

**WYROK**

**Zespołu Arbitrów z dnia 21 lipca 2006 r.**

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Tomasz Antoni Paskal**

Arbitrzy: **Władysław Feliks Woźniczka**

**Sebastian Piotr Zieliński**

Protokolant **Katarzyna Kawulska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21.07.2006 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez

**Konsorcjum: STRABAG Sp. z o.o., MAX BOGL & JOSEF KRYSL, Warszawa,**

**ul. Brechta 7**

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

**Warszawa, ul. Żelazna 59**

protestu z dnia 30 czerwca 2006 r.

**orzeka:**

1. *Oddala odwołanie.*

2. Kosztami postępowania obciąża **Konsorcjum: STRABAG Sp. z o.o., MAX BOGL & JOSEF KRYSL, Warszawa, ul. Brechta 7**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 708 zł 79 gr**  
(słownie: **trzy tysiące siedemset osiem złotych siedemdziesiąt dziewięć groszy**)  
z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum: STRABAG Sp. z o.o., MAX BOGL & JOSEF KRYSL, Warszawa, ul. Brechta 7**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 660 zł 00 gr**  
(słownie: **trzy tysiące sześćset sześćdziesiąt złotych zero groszy**)  
przez **Konsorcjum: STRABAG Sp. z o.o., MAX BOGL & JOSEF KRYSL, Warszawa, ul. Brechta 7** na rzecz **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad, Warszawa, ul. Żelazna 59**
- 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 **1 035 zł 21 gr**  
(słownie: **jeden tysiąc trzydzieści pięć złotych dwadzieścia jeden groszy**)  
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum: STRABAG Sp. z o.o., MAX BOGL & JOSEF KRYSL, Warszawa, ul. Brechta 7.**

3. Uzasadnienie

*Na podstawie dokumentów zgromadzonych w sprawie, Zespół Arbitrów ustalił następujący stan faktyczny:*

*Przedmiotem postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego przez Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad, ul. Żelazna 59, 00-848 Warszawa jest*

przetarg na zadanie: „Budowa drogi ekspresowej Bielsko Biala – Skoczów – Cieszyn, zadania dodatkowe:

1. Remont – rehabilitacja nawierzchni na istniejącym odcinku drogi ekspresowej S-1 od węzła „Cieszyn-Krasna” 628+626 do granicy państwa km 633+365,65,
2. Budowa kładki dla pieszych nad drogą ekspresową S-1 Bielsko Biala – Cieszyn w miejscowości Miedzyświeć,
3. Budowa ogrodzenia drogi ekspresowej S-1 Bielsko Biala – Cieszyn – granica państwa.”

W dniu 30.06.2006 r. Konsorcjum firm: Strabag Sp. z o.o. ul. Brechta 7, 03-472 Warszawa, MAX BOGL & JOSEF KRYSL stavebni firma, výroba prefabrikatu a kamenolomy Plzen-Dobruany, kom. spol. z siedzibą 342 01 Susice, lom Hamr, Czechy, złożyło protest na wykluczenie jego z przedmiotowego postępowania.

Podstawą wniesienia protestu był fakt, iż w dniu 26.06.2006 r. Protestujący powiadomiony został o wykluczeniu z postępowania, bowiem nie przedstawił informacji o kwalifikacjach i doświadczeniu kandydata na stanowisko Kierownika Robót Drogowych.

Protestujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 ze zm. – zwanej dalej ustawą pzp),
2. art. 24 ust. 2 pkt.3 ustawy pzp,
3. art. 26 ust. 3 ustawy pzp,
4. art. 87 ustawy pzp.

Stąd też, Protestujący wnosi o:

1. unieważnienie jego wykluczenia,
2. nakazanie Zamawiającemu powtórzenie oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez pozostałych Wykonawców, wykluczenie ich z postępowania i wybór oferty najkorzystniejszej, tj. jego oferty,

*ewentualnie o:*

*3. unieważnienie postępowania przetargowego.*

*Uzasadniając swoje stanowisko Protestujący podnosi, iż w skutek oczywistej omyłki nie dołączył do oferty informacji o kwalifikacjach i doświadczeniu Kierownika Robót Drogowych, jednak sam zauważył omyłkę w swojej ofercie i dokonał jej korekty przesyłając w dniu 21.06.2006 r. prawidłowo wypełniony formularz 3.2 dotyczący kandydata na stanowisko Kierownika Robót Drogowych. Protestujący podkreśla, iż uzupełnił przedmiotową omyłkę przed zbadaniem ofert przez Zamawiającego, tym samym jego oferta była prawidłowa w momencie badania ofert. Zdaniem Protestującego z uwagi na treść przepisu art. 87 ust. 1 ustawy pzp oraz na fakt, iż sam Protestujący wyręczył Zamawiającego prostując oczywistą omyłkę – poprzez przesłanie wypełnionego formularza 3.2 oraz udzielenie stosownych wyjaśnień, należało uwzględnić sprostowanie.*

*Ponadto Protestujący zarzucił Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia ofert Konsorcjum: Bilfinger Berger Infrastruktura Sp. z o.o. i WPRD S.A. oraz oferty Budimex Dromex S.A.*

