

Wrocław, 19 lutego 2010r.

Do:

Protestujący:

POLSERVICE GEO Sp. z o.o.
Ul. Chałubińskiego 8, lok. 3569
00-613 Warszawa

ZP/PN/199/2009/OT/2010/01

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę kabli i przewodów energetycznych oraz kabli do transmisji danych kat. 6a i kabli teleinformatycznych dla inwestycji: budowa nowego Stadionu przy ul. Drzymały we Wrocławiu

Działając na podstawie przepisu art. 183 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z dnia 29.11.2007r., Nr 223, poz. 1655 z późn.zm.), informuję, iż Zamawiający po rozpatrzeniu protestu wniesionego w dniu 10 lutego 2010r., postanawia **protest uwzględnić w części.**

Uzasadnienie:

Protestujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie zasady równego traktowania wykonawców, zasady przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, a w szczególności art. 7, 22, 29 ustawy prawo zamówień publicznych, §4 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 roku w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane.

W związku ze zgłoszonymi zarzutami, Protestujący wnosi o zmianę treści Ogłoszenia i SIWZ w zakresie wskazanym w treści protestu oraz o przedłużenie terminu składania ofert w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W odniesieniu do postawionych przez Protestującego zarzutów, Zamawiający stwierdza, co następuje:

Zarzut pierwszy – uwzględniam jako zasadny.

Zgodnie z treścią Ogłoszenia o zamówieniu (sekcja III.2.1) oraz postanowieniami SIWZ (dział VII pkt 2 lit. a – f) Zamawiający wymaga posiadania doświadczenia polegającego na należyтым wykonaniu lub wykonywaniu, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie):

- a) co najmniej dwóch dostaw kabli energetycznych średniego napięcia 12/20 kV, na kwotę nie mniejszą niż 70.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 1,
- b) co najmniej dwóch dostaw kabli i przewodów energetycznych niskiego napięcia 0,4 kV, na kwotę nie mniejszą niż 500.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 2

- c) co najmniej dwóch dostaw przewodów szynowych, na kwotę nie mniejszą niż 50.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 3,
- d) co najmniej dwóch dostaw kabli energetycznych niskiego napięcia 0,6/1 kV pożarowych, na kwotę nie mniejszą niż 100.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 4,
- e) co najmniej dwóch dostaw kabli do transmisji danych kat. 6 a, na kwotę nie mniejszą niż 200.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 5,
- f) co najmniej dwóch dostaw kabli teleinformatycznych, na kwotę nie mniejszą niż 500.000,00 zł brutto każda – dla zadania nr 6

Uznając argumentację oraz żądanie Protestującego, Zamawiający odstępuje od sformułowania warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia niezbędnych do wykonania zamówienia w sposób opisany w Ogłoszeniu o zamówieniu i w SIWZ, określając przedmiotowe warunki zgodnie z dokonaną w dniu 17.02.2010r. zmianą treści SIWZ będącą następstwem udzielonych odpowiedzi na zadane uprzednio przez Wykonawców pytania dot. treści SIWZ, wśród których znalazły się również pytania w zakresie sformułowanych warunków udziału w postępowaniu.

Wobec powyższego Zamawiający formułuje wspomniane powyżej warunki w sposób następujący:

Zamawiający wymaga posiadania doświadczenia polegającego na należyтым wykonaniu lub wykonywaniu, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie):

- a) co najmniej dwóch dostaw kabli energetycznych średniego napięcia, na kwotę nie mniejszą niż 55.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 1,
- b) co najmniej dwóch dostaw kabli i przewodów energetycznych niskiego napięcia, na kwotę nie mniejszą niż 250.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 2
- c) co najmniej dwóch dostaw przewodów szynowych, na kwotę nie mniejszą niż 40.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 3,
- d) co najmniej dwóch dostaw kabli energetycznych niskiego napięcia pożarowych, na kwotę nie mniejszą niż 80.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 4,
- e) co najmniej dwóch dostaw kabli teleinformatycznych kat. minimum 5, na kwotę nie mniejszą niż 160.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 5,
- f) co najmniej dwóch dostaw kabli teleinformatycznych, na kwotę nie mniejszą niż 160.000,00 zł netto każda – dla zadania nr 6

Jednocześnie w analogiczny sposób ulga zmianie brzmienie pkt a-f wymienionych w dziale VIII SIWZ w odniesieniu do wykazu dostaw.

Ponadto Zamawiający poprzez zmianę warunków udziału w postępowaniu dopuścił możliwość wykazywania wartości realizowanych dostaw w kwotach netto, tak by były one porównywalne.

W związku z powyższym Zamawiający zmieni również w tym zakresie treść załączników nr 5.1 – 5.6 do SIWZ (w kolumnie czwartej załączników) poprzez zastąpienie sformułowania: „brutto”, sformułowaniem: „netto”.

Jednocześnie, odnosząc się do argumentacji Protestującego dotyczącej znacznych różnic cen miedzi i aluminium w ostatnich trzech latach, Zamawiający przyjmuje ją do wiadomości ze świadomością, która z pewnością towarzyszy również Protestującemu, iż nie miał na tę sytuację – podobnie jak Protestujący – żadnego wpływu. Każdy z potencjalnych Wykonawców, który w tym czasie prowadził działalność gospodarczą, podlegał oddziaływaniu tych samych czynników kształtujących rynek. Jest to ryzyko gospodarcze, z możliwością wystąpienia którego muszą się liczyć działające profesjonalnie podmioty gospodarcze.

W kontekście powyższego należy dodać, iż Zamawiający ustalając wartości dostaw wymaganych dla potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu,

określił je na poziomie zdecydowanie niższym aniżeli wartość dostaw będących przedmiotem zamówienia.

W dalszej części odnosząc się do zarzutu braku wskazania w treści Ogłoszenia o zamówieniu oraz w treści SIWZ przelicznika dla wartości dostaw potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu, za które wynagrodzenie zostało uiszczane w walucie innej niż złoty polski, Zamawiający wskaże taki przelicznik poprzez dodanie zapisu w treści SIWZ (oraz zmianę Ogłoszenia o zamówieniu w tym zakresie) o następującej treści:

„Wartości dostaw potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu wymienionych w Wykazie dostaw (załączniki nr 5.1 – 5.6 do SIWZ) wyrażone w walutach innych niż PLN zostaną przeliczone na walutę polską (PLN) wg średniego kursu złotego w stosunku do walut obcych ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego na dzień, w którym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej zostało opublikowane Ogłoszenie o zamówieniu, tj. na dzień 27 stycznia 2010r.“

Jednocześnie Zamawiający informuje, iż dokona zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia w powyższym zakresie po ostatecznym rozstrzygnięciu protestu.

Również w tym zakresie, nawiązując do treści protestu w części mówiącej o tym, iż Zamawiający nie wziął pod uwagę dużych różnic kursowych pomiędzy walutą euro i złotym polskim w okresie ostatnich trzech lat, która to okoliczność, w opinii Protestującego, powoduje powstanie ryzyka nieuzasadnionego uprzywilejowania wykonawców, realizujących swoje dostawy w czasie umocnienia się euro w stosunku do waluty polskiej, to Zamawiający po raz kolejny podkreśla, iż wystąpienie takich i im podobnych sytuacji, jest ryzykiem, które profesjonalnie działający podmiot musi kalkulować prowadząc działalność gospodarczą. Zaprezentowane przez Protestującego stanowisko w przedmiocie jak wyżej, można odczytać jako rodzaj braku akceptacji rzeczywistości, w której znalazł się nie tylko on sam, ale z pewnością również inni Wykonawcy prowadzący w tym samym czasie co Protestujący, swoją działalność, a zatem wszyscy działali w takich samych warunkach.

Zamawiający natomiast zobligowany jest do żądania wykazania się przez Wykonawców doświadczeniem z okresu właśnie ostatnich trzech lat (chyba, że okres prowadzenia działalności jest krótszy) przed upływem terminu składania ofert. Nie może tego okresu wydłużyć, ani skrócić, bez względu na to jak kształtowała się sytuacja gospodarcza w tym okresie. Jednocześnie, Zamawiający podkreśla, iż uwzględniając negatywne zjawiska, które miały wpływ na gospodarkę krajową, europejską oraz światową w okresie ostatnich trzech lat, określił warunki udziału w postępowaniu dot. doświadczenia, w tym wymagane wartości wykonanych dostaw (zdecydowanie niższej aniżeli wartość poszczególnych zadań), z pewnością nie w sposób nadmierny, lecz adekwatny.

Należy przy tym dodać, iż nakaz zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców nie może być utożsamiany z nakazem dopuszczenia do udziału w postępowaniu wszystkich podmiotów, w tym niezdolnych do wykonania zamówienia w sposób należyty.

Zarzut drugi oraz czwarty – oddalam jako bezzasadny.

W odniesieniu do postawionych przez Protestującego zarzutów, Zamawiający stwierdza, co następuje.

Ustawodawca pozostawił Zamawiającemu możliwość precyzowania cech przedmiotu zamówienia w sposób chroniący jego zobiektywizowany interes (wyrok ZA z dnia 4 kwietnia 2003r., UZP/ZO/0-348/03).

Zamawiający opisując przedmiot zamówienia winien bowiem mieć na względzie, iż w wyniku przeprowadzonej następnie oceny złożonych ofert weryfikującej zgodność oferty z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, ma wybrać ofertę, która faktycznie jest najkorzystniejsza, tzn. najlepiej zabezpieczy potrzeby Zamawiającego.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Okręgowego w Warszawie, przetarg organizowany jest w celu wyboru oferty najkorzystniejszej dla użytkownika, a nie najlepszej w świetle jakichś obiektywnych kryteriów (wyrok SO w Warszawie z dnia 16 czerwca 2003r., V Ca 1213/02).

Jednocześnie Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 24 marca 2009r. (sygn.akt: KIO/UZP 280/09), stwierdziła, iż *„...jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej (KIO), czy też orzecznictwie sądowym w sprawie skarg na orzeczenia KIO i zespołów arbitrów - wykonawca, który jest w posiadaniu określonej wiedzy, technologii, nie może domagać się od konkretnego zamawiającego dostosowania swoich wymogów do możliwości technicznych, czy technologicznych świadczenia usług, czy dostarczania towaru przez danego wykonawcę. Zamawiający ma bowiem prawo do zakupu określonych produktów, czy usług, które są mu niezbędne, z jednoczesnym zapewnieniem ich sprawnej realizacji.”*

W innym wyroku z dnia 9 października 2008r. (sygn.akt: KIO/UZP 1024/08) Krajowa Izba Odwoławcza podniosła co następuje: *„Okoliczność o charakterze notoryjnym, że nie wszyscy wykonawcy dysponują produktem spełniającym wymagania Zamawiającego opisane w siwz i mogą go zaoferować oraz, że wymagania techniczne są trudne do spełnienia przez niektórych wykonawców, nie oznacza, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone w sposób utrudniający zachowanie uczciwej konkurencji(...)”*

Z kolei w wyroku KIO z dnia 13 sierpnia 2008r. (sygn.akt: KIO/UZP 782/08), czytamy, iż *„Zgodnie z prawem zamówień publicznych określenie przedmiotu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego stanowi zawsze decyzję zamawiającego. Prawem zamawiającego i zarazem jego obowiązkiem jest ocena własnych potrzeb i dokonanie zamówienia zgodnie z tymi potrzebami. Zatem określenie i opisanie przedmiotu zamówienia powinno następować stosownie do uzasadnionych obiektywnych potrzeb zamawiającego. W przedmiotowym postępowaniu nie budzi wątpliwości Izby, że obowiązkiem Zamawiającego i obiektywną jego potrzebą jest maksymalne wyeliminowanie możliwych źródeł zakażenia w łańcuchu elementów układu wspomaganie oddechu. Zważywszy powyższe należało uznać, że pomimo, iż określenie parametru sterylności ogranicza krąg potencjalnych wykonawców zamówienia do dostawców urządzenia, które zapewni zawarty w siwz wymóg Zamawiającego, to nie stanowi działania Zamawiającego wbrew zasadzie uczciwej konkurencji.”*

Natomiast w wyroku KIO z dnia 20 sierpnia 2008r. (sygn.akt: KIO/UZP 807/08) stwierdzono, iż: *„(...) Krajowa Izba Odwoławcza stoi na stanowisku, iż argument Odwołującego się, iż Zamawiający wskazał konkretny rodzaj tworzywa, z którego mają być wykonane rury, czy też studnie, nie potwierdza zarzutu naruszenia przepisu art. 29 ust.3 ustawy Pzp. Z całą mocą należy bowiem podkreślić, że obowiązek przestrzegania reguł dotyczących opisywania przedmiotu zamówienia nie pozostaje w sprzeczności z potrzebami Zamawiającego. Na Zamawiającym ciąży obowiązek obiektywnego opisu przedmiotu zamówienia, z którym sprzężone jest uprawnienie do opisywania przedmiotu zamówienia w sposób zapewniający realizację potrzeb Zamawiającego. Jak z powyższego wynika nie oznacza to zatem, że Zamawiający ma obowiązek zapewnienia możliwości realizacji przedmiotu zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży. Ponadto Odwołujący się nie wykazał, że użycie kwestionowanych materiałów nie*

jest uzasadnione specyfiką zamówienia. Fakt, że na rynku istnieją inne produkty nie przesądza o obowiązku dopuszczenia każdego z nich."

Zakaz dotyczący wskazania znaków towarowych, patentów lub pochodzenia nie zostaje jednak naruszony, gdy przy opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający wskaże konkretny znak towarowy, patent lub pochodzenie, jeśli jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia.

Co więcej, za komentarzem do ustawy Prawo zamówień publicznych, wydanie trzecie, pod redakcją Tomasza Czajkowskiego, str.148, czytamy, iż: w orzecznictwie dopuszcza się możliwość użycia przy opisie przedmiotu zamówienia znaków towarowych, patentów lub pochodzenia nie tylko w sytuacji określonej w art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, gdy jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia, ale także wtedy, gdy jest to niezmiernie trudne i nieracjonalne.

I z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w przypadku niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w odniesieniu do jednego spośród sześciu zadań, na jakie podzielono zamówienie, dopuszczając możliwość składania ofert częściowych.

Wskazanie przez Zamawiającego na konkretnego producenta i konkretny produkt (kabel spełniający warunki certyfikacji dla systemu Reichle & De – Massari) wynika z faktu, iż sieć LAN, zgodnie z Projektem Wykonawczym, ma być wykonana przez Generalnego Wykonawcę budującego stadion, na osprzęcie firmy Reichle & De-Massari (R&M freenet), według wymogów standardu kategorii 6A.

Zgodnie z warunkami przeprowadzonego na przełomie lat 2008-2009 przetargu na wybór Generalnego Wykonawcy nowego Stadionu we Wrocławiu, wybudowana sieć musi uzyskać 20-letnią gwarancję oraz certyfikację producenta systemu, co skutkuje tym, iż do budowy przedmiotowego systemu zgodnie z wykonanym projektem można użyć wyłącznie kabli spełniających powyższe wymogi.

