

PREZYDENT MIASTA ŚWINOUJŚCIA



72-600 Świnoujście, ul. Wojska Polskiego 1/5
tel. (+48 91) 321 27 80, tel. /fax (+48 91) 321 59 95, e-mail: sekretariat@um.swinoujscie.pl, www.swinoujscie.pl

Świnoujście, dnia 2008-03-14

WIM/MW/ZP/340/01/PROT-1/1234/1/2008

1. **FAZBUD Sp. z o.o.**
ul. Pabianicka 26
97-400 Bełchatów
fax. 0-44-632-36-99
(wnoszący protest)
2. **Polimex Mostostal Siedlce S.A.**
Zakład Szczecin
ul. Pomorska 34
70-812 Szczecin
fax: 0-91-469-31-39
(wykonawca, który przystąpił do protestu)
3. **Strona internetowa Zamawiającego, na której umieszczono ogłoszenie o zamówieniu i udostępniono SIWZ/WIM/ZP/340/01/2008**

Dotyczy: rozstrzygnięcia protestu wniesionego w dniu 07.03.2008 roku dotyczącego postępowania WIM/ZP/340/01/2008 o zamówienie publiczne pn.: „Budowa hali sportowej przy Gimnazjum Publicznym nr 3 w Świnoujściu przy ul. Norweskiej 12.”

Na podstawie art. 183 ust. 1 i ust. 4 i art. 180 ust. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655), po zapoznaniu się z treścią protestu wniesionego w dniu 07.03.2008 r. roku przez FAZBUD Sp. z o.o. z siedzibą w Bełchatowie, ul. Pabianicka 26, reprezentowaną przez Wiceprezesa Zarządu Pana Zdzisława Bąka postanawiam:

- **odrzuć protest jako wniesiony po terminie w części dotyczącej**
 - 1) żądania w treści SIWZ załączenia przez wykonawcę do oferty oryginału gwarancji wadialnej,
- **oddalić protest w części dotyczącej następujących żądań wykonawcy:**
 - 2) unieważnienie czynności jego wykluczenia oraz czynności uznania, oferty wymienionej wyżej Spółki za odrzuconą;
 - 3) uznanie złożonej przez Wykonawcę oferty wraz z załącznikami za kompletną i wystarczającą względnie wezwanie Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów wymaganych w SIWZ;
 - 4) dokonanie czynności oceny ofert złożonych w postępowaniu; uwzględnieniem oferty Fazbud sp. z o.o.
 - 5) dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

UZASADNIENIE

Odnosząc się do zawartych w proteście zarzutów firmy FAZBUD Sp. z o.o. należy stwierdzić co następuje:

Ad. 1.

Artykuł 180 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) określa jednoznacznie i obligatoryjnie co następuje:

„Protest dotyczący treści ogłoszenia, a jeśli postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, także dotyczące postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wnosi się w terminie: 1) 7 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub zamieszczenia specyfikacji istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej - jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8.”

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 24.01.2008 r. Również 24.01.2008 r. Zamawiający opublikował na swojej stronie internetowej specyfikację istotnych warunków zamówienia.

Termin do wniesienia protestu na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia upłynął w dniu 31.01.2008 r. Natomiast Protestujący wniósł protest w dniu 07.03.2008 r. tj. **ponad siedem dni po terminie.**

Artykuł 180 ust. 7 ustawy Prawa zamówień publicznych nakłada na Zamawiającego obligatoryjnie obowiązek odrzucenia protestu wniesionego po terminie.

Ad. 2, ad. 3, ad. 4, ad. 5:

Artykuł 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) określa jednoznacznie i obligatoryjnie co następuje:

„Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy złożyli dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy, do ich uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich uzupełnienia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu lub konieczne byłoby unieważnienie postępowania; oświadczenia lub dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu wyznaczonym przez zamawiającego jako termin uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów.”

Jednocześnie wydane na podstawie artykułu 25 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia z dnia 19 maja 2006 r. (Dz. U. 67, poz. 605) określa zamknięty katalog dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane.

W powyższym przepisie nie wymieniono dokumentów określonych w art. 45 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych potwierdzających wniesienie przez składającego ofertę wadium.

