

DZ/2215/66/148/07

Warszawa dnia 31.10.2007

WYKONAWCY**ZAWIADOMIENIE O WNIESIENIU PROTESTU**

Na podstawie art. 181 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, Instytut Hematologii i Transfuzjologii zawiadamia, że w postępowaniu nr IHiT/P/66/07 na usługę:

Przeгляд techniczny (tzw. zerowy) urządzeń klimatyzacji i wentylacji oraz usługę kompleksowego ich czyszczenia wraz z dezynfekcją w obiekcie IHIT przy ul. I.Gandhi 14 w Warszawie.

został wniesiony protest (kopia w załączeniu) przez Wykonawcę: **Ekologia Sp. z o.o.**

Ul. Wróblewskiego 18 lok. 211 ; 93-578 Łódź

w dniu **31.10.2007 r.**

Z-ca D Y R E K T O R A
Instytutu Hematologii i Transfuzjologii
d/s techniczno-administracyjnych

mgr Witold Kmiotek

**ZAMAWIAJĄCY ZAWIADAMIA RÓWNIEŻ, O PRZESUNIĘCIU TERMINU
SKŁADANIA WNIOSKÓW NA DZIEŃ 07.11.2007r DO GODZ. 10:00**

JOU

Ekologia

INSTYTUT HEMATOLOGII I TRANSFUZJOLOGII	
w Warszawie	
KANCELARIA	
Wpłynęło	3 1. 10. 2007
L.dz
podpis 1697

Warszawa, 30.10.2007 r.

Protestujący:

Ekologia Sp. z o.o.

ul. Wróblewskiego 18 lok. 211, 93-578 Łódź

NIP: 525 23 08 131, REGON: 015823030

Tel/fax: 042 685 42 45, 042 685 52 44

Instytut Hematologii i Transfuzjologii
ul. Chocimska 5, 00-957 Warszawa

PROTEST

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu ograniczonego na:

Przeгляд techniczny (tzw. zerowy) urządzeń klimatyzacji i wentylacji oraz usługę kompleksowego ich czyszczenia wraz z dyżurnością w obiekcie IHIT przy ul. I. Gandhi 14 w Warszawie.

Na podstawie art. 180 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164 poz. 1163 ze zm.), dalej zwanej „upzp”, wnosimy protest wobec czynności Zamawiającego podjętych w toku postępowania, polegających na:

- zaniechaniu określenia w Ogłoszeniu o zamówieniu warunków udziału w postępowaniu oraz dokumentów i oświadczeń jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu,
- wadliwym sporządzeniu opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Czynnościom Zamawiającego zarzucamy naruszenie przepisów art. 7 ust. 1, art. 47, art. 48 ust. 2 pkt 6 i 7 upzp oraz innych wymienionych w uzasadnieniu.

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów interes Protestującego w uzyskaniu zamówienia doznał i może doznać uszczerbku. Treść Ogłoszenia o zamówieniu narusza przepisy upzp, co uniemożliwia w przyszłości zawarcie ważnej umowy w przedmiotowym postępowaniu.

W związku z powyższym Protestujący wnosi o unieważnienie postępowania jako dotkniętego wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 203880 - 2007 w dniu 24.10.2007 r., zatem protest niniejszy jest wniesiony z zachowaniem ustawowego terminu.

UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 48 ust. 2 pkt 6) upzp Zamawiający obowiązany jest do zamieszczenia w ogłoszeniu o zamówieniu opisu warunków udziału w postępowaniu, w tym odnoszących się do właściwości wykonawcy, wraz z podaniem ich znaczenia oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków.

Ogłoszenie o zamówieniu nr 203880 - 2007 nie zawiera żadnych warunków udziału w postępowaniu (zamiast tego odsyła do „Instrukcji Sporządzenia Wniosku”), a opis sposobu oceny ich spełniania nie pozwala ustalić, które elementy potencjału technicznego i kadrowego będą brane pod uwagę przy porównywaniu wniosków.

I. Wzory ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych zawiera rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 czerwca 2007 r. w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych (Dz. U. Nr 102, poz. 693). Te natomiast wymagają wypełnienia sekcji III dotyczącej warunków udziału w postępowaniu oraz dokumentów i oświadczeń te warunki potwierdzających. W przypadku postępowania w trybie przetargu ograniczonego ogłoszenie jest jedynym źródłem wiedzy na ten temat (zgodnie z art. 51 ust. 4 zd. drugie upzp Specyfikacja Istotnych Warunków tych danych nie obejmuje) i wyłącznie na podstawie informacji w nim się znajdujących wykonawcy sporządzają wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Stosownie bowiem do treści art. 47 upzp – przetarg ograniczony to tryb udzielenia zamówienia, w którym wnioski o dopuszczenie do udziału w przetargu składa się w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu. Jest zatem szczególnie istotne aby stawiane w ogłoszeniu warunki były określone w sposób precyzyjny, nie budzący wątpliwości interpretacyjnych (por. M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 196). **Żaden przepis upzp nie przewiduje jako podstawy składania wniosków „Instrukcji Sporządzenia Wniosku”, lub jakiegokolwiek innego dokumentu, oprócz ogłoszenia. Jeśli natomiast to ogłoszenie nie spełnia minimalnych, bezwzględnych wymogów upzp, to siłą rzeczy w oparciu o takie ogłoszenie nie da się sporządzić i złożyć ważnego wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a tym samym kontynuować niniejszego przetargu.**

Trzeba jednocześnie podkreślić, że Zamawiający w przypadku trybu ograniczonego ma obowiązek sprecyzowania warunków podmiotowych, po to aby móc dokonać klasyfikacji wykonawców i do składania ofert zaprosić wyłącznie tych, którzy warunki te spełniają w najwyższym stopniu. W przedmiotowym postępowaniu ogłoszenie nie zawiera warunków udziału w postępowaniu, co stanowi wystarczającą przesłankę dla żądania określonego na wstępie. Godzi się bowiem zauważyć, iż prawo zamówień publicznych nie przewiduje zmiany treści ogłoszeń. Stąd nie da się „dopisać” brakujących warunków do ogłoszenia nr 203880 - 2007. Sytuacja taka prowadzić musi do unieważnienia postępowania jako dotkniętego wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy. Ocena ta jest zbieżna z orzecznictwem Zespołu Arbitrów UZP (por. S. Wikariak, *Firmy muszą od początku znać wszystkie warunki*, Rzeczpospolita nr 58 z 09.03.2007 r.; por. również wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 28.11.2005 r., sygn. akt UZP/ZO/0-3520/05).

Ponadto zgodnie z art. 48 ust. 2 pkt 7) upzp ogłoszenie o zamówieniu powinno zawierać informację o oświadczeniach lub dokumentach, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Przedmiotowe ogłoszenie tych

dokumentów nie określa, odsyła jedynie do ww. Instrukcji Sporządzenia Wniosku, co ewidentnie stoi w sprzeczności z powyższym przepisem.

II. O wadzie przedmiotowego postępowania świadczy również treść ogłoszenia w zakresie opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający określił bowiem, że klasyfikację wykonawców przeprowadzi w oparciu o trzy kryteria, w tym potencjału technicznego i wskaźnika rentowności. Abstrahując w tym momencie od faktu, iż wobec braku w ogłoszeniu warunków udziału w postępowaniu, jak i informacji na temat dokumentów potwierdzających te warunki, niemożliwa jest ocena stopnia ich spełniania, zważyć należy:

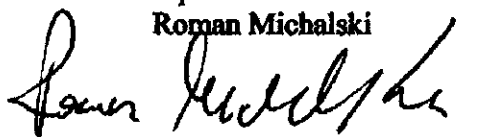
Odnosząc się do pierwszego z wyżej wymienionych należy podnieść, że na podstawie informacji jakie znajdują się w ogłoszeniu nie da się ustalić jak ta ocena będzie przebiegać. Nie wiadomo które narzędzia i urządzenia Zamawiający będzie brał pod uwagę mierząc potencjał wykonawcy. Nie wyjaśniono także, jakie kwalifikacje osób przeznaczonych do wykonywania zamówienia Zamawiający uzna za najistotniejsze.

Natomiast w ramach wskaźnika rentowności Zamawiający preferować będzie wykonawców, którzy otrzymają najlepszy wynik z działania zysk brutto / sprzedaż. Oznacza to, że będzie uznawał za najbardziej wiarygodne te firmy, które miały jak najniższą sprzedaż (im mniejsza liczba w mianowniku, tym większy iloraz) co wydaje się kryterium całkowicie nieuzasadnionym. Ponadto wprowadzając do licznika „zysk brutto” wymaga aby była to wartość dodatnia, a zatem aby wykonawcy koniecznie ten zysk w 2006 r. osiągnęli, co stanowi naruszenie art. 22 ust. 2 upzp w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 3 upzp. Zarówno w orzecznictwie jak i piśmiennictwie w zasadzie jednolicie przyjmuje się, iż wymóg wykazania się zyskiem jest niezgodny z przepisami ustawy (por. A. Kurowska, M. Sarnowski, G. Wicik, P. Wiśniewski, *Analiza wyroków sądów okręgowych oraz analiza orzeczeń zespołów arbitrowych wydanych na podstawie przepisów ustawy prawo zamówień publicznych*, UZP, Warszawa 2006, strona 103, oraz przywoływane tam orzecznictwo).

Ponadto trzeba dodać, że Zamawiający nigdzie nie wymagał od wykonawców przedstawienia sprawozdania finansowego, czy też samego rachunku zysków i strat, zatem nie bardzo wiadomo w jaki sposób ustali poziom zysku oraz wartość sprzedaży w przedsiębiorstwie wykonawcy. Wskaźnik rentowności nie jest także warunkiem udziału w postępowaniu, a zgodnie z art. 48 ust. 2 pkt 6) upz ocenie punktowej podlegać mogą wyłącznie warunki, od których zależy udział w przetargu (w świetle ww. przepisu ogłoszenie ma zawierać opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków). Powoduje to oczywiście, że wskaźnik rentowności staje się niemierzalny, oraz uznać go należy za niezgodny z upzp.

Opisane powyżej czynności i dowiedzione naruszenia przepisów ze strony Zamawiającego świadczą o tym, że zachodzą podstawy do unieważnienia postępowania w oparciu art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 1 pkt 6 upzp, dlatego też Protestujący wnosi jak na wstępie.

Z poważaniem
Roman Michalski



30.12.2007

Załącznik:
Odpis z KRS.