Dostarczany kabel jest jedynie elementem systemu okablowania strukturalnego zaproponowanego przez Generalnego Wykonawcę budującego stadion, który system ten zaprojektuje i wybuduje. Przetarg na wybór Generalnego Wykonawcy stadionu prowadzony był bowiem według formuły „zaprojektuj i wybuduj” i do obowiązków Generalnego Wykonawcy należy zarówno zaprojektowanie jak i wybudowanie m.in. systemu okablowania strukturalnego i uzyskanie certyfikatu. Na etapie ówczesnego postępowania przetargowego Zamawiający nie określał producenta okablowania, podając wyłącznie istotne parametry, które umożliwiły wykonanie projektów wykonawczych dla tego elementu sieci teleinformatycznej Stadionu Miejskiego we Wrocławiu, bez wskazywania konkretnego systemu. Dopiero wybrany Generalny Wykonawca, wypełniając swoje obowiązki wynikające z zawartej z nim – w wyniku przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – umowy, zaprojektował system okablowania strukturalnego na komponentach firmy Reichle & De-Massari.

Zamawiający, wskazując na konkretnego producenta i konkretny produkt – w zakresie kabli – wykonuje swoje już istniejące zobowiązania w stosunku do Generalnego Wykonawcy obiektu (Stadionu) w odniesieniu do dostawy kabla teleinformatycznego **jako jednego z komponentów okablowania strukturalnego**, który umożliwi uzyskanie certyfikatu producenta przez Generalnego Wykonawcę na zaprojektowany i wybudowany przez niego system okablowania strukturalnego.

Z przepisów ustawy Pzp wynika, że Zamawiający samodzielnie dokonuje oceny swoich potrzeb i stosownie do tych potrzeb opisuje – z zastrzeżeniem zasad określonych w art. 29 cytowanej ustawy – przedmiot zamówienia. A zatem specyfika przedmiotu zamówienia wskazana powyżej oraz potrzeba uzyskania certyfikatu producenta na zaprojektowany i budowany przez Generalnego Wykonawcę system okablowania strukturalnego, uzasadnia konieczność opisanie tegoż przedmiotu zamówienia w sposób podany w SIWZ, który wbrew twierdzeniu Protestującego nie ogranicza możliwości uzyskania zamówienia wyłącznie przez jednego Wykonawcę, lecz przez krąg Wykonawców (na rynku jest ich co najmniej kilku) mogących dostarczyć kabel spełniający wymogi certyfikacji, o paśmie przenoszenia 650 MHz. Zamawiający bowiem specyfikując kabel o paśmie

przenoszenia 650 MHz, przewyższającym opisane standardy dla kat.6A, miał na uwadze przyszłą rozbudowę sieci do wyższych standardów okablowania.

Ponadto należy pamiętać, iż nadrzędnym celem Zamawiającego jest dbałość o racjonalne, efektywne i celowe wydatkowanie środków publicznych (art. 35 ust. 3 ustawy o finansach publicznych), a zatem Zamawiający ma prawo do takiego sformułowania swych wymagań, by mógł wybrać ofertę najlepiej odpowiadającą jego potrzebom i w sposób racjonalny i celowy wydatkować środki publiczne. W niniejszej sytuacji racjonalnym i efektywnym wydatkowaniem środków publicznych będzie zakup tylko takich kabli, które pozwolą Generalnemu Wykonawcy na uzyskanie certyfikatu na zaprojektowany i budowany przez niego system okablowania strukturalnego.

Zamawiający stwierdza zatem, iż zarzut naruszenia art. 29 ustawy Pzp, poprzez niezgodny z ustawą opis przedmiotu zamówienia, oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez nie zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców, z powodów wskazanych wyżej, jest bezzasadny.

Zarzut trzeci – uwzględniam jako zasadny.

Decyzja o umieszczeniu napisu „Stadion Wrocław” podjęta została przez Zamawiającego po konsultacji z renomowanymi dostawcami kabli, którzy uznali, iż przy tak dużych dostawach umieszczenie dodatkowego opisu nie będzie implikowało problemów z logistyką oraz nie spowoduje wzrostu cen dostaw. Trudno zatem mówić w tym przypadku o nadmiernie rygorystycznym wymogu ze strony Zamawiającego. Odpowiednie oznaczenie kabli wykorzystywanych przy realizacji dużych inwestycji budowlanych, tak by odróżniały się od innych kabli przeznaczonych do budowy różnych instalacji (w przypadku stadionu wrocławskiego będzie ich kilkanaście), nie należy do żadnych nadzwyczajnych praktyk. Wynika to ze względów czysto praktycznych.

Tym niemniej uznając żądanie Protestującego, Zamawiający rezygnuje z umieszczenia na kablach napisu „Stadion Wrocław” i dopuści kable bez niniejszego oznaczenia działając zgodnie z dokonaną w dniu 17.02.2010r. zmianą treści SIWZ będącą następstwem udzielonych odpowiedzi na zadane uprzednio przez Wykonawców pytania dot. treści SIWZ, wśród których znalazło się również pytanie dot. możliwości oznaczenia kabli wymienionych w zadaniu nr 5 i 6 nie w sposób opisany przez Zamawiającego, lecz w jakikolwiek inny sposób.

Zarzut piąty – uwzględniam jako zasadny.

Protestujący stwierdza, iż *„zgodnie z treścią SIWZ (dział XIII p.6) wykonawca jest zobowiązany do dostarczenia w oryginale formularza ofertowego, oświadczenia o spełnieniu warunków do udziału w postępowaniu a także wykaz wykonanych bądź wykonywanych prac.”* Dodając, że *„wskazane postanowienie jest sprzeczne z § 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane. Zgodnie z treścią rozporządzenia dokumenty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego są składane w formie oryginału lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez wykonawcę (§ 4 ust.1), a zamawiający może żądać oryginału lub notarialnie poświadczonej kopii dokumentu wyłącznie wtedy, gdy złożona przez wykonawcę kopia dokumentu jest nieczytelna lub budzi wątpliwości co do jej prawdziwości (§ 4 ust.2).”*

Na wstępie uwaga porządkowa – Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane, na które powołuje się Protestujący, straciło moc obowiązywania w dniu 30 grudnia 2009r., tj. z dniem ogłoszenia Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009r. (Rozporządzenie weszło w życie z dniem jego ogłoszenia) w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. z 2009r. Nr 226, poz.1817) – dalej: Rozporządzenie o dokumentach.

Odnosząc się w dalszej kolejności do zarzutów sformułowanych w treści protestu w przedmiocie jak wyżej, Zamawiający stwierdza co następuje.

Zarówno w Ogłoszeniu o zamówieniu (sekcja III.2.1), jak i w treści SIWZ (dział VIII SIWZ) Zamawiający wskazał, m.in. iż:

„A) Na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych w dziale VII pkt 1 ppkt 1) SIWZ, Wykonawca jest zobowiązany złożyć niżej wymienione oświadczenia i dokumenty:

- w formie oryginału:

1. oświadczenie z art. 22 ust.1 ustawy Pzp (załącznik nr 4 do SIWZ)

- w formie oryginału lub kserokopii poświadczonej „za zgodność z oryginałem” przez Wykonawcę, opatrzonej imienną pieczęcią i własnoręcznym podpisem (§ 6.1. Rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane):

2. wykaz wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych (załączniki nr 5.1, 5.2, 5.3, 5.4, 5.5, 5.6 do SIWZ), w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) (...) usług (...)

(...)

B) W celu wykazania, iż w stosunku do Wykonawcy nie zachodzą podstawy do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia z powodu niespełniania warunków, o których mowa w art.24 ust.1 ustawy Pzp, Wykonawca obowiązany jest złożyć:

- w formie oryginału lub kserokopii poświadczonej „za zgodność z oryginałem” przez Wykonawcę, opatrzonej imienną pieczęcią i własnoręcznym podpisem (§ 6.1. Rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane):

3. oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia z art. 24 ust. 1 ustawy Pzp (załącznik nr 4.1 do SIWZ) (...)

Jednocześnie w dziale III. Pkt 6 SIWZ znalazł się zapis mówiący o tym, iż

„6. Składane dokumenty muszą być załączone do oferty w formie oryginału lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Wykonawcę. „Formularz ofertowy”, o którym mowa w pkt 2 powyżej oraz oświadczenia wymienione w dziale VIII A)1. i A)2.SIWZ, muszą być złożone w formie oryginału,” do którego to zapisu wkradła się oczywista omyłka, niezamierzona przez Zamawiającego, w postaci zapisu o konieczności złożenia w formie oryginału wykazu dostaw o czym świadczy przywołanie pkt A)2.

Wobec powyższego Zamawiający wyjaśnia, iż jest to oczywista omyłka, która zostanie poprawiona w ramach zmiany treści SIWZ, poprzez wykreślenie w pkt 6 dział XIII SIWZ sformułowania: „i A)2.SIWZ”.

Należy przy tym podkreślić, że w dziale VIII SIWZ, Zamawiający, w sposób jednoznaczny, powołując się na przepisy Rozporządzenia o dokumentach, zapisał, iż wykaz dostaw należy złożyć w formie oryginału kserokopii poświadczonej „za zgodność z oryginałem” przez Wykonawcę.

Jednocześnie Zamawiający ma wątpliwość, z uwagi na niejasny zapis cytowanego powyżej fragmentu protestu, czy Protestujący zarzuca mu naruszenie przepisów Rozporządzenia o dokumentach wyłącznie w zakresie żądania złożenia wykazu dostaw w formie oryginału, czy też również w zakresie, określonego w dziale XIII pkt 6 SIWZ, żądania złożenia w formie oryginału formularza ofertowego (oferty) oraz oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, o którym mowa również w dziale VIII A) tiret pierwszy pkt 1 SIWZ.

Wobec powyższego, z ostrożności procesowej, Zamawiający wyjaśnia co następuje:

Przepisy Rozporządzenia o dokumentach odnoszą się wyłącznie do zamkniętego katalogu dokumentów tam wymienionych. A zatem również przepis § 6 ust. 1 cytowanego Rozporządzenia traktujący o formie w jakiej przedmiotowe dokumenty mogą być składane (tj. w formie oryginału lub kopii poświadczonej za zgodność z oryginałem przez wykonawcę), należy odnosić wyłącznie do tychże dokumentów.

Uważna lektura wspomnianego aktu prawnego pozwala zauważyć, iż zarówno formularz ofertowy (oferta), jak i oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, o którym mowa m.in. w art. 44 ustawy Pzp, nie zostały w nim wymienione, co oznacza, że nie znajdują do nich zastosowania opisane w Rozporządzeniu zasady dot. form składania dokumentów.

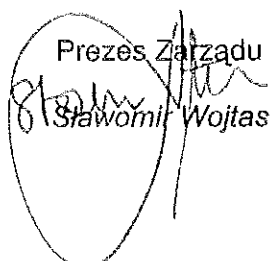
Zgodnie natomiast z zamieszczoną na stronie internetowej UZP interpretacją przepisów znowelizowanej ustawy Pzp (<http://www.uzp.gov.pl/zagadnienia-merytoryczne/prawo-polskie/Pytania-i-odpowiedzi/>), „oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu należy złożyć w formie oryginału”. Tym bardziej zasadne jest żądanie przez Zamawiającego składania ofert (formularza ofertowego) w formie oryginału, co z pewnością nie stanowi naruszenia przepisów Rozporządzenia o dokumentach.

Pouczenie:

Od rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie zgodnie z przepisem art. 184 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 10 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie przekazując kopię treści odwołania Zamawiającemu.

Proszę o niezwłoczne potwierdzenie faksem faktu otrzymania niniejszego rozstrzygnięcia protestu na nr 071/787 63 01.

Z poważaniem

Prezes Zarządu

Sławomir Wojtas