



nasz znak: HBP/DMM/09/788

Mikołów, 02.11.2009 r.

Gmina Dąbrowa Górnicza**Urząd Miejski**

ul. Graniczna 21

41-300 Dąbrowa Górnicza

Protestujący:**wspólnie ubiegający się o udzielenie Zamówienia****wykonawcy:****1. HYDROBUDOWA POLSKA S.A.**ul. Skórzewska 35, Wysogotowo, k. Poznania, 62 –
081 Przeźmierowo**2. HYDROBUDOWA 9 S.A.**ul. Skórzewska 35, Wysogotowo, k. Poznania, 62 –
081 Przeźmierowo**3. KWG S.A.**ul. Wojska Polskiego 129
70-490 Szczecin**dot.: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na budowę „Budowa infrastruktury wodociągowej i kanalizacyjnej w dzielnicy Strzemieszyce.” (dalej zwanej Zamówieniem)****PROTEST**

Działając w imieniu Konsorcjum wykonawców: HYDROBUDOWA POLSKA S.A., HYDROBUDOWA 9 S.A., KWG S.A. (dalej „Konsorcjum HBP”), w oparciu o art. 180 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z dnia 14 września 2006 r., nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) (zwanej dalej „PZP”), **składam protest** na podjęte w toku ww. postępowania czynności Zamawiającego w postaci:

1. zaproszenia do składania ofert Konsorcjum Wykonawców „BUDIMEX DROMEX” S.A. (dalej BUDIMEX), SKANSKA S.A. (dalej SKANSKA), Konsorcjum firm: STRABAG Sp. z o. o., DYWIDAG International GmGH, STRABAG AG, WODROL S.A., Molewski Sp. z o.o. (dalej Konsorcjum STRABAG), Konsorcjum firm: Bilfinger Berger Budownictwo S.A., HYDROBUDOWA-6 S.A., KEM Sp. z o.o., Sanit

Z-ca DYREKTORA
ds. Przygotowania Kontraktów

HYDROBUDOWA POLSKA SA ul. Skórzewska 35 Wysogotowo k. Poznania 62-081 Przeźmierowo, tel. +48 61 66 41 950, fax +48 61 66 41 951
Sąd Rejonowy Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu, Wydział VIII Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego,
KRS 0000017342, REGON 910097080, NIP 888-020-59-44, wysokość kapitału zakładowego: 210 558 445,00 zł - wpłacony w całości.
www.hbp-sa.pl, e-mail: polska@hbp-sa.pl

- Sp. z o.o. (dalej Konsorcjum BILFINGER), Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych POL-AQUA, Przedsiębiorstwo Techniczne Dox Sp. z o.o. (dalej Konsorcjum POL-AQUA), Konsorcjum firm: Energopol Południe S.A., ABM Solid S.A., Piotr Pajak prowadzący działalność gospodarczą pod firmą : WULKAN, PPUiU.R „WADMAR” (dalej Konsorcjum ENERGOPOL),
2. zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawców: BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL,
 3. oceny wniosków złożonych przez wykonawców: BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL,
 4. zaniechania wezwania STRABAG do uzupełnienia załącznika nr 3, tj. wykazu osób zdolnych do wykonania Zamówienia, poprzez wykazanie pięcioletniego doświadczenia zawodowego Kierownika Robót Wyburzeniowych i wskazanie czasokresu pełnienia tej funkcji na wskazanych w wykazie inwestycjach,
 5. powtórne wezwania wykonawców: Konsorcjum POL-AQUA oraz BUDIMEX o uzupełnienie tych samych informacji zawartych w wykazie osób zdolnych do wykonania Zamówienia, stanowiącym załącznik nr 3 do wniosku,
 6. zaniechania poinformowania wykonawców składających wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach spełniania tych warunków.

Protestujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie:

1. **art. 51 ust. 1 PZP w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP**, poprzez zaproszenie do składania ofert wykonawców, którzy nie spełnili warunków udziału w postępowaniu,
2. **art. 24 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP**, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawców nie spełniających warunków udziału w postępowaniu,
3. **art. 51 ust. 1a PZP** poprzez zaniechanie poinformowania wykonawców składających wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach spełniania tych warunków,
4. **art. 26 ust. 3 PZP**, poprzez powtórne wezwanie wykonawców: Konsorcjum POL-AQUA oraz BUDIMEX o uzupełnienie tych samych informacji zawartych w wykazie osób zdolnych do wykonania Zamówienia, stanowiącym załącznik nr 3 do wniosku,
5. **art. 26 ust. 3 PZP**, poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum STRABAG do uzupełnienia danych zawartych w załączniku nr 3 – wykazie osób zdolnych do wykonania Zamówienia,

Z-ca **DYREKTORA**
ds. Przygotowania Kontraktów

Jakub Zak

6. **art. 7 ust. 1 i ust. 3 PZP** poprzez naruszenie przy ocenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz dążenie do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami PZP.

Mając na uwadze powyższe protestujący domaga się:

1. unieważnienia czynności zaproszenia do składania ofert BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL,
2. unieważnienie oceny wniosków złożonych przez BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL,
3. unieważnienie czynności powtórnego wezwania wykonawców: Konsorcjum POL-AQUA oraz BUDIMEX o uzupełnienie tego samego dokumentu – wykazu osób zdolnych do wykonania Zamówienia, stanowiącego załącznik nr 3 do wniosku,
4. wezwania Konsorcjum STRABAG do uzupełnienia załącznika nr 3, tj. wykazu osób zdolnych do wykonania Zamówienia, poprzez wykazanie pięcioletniego doświadczenia zawodowego Kierownika Robót Wyburzeniowych i wskazanie czasokresu pełnienia tej funkcji na wskazanych w wykazie inwestycjach,
5. powtórzenia oceny wniosków złożonych przez BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL i w konsekwencji :
 - wykluczenia z postępowania wykonawców: BUDIMEX, SKANSKA, Konsorcjum STRABAG, Konsorcjum BILFINGER, Konsorcjum POL-AQUA, Konsorcjum ENERGOPOL,
 - poinformowania wykonawców składających wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach spełniania tych warunków.

Z-ca **DYREKTORA**
ds. Przygotowania Kontraktów

Jakub Zak
Jakub Zak

Uzasadnienie

I

O naruszeniu przez Zamawiającego ww. przepisów prawa protestujący dowiedział się w dniu 28 października 2009r., tj. w momencie udostępnienia protestującemu przez Zamawiającego wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu złożonych przez wykonawców ubiegających się o udzielenie niniejszego Zamówienia. Z uwagi na okoliczność, iż postępowanie niniejsze ma wartość wyższą od kwot wskazanych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. 2006, Nr 87, poz. 604), termin na złożenie protestu wynosi 10 dni od dnia powzięcia wiadomości stanowiącej podstawę do jego wniesienia. Składając protest w dniu 2 listopada 2009r. protestujący dochował zatem terminu do jego wniesienia.

Wystąpienie w niniejszym postępowaniu ze środkiem ochrony prawnej przewidzianym w PZP leży w interesie protestującego i stało się konieczne, ponieważ zaskarżone protestem czynności Zamawiającego naruszają zasady uczciwej konkurencji i zmniejszają szanse protestującego na pozyskanie Zamówienia.

II

Protestujący podnosi, iż zaproszenie do składania ofert, otrzymane od Zamawiającego w dniu 23 października 2009r. nie zawiera informacji o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach spełniania tych warunków przez wykonawców składających wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (tj. informacji o liczbie punktów otrzymanych przez każdego z wykonawców). Tymczasem, stosownie do treści art. 51 ust. 1a PZP, Zamawiający ma obowiązek poinformowania wykonawców składających wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o wynikach oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu i otrzymanych ocenach spełniania tych warunków. Powyższe pozwala wykonawcom na kontrolę dokonanej przez Zamawiającego oceny złożonych wniosków i umożliwia skorzystanie z środków ochrony prawnej, w przypadku naruszenia przez Zamawiającego bezwzględnie obowiązujących przepisów PZP. Pozbawienie wykonawców możliwości kontroli oceny wniosków poprzez nie poinformowanie ich o wynikach przeprowadzonej oceny, w sposób rażący narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wyrażoną w treści art. 7 ust. 1 PZP.

Z-ca Dyrektora
ds. Przygotowania Kontraktów

Janusz Zak

III

Protestujący podnosi, iż podczas oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu złożonych przez wykonawców ubiegających się o udzielenie Zamówienia, Zamawiający naruszył bezwzględnie obowiązujące przepisy PZP i zaprosił do składania ofert wykonawców nie spełniających warunków udziału w postępowaniu.

W szczególności podniesienia wymaga, iż pierwotnie złożony wniosek Konsorcjum POL-AQUA nie zawierał załącznika nr 3, tj. wykazu osób zdolnych do wykonania zamówienia. Wobec powyższego, pismem z dnia 14 września 2009r., na zasadzie art. 26 ust. 3 PZP, Zamawiający wezwał lidera Konsorcjum POL-AQUA do uzupełnienia powyższego dokumentu. Pismem z dnia 22 września 2009r. Konsorcjum POL-AQUA uzupełniło przedmiotowy załącznik. Kolejnym pismem z dnia 30 września 2009r. Zamawiający powtórnie wezwał tego wykonawcę do uzupełnienia tego samego dokumentu, tj. załącznika nr 3 do wniosku zawierającego wykaz osób zdolnych do wykonania Zamówienia poprzez wskazanie dat, które potwierdziłyby posiadanie wymaganego doświadczenia zawodowego specjalistów oznaczonych numerami: I-X. Pismem z dnia 6 października Konsorcjum POL-AQUA powtórnie uzupełniło braki załącznika nr 3, zgodnie z powyższym wezwaniem.

Powyższy zarzut dotyczy również wniosku złożonego przez BUDIMEX. Pismem z dnia 14 września 2009r. Zamawiający wezwał tego wykonawcę do uzupełnienia treści załącznika nr 3, tj. wykazu osób zdolnych do wykonania zamówienia z uwagi na szereg braków jakie zawierał powyższy dokument. Pismem z dnia 23 września 2009r. BUDIMEX uzupełnił przedmiotowy załącznik. Kolejnym pismem z dnia 30 września 2009r. Zamawiający powtórnie wezwał tego wykonawcę do uzupełnienia tego samego dokumentu, tj. załącznika nr 3 do wniosku zawierającego wykaz osób zdolnych do wykonania Zamówienia, w tym ponownie wezwał tego wykonawcę do uzupełnienia w powyższym załączniku tych samych informacji dotyczących kierownika robót wyburzeniowych. Pismem z dnia 6 października BUDIMEX powtórnie uzupełnił braki załącznika nr 3, zgodnie z powyższym wezwaniem.

Protestujący podnosi, iż możliwość konwalidowania złożonych dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu nie jest nieograniczona. Zgodnie z dyspozycją art. 26 ust. 3 PZP, Zamawiający może wezwać wykonawcę do uzupełnienia dokumentu nie potwierdzającego spełniania warunków udziału w postępowaniu wyłącznie jednokrotnie. Powyższe stanowisko jest zgodne z ujednoliconym i ugruntowanym orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej (dalej KIO) przy Prezesie UZP: „Wezwanie do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy jest traktowane jako czynność jednokrotna, niepowtarzalna. Przepis ten ma charakter wyjątkowy i nie może być stosowany, gdyż wielokrotne skorzystanie przez zamawiającego z możliwości przedłużania terminu uzupełniania