*Ofercie Budmimex Dromex S.A. Protestujący zarzucił, iż załączona do niej polisa ubezpieczeniowa nie spełnia wymogów pkt. 7.2.1 ppkt.4 SIWZ. Z załączonej polisy wynika bowiem, iż okres ubezpieczenia upływa w dniu 20.06.2006 r., a więc nie pozostaje ona w mocy nie tylko przez okres realizacji przedmiotu zamówienia, ale nawet przez okres związania ofertą. Stąd też, ubezpieczenie przedmiotowego Wykonawcy od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności nie spełnia wymogu określonego w przepisie art. 22 ust. 1 pkt. 3 ustawy pzp oraz pkt. 7.2.1 ppkt. 4 SIWZ.*

*Natomiast odnośnie oferty Konsorcjum: Bilfinger Berger Infrastruktura Sp. z o.o. i WPRD S.A. Protestujący podniósł zarzut, iż ta oferta nie zawiera dokumentu potwierdzającego spełnienie warunku wskazanego w pkt. 8.2.6 SIWZ. Zgodnie z tym zapisem SIWZ Wykonawcy zobowiązani byli do przedłożenia informacji o doświadczeniu Wykonawcy na formularzu zgodnym z treścią*

Formularza 3.4. W myśl akapitu drugiego pkt. 8.3, dokument wskazany w pkt. 8.2.6 powinien spełniać ten Wykonawca, który będzie realizował zakres prac. Natomiast z oferty Konsorcjum wynika, iż tylko WPRD S.A. posiada doświadczenie niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia. W ocenie Protestującego obie spółki tworzące Konsorcjum powinny spełniać warunki niezbędne do należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Tym samym oferta Konsorcjum narusza przepis art. 7 ust. 1 oraz art. 24 ust. 2 pkt. 3 ustawy pzp.

Zamawiający w rozstrzygnięciu protestu z dnia 05.07.2006 r. postanowił oddalić protest. Uzasadniając swoje stanowisko wskazał, iż brak informacji o kwalifikacjach i doświadczeniu Kierownika Robót Drogowych nie może być traktowany jako omyłka pisarska, a w konsekwencji nie może być poprawiony na mocy art. 87 ust. 2 ustawy pzp. Tym bardziej, iż przedmiotowa informacja nie stanowi części oferty, lecz jest jednym z dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

Ponadto Zamawiający podniósł, iż zgodnie z pkt. 7<sup>1</sup>. 2.4 SIWZ Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenia zamówienia muszą łącznie spełniać warunek określony w pkt. 7.2.4 SIWZ. Stąd też, Zamawiający uznał, iż Konsorcjum Bilfinger Berger Infrastruktura Sp. z o.o. i WPRD S.A. łącznie spełnia przedmiotowy warunek.

Odnosnie oferty Budmimex Dromex S.A., Zamawiający wyjaśnił, iż ta oferta jest zgodna z pkt. 7.2.1 ppkt. 4 SIWZ, ponieważ na dzień złożenia oferty Budmimex Dromex S.A. posiada wymagane ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej, a SIWZ nie określał ważności polisy. W dniu 10 lipca 2006 r. Protestujący złożył odwołanie, w którym podtrzymał dotychczasowe zarzuty i żądania w całości.

Na posiedzeniu z udziałem stron Zespół Arbitrów ustalił, iż zarówno protest jak i odwołanie zostały wniesione z zachowaniem ustawowych terminów, nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania z przyczyn formalnych, zatem nadaje się odwołanie do merytorycznego rozpoznania na rozprawie.

Zespół Arbitrów po przeprowadzeniu rozprawy, po wysłuchaniu stron i po zapoznaniu się z dokumentacją przedłożoną przez Zamawiającego, ustalił i zważył co następuje:

*Odwołanie należało oddalić.*

*Zdaniem Zespołu Arbitrów oczywista omyłka, o której stanowi art. 87 ustawy Prawo zamówień publicznych to widoczne, niezgodne z zamierzonym, niewłaściwe użycie wyrazów, widoczna mylna pisownia, czy też opuszczenie jakiegoś wyrazu. Wszystkie te wady charakteryzują się cechą oczywistości. Omyłka musi być zatem bezsporna i nie może budzić wątpliwości. W przedmiotowej sprawie, w ocenie Zespołu Arbitrów, jednak taka sytuacja, nie zaistniała. Uzupelnienie przez Odwołującego w dniu 21.06.2006r. swojej oferty o prawidłowo wypełniony formularz 3.2 dotyczący kandydata na stanowisko kierownik robót drogowych, nie jest oczywistą omyłką. Należy podkreślić, że zgodnie z pkt 7.2.2 SIWZ pn. „Potencjał kadrowy” wykonawcy byli zobowiązani przedłożyć na formularzu 3.2 informację o kwalifikacjach i doświadczeniu m.in. kandydata na stanowisko kierownika robót drogowych. Na podstawie tych informacji Zamawiający oceniał spełnienie warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie. Załączony do oferty formularz 3.2 odnoszący się do kandydata na stanowisko kierownika robót drogowych dotyczył kwalifikacji i doświadczenia Pana Tadeusza Owsiaaka wskazanego wcześniej, jako kandydat na Dyrektora kontraktu – kierownika budowