7.2.4 SIWZ zgodnie, z którym wykonawca musi wykazać, że

- posiada doświadczenie w układaniu nawierzchni z mieszanek SMA
- zrealizował jako strona umowy w okresie ostatnich 5 lat tj. od marca 2000 roku do lutego 2005 roku, co najmniej 3 zadania o zakresie i złożoności porównywalnej z przedmiotem niniejszego przetargu (obejmujące układanie nawierzchni z mieszanek SMA oraz remiksingu na gorąco w ilości nie mniejszej niż 70 tys mkw. każde oraz o wartości nie niższej niż 5,4 mln złotych każde),

Protestujący wskazał, że warunki te Konsorcjum firm Skanska S.A. w Warszawie i Baltom Sp. z o.o. w Bieniewcu spełnia bowiem Skanska S.A. posiada wymagane doświadczenie w zakresie układania nawierzchni z mieszanek SMA a Baltom Sp. z o.o. w zakresie remiksingu na gorąco. Zarzut braku doświadczenia firmy Skanska w zakresie remiksingu i brak doświadczenia firmy Baltom w zakresie układania mieszanek SMA jest zdaniem Protestującego niezrozumiały, bowiem w SIWZ Zamawiający nie wymagał, aby każdy z wykonawców wykazał się wymaganym doświadczeniem, ale aby wykonawcy występujący wspólnie spełniali go łącznie. Stanowisko

swoje Protestujący uzasadnia zapisami SIWZ gdzie w instrukcji dla oferentów jego zdaniem wyraźnie zaznaczono, które z wymogów mają być spełnione przez każdego z wykonawców z osobna, a które łącznie.

Protestujący twierdzi, że spełnia również wymogi, co do wartości wykonywanych zadań, bowiem przedstawił w swojej ofercie 6 zadań obejmujących wykonanie nawierzchni SMA oraz 22 zadania obejmujące wykonanie remiksingu, w tym cztery o powierzchni przekraczającej 75 tys mkw., 8 zadań z wymienionych przekracza wartość 5,4 mln złotych.

Zamawiający rozstrzygnął protest pismem z dnia 12 maja 2005 roku oddalając go. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Zamawiający podniósł, że konsorcjum nie posiada wymaganego doświadczenia, bowiem firma Skanska wykazała cztery zadania o powierzchni przekraczającej 70 tys. mkw. i wartości przewyższającej 5,4 mln złotych, ale obejmujące tylko wykonanie nawierzchni z mieszanek SMA bez remiksingu, zaś Baltom wykazał wykonanie 3 zadań obejmujących tylko remiksingu bez SMA o powierzchni przekraczającej 70 tys mkw, ale wartości poniżej 5,4 mln złotych. W ocenie Zamawiającego wobec faktu, że konsorcjum jako strona umowy nie wykonało trzech wymaganych zadań obejmujących jednocześnie SMA i remiksing o odpowiedniej powierzchni i wartości nie posiada wymaganego doświadczenia.

W dniu 16 maja 2005 roku Protestujący wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych podtrzymując zarzuty i wywodząc jak w proteście.

Na podstawie materiałów postępowania, dowodów złożonych do akt sprawy oraz wyjaśnień stron Zespół Arbitrów ustalił, co następuje:

Zgodnie z SIWZ (pkt 7.2.4) o udzielenie zamówienia będącego przedmiotem niniejszego postępowania mógł ubiegać się wykonawca, który wykaże, że:

- posiada doświadczenie w układaniu nawierzchni z mieszanek SMA*
- zrealizował jako strona umowy w okresie ostatnich 5 lat tj. od marca 2000 roku do lutego 2005 roku, co najmniej 3 zadania o zakresie i złożoności porównywalnej z przedmiotem niniejszego*

przetargu , obejmujące układanie nawierzchni z mieszanek SMA i remiksingu na gorąco w ilości nie mniejszej niż 70 tys. mkw. każde oraz o wartości nie niższej niż 5,4 mln złotych każde.

Udzielając odpowiedzi na pytania wykonawców o wyjaśnienie treści tego zapisu SIWZ, Zamawiający w piśmie z dnia 25.03.2005r. GDDKi A -O/PO-23/ks/355/15/05 stwierdził ,że zapis ten „oznacza , że dla spełnienia powyższego warunku wykonawca powinien wykazać ,że wykonał w ramach wymaganych co najmniej trzy zadania takie gdzie zakres remiksingu na gorąco wynosi min. 75 tys. mkw oraz takie , na których została wykonana nawierzchnia mieszanek SMA. Trzy zadania z wyżej wymienionych muszą być o wartości nie niższej niż 5,4 mln. zł każda”.

Mimo stwierdzenia Zamawiającego , zawartego w pierwszym zdaniu odpowiedzi na pytanie 7, że podtrzymuje zapis SIWZ w ocenie Zespołu Arbitrów wyjaśnienie to modyfikuje treść SIWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu , bowiem zmienia wcześniej zapisany warunek wykonania trzech zadań o zakresie i złożoności porównywalnej, obejmującej układanie nawierzchni z mieszanek SMA i remiksingu na gorąco , ilości nie mniejszej niż 70 tys. mkw każda oraz wartości nie niższej niż 5,4 mln. zł każde na wymóg wykonania trzech zadań , gdzie zakres remiksingu na gorąco wynosi 75 tys. mkw oraz takie , na których została wykonana nawierzchnia z mieszanek SMA. Zmiana polega na rozdzieleniu zadań –pierwotnie spójnik i, a po modyfikacji oraz –a także na zmianie wielkości z 70 tys. mkw na 75 tys. mkw.

Zespół Arbitrów zważył co następuje:

Na podstawie art. 38 ust. 5 ustawy Pzp modyfikacja treści SIWZ nie może dotyczyć kryteriów oceny ofert a także warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełnienia.

Zamawiający zmodyfikował SIWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu i to powoduje , że postępowanie obarczone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie ważnej umowy, w sprawie zamówienia publicznego. Okoliczności skutkujące unieważnieniem postępowania Zespół Arbitrów bierze pod uwagę z urzędu (art. 191 ust 3

*ustawy Pzp) i dlatego na podstawie art. 93 ust 1 pkt 7, w związku z art. 146 ust 1 pkt 6 Pzp
orzeczono jak na wstępie.*

*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.