Nie jest możliwe bez złamania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wezwanie wykonawcy, który w dacie składania ofert nie wniósł dokumentu wadialnego, do jego uzupełnienia. Żądanie takiej czynności od Zamawiającego na podstawie art. 25 ust. 2 świadczy o nieznanym w tym zakresie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przez osobę sporządzającą protest.

Również jak wywiedziono w pierwszej części uzasadnienia niniejszej oferty Protestujący w ustawowym terminie nie kwestionował zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia dotyczących form wadium, jak również nie zadał w tej kwestii Zamawiającemu pytań. Podkreślić należy, że zapis określający wymagania co do wadium o treści: *„Kopię dokumentu potwierdzającego zabezpieczenie oferty akceptowaną formą wadium w stosunku do form zabezpieczenia określonych w art. 45 ust. 6 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych lub oryginał dokumentu w stosunku do form zabezpieczenia określonych w art. 45 ust. 6 pkt 2 do 5 ustawy Prawo zamówień publicznych”* znajdował się w **trzech** miejscach specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj. w punkcie 9.8. na stronie 6, w punkcie 12.4. na stronie 8 i na stronie 3 formularza oferty 8 centymetrów nad podpisem osoby upoważnionej przez protestującego do podpisania oferty.

Należy ponadto stwierdzić, że przywołane rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. 67, poz. 605) określa w § 4 ust. 1, że wykonawca może składać dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu w formie oryginału lub poświadczoną przez za zgodność siebie kopii. Ale powyższe dotyczy tylko dokumentów wymienionych w tym rozporządzeniu, a nie dokumentów dotyczących wadium, które są określone w przepisie art. 45 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych i co do których ustawodawca nie określił możliwości składania ich kopii.

Powyższe stanowisko podzielił również w postępowaniu odwoławczym w dniu 19.11.2007 Zespół arbitrów Urzędu Zamówień Publicznych stwierdzając w orzeczeniu (Sygn. akt: UZP/ZO/ 0-1350/07) co następuje: ***„Zespół arbitrów stoi na stanowisku, że jedynie złożenie w odpowiednim czasie oryginału dokumentu gwarancji ubezpieczeniowej zapewnia zamawiającemu efektywne wykorzystanie jego praw.”***

Protestujący wraz z oryginałem protestu przesłał pocztą Zamawiającemu oryginał gwarancji wadialnej. Nastąpiło to jednak post factum po otwarciu ofert, co za tym idzie w chwili złożenia jak i otwarcia oferta Protestującego nie była zabezpieczona wadium.

Konkludując należy stwierdzić, co następuje:

- Protestujący winien był złożyć wraz z ofertą *oryginał dokumentu w stosunku do form zabezpieczenia określonych w art. 45 ust. 6 pkt 2 do 5 ustawy Prawo zamówień publicznych*,
- ponieważ Protestujący nie złożył w dacie składania ofert oryginału powyższego dokumentu musiał zostać obligatoryjnie uznany zgodnie z przepisem art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień za wykluczonego z

- postępowania, a jego oferta zgodnie z przepisem art. 24 ust. 2 pkt 5 niniejszej ustawy za odrzuconą,
- mając powyższe na uwadze, jak również orzeczenie Arbitrów z dnia 19.11.2007 r. sygn. akt: UZP/ZO/ 0-1350/07 nie można uznać, że oferta Protestującego była kompletna w chwili jej złożenia,
 - nie jest i nigdy nie było możliwe wezwanie Protestującego do uzupełnienia oferty o oryginał gwarancji wadialnej na podstawie przepisu art. 25 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych,
 - ponieważ Protestujący został wykluczony z postępowania, nie jest możliwe dokonanie podczas oceny ofert również oceny jego oferty i brania jej pod uwagę podczas wyboru oferty najkorzystniejszej.

W związku z powyższym orzeczono jak na wstępie.

Pouczenie

Zgodnie z art. 184 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) od niniejszego rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie. Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu w terminie 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu do rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie informując o wniesieniu odwołania Zamawiającego. Złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z wniesieniem go do Prezesa Urzędu.

Na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655) wzywam do potwierdzenia otrzymania niniejszego pisma jak określono w punkcie 10.3. SIWZ/WIM/ZP/340/01/2008.