dokumentów, których brak skutkować może wykluczeniem z przetargu, może prowadzić do naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wszystkich wykonawców." (wyrok KIO z 27 stycznia 2009r., sygn. akt: KIO/UZP 27/09, LEX nr 485630), „Jeżeli wykonawca raz wezwany do uzupełnienia konkretnego dokumentu przedkłada ponownie dokument niepotwierdzający spełnienia warunku, zamawiający nie ma prawa ponownie żądać jego uzupełnienia." (wyrok KIO z 19 września 2008r., sygn. akt: KIO/UZP 940/08, LEX nr 466599, zob. również wyrok KIO z 29 lipca 2009r., sygn. akt: KIO/UZP 898/09, LEX nr 511911 oraz wyrok KIO z 24 października 2008r., sygn. akt: KIO/UZP 1098/08, LEX nr 466676).

Mając na uwadze powyższe, protestujący domaga się unieważnienia czynności powtórnego wezwania Konsorcjum POL-AQUA oraz BUDIMEX do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu –załącznika nr 3 do oferty oraz wykluczenia powyższych wykonawców z przedmiotowego postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 PZP.

IV

Stosownie do treści pkt III.2.3.2.ix ogłoszenia o Zamówieniu, Kierownik Robót Wyburzeniowych winien posiadać co najmniej 5 lat doświadczenia zawodowego, w tym przy co najmniej jednym zadaniu inwestycyjnym polegającym na wyburzeniu budynku lub budowli oraz posiadać uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności wyburzeniowej z użyciem materiałów wybuchowych.

Tymczasem, w załączniku nr 3 do oferty Konsorcjum STRABAG brak jest wskazania konkretnych dat w których osoba wskazana na przedmiotowe stanowisko - p. Leon Budzicz wykonywała obowiązki kierownika robót wyburzeniowych. Nie sposób zatem zweryfikować czy osoba ta posiada pięcioletnie doświadczenie w realizacji przedmiotowych robót. Podkreślić przy tym należy, iż Zamawiający wzywał innych wykonawców którzy nie wskazali konkretnych okresów doświadczenia zawodowego kierownika robót wyburzeniowych, w tym również protestującego, do uzupełnienia załącznika nr 3 przez stosowne doprecyzowanie tych danych. Fakt, iż Zamawiający nie wezwał o to również Konsorcjum STRABAG stanowi o nierównym traktowaniu wykonawców w przedmiotowym postępowaniu oraz prowadzeniu postępowania w sposób ograniczający uczciwą konkurencję.

Mając na uwadze powyższe, protestujący domaga się unieważnienia oceny wniosku Konsorcjum STRABAG, wezwania tego wykonawcy do uzupełnienia przedmiotowego wykazu, oraz ponownej oceny wniosku tego wykonawcy.

Z-ca **DIREKTORA**
ds. Przygotowania Kontraktów

Janusz Zak

V

Stosownie do treści pkt III.2.3.2.ix ogłoszenia o Zamówieniu, Kierownik Robót Elektrycznych winien posiadać co najmniej 5 lat doświadczenia zawodowego w kierowaniu robotami budowlanymi w **zakresie sieci elektrycznych i aparatury kontrolno – pomiarowej**, w tym na co najmniej 1 budowie obejmującej budowę przepompowni/łoczni ścieków, posiadający uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej.

Protestujący wskazuje, iż z załączonego do oferty SKANSKA wykazu osób zdolnych do wykonania Zamówienia, nie wynika by osoba wskazana na stanowisko kierownika robót elektrycznych – p. Janusz Kulig – posiadała jakiegokolwiek doświadczenie zawodowe w kierowaniu robotami budowlanymi w zakresie aparatury kontrolno – pomiarowej. Wskazać należy, iż w powołanej wyżej treści pkt III.2.3.2. ix ogłoszenia o Zamówieniu, wprost wskazano, iż osoba wskazana na to stanowisko musi posiadać 5 lat doświadczenia zawodowego w kierowaniu robotami budowlanymi w **zakresie sieci elektrycznych i aparatury kontrolno – pomiarowej**. Użycie koniunkcji „i” wskazuje, iż osoba ta powinna posiadać doświadczenie zarówno w kierowaniu robotami budowlanymi w zakresie sieci elektrycznych, jak i aparatury kontrolno-pomiarowej. Co za tym idzie, SKANSKA, chcąc wykazać, iż p. Janusz Kulig spełnia postawione przez Zamawiającego wymogi, była zobowiązana do udokumentowania doświadczenia p. J. Kulig w kierowaniu robotami budowlanymi w zakresie aparatury kontrolno-pomiarowej.

Na marginesie wskazać należy, iż z uwagi na uzupełnienie załącznika nr 3 przez SKANSKA pismem z dnia 22 września 2009r. jego ponowne uzupełnienie nie jest możliwe.

W tym stanie rzeczy, wobec nie udokumentowania spełniania warunków udziału w postępowaniu przez SANSKA, wykonawca ten winien zostać wykluczony z postępowania na mocy art. 24 ust. 1 pkt 10 PZP w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 PZP.

VI

Protestujący wskazuje, iż nieprawidłowa jest również ocena wniosku złożonego przez Konsorcjum BILFINGER.

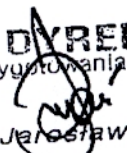
Pismem z dnia 14 września 2009r. wykonawca ten został wezwany do uzupełnienia wniosku w zakresie, m. in. informacji zawartych w załączniku nr 3 – wykazie osób zdolnych do wykonania zamówienia, a

Z-ca DYREKTORA
Jarosław Zak

dotyczących specjalisty nr VIII – Głównego Projektanta. Pismem z dnia 23 września 2009r. Konsorcjum BILFINGER uzupełniło informacje odnośnie osoby Głównego Projektanta. Jednocześnie jednak brak w uzupełnionym wykazie informacji dotyczącej doświadczenia Głównego Projektanta w realizacji **projektu budowlanego** rozbiórki. Stosownie bowiem do treści – pkt III.2.3.2.viii ogłoszenia o Zamówieniu, Główny Projektant musi posiadać co najmniej 5 lat doświadczenia zawodowego w projektowaniu obiektów oraz wykonać jako projektant co najmniej jeden **projekt budowlany** rozbiórki budynków lub budowli. Przedmiotowy wykaz zawiera informację o wykonaniu jednego projektu rozbiórki, bez wskazania jednak, **czy był to projekt budowlany, czy wykonawczy**. Mając na uwadze powyższe, uznać należy, iż Konsorcjum BILFINGER nie wykazało, iż posiada niezbędny potencjał kadrowy do realizacji przedmiotowego zamówienia. Nadto, z uwagi na wezwanie tego wykonawcy do uzupełnienia informacji dotyczących Głównego Projektanta, ponowne wezwanie go do uzupełniania informacji odnośnie tej samej osoby byłoby niedopuszczalne.

Przedmiotowy zarzut dotyczy również wykonawcy BUDIMEX, SKANSKA oraz ENERGOPOL. Z załączonych do ofert powyższych wykonawców wykazów osób zdolnych do wykonania Zamówienia, nie wynika by Główny Projektant posiadał doświadczenia w wykonaniu jako projektant co najmniej jednego **projektu budowlanego** rozbiórki budynków lub budowli. Wskazane jest jedynie doświadczenie w sporządzeniu projektu rozbiórki bez doprecyzowania, **czy jest to projekt budowlany, czy wykonawczy**.

W tym stanie rzeczy, wobec nie udokumentowania spełniania warunków udziału w postępowaniu przez powyższych wykonawców, powinni oni zostać wykluczeni na mocy art. 24 ust. 1 pkt 10 PZP.

Z-ca **DYREKTORA**
ds. Przygotowania Kontraktów

Jarosław Żak

HYDROBUDOWA POLSKA S.A.
ul. Skórzewska 35, Wysogotowo
62-081 Przeźmierowo
NIP: 888-020-59-44, REGON: 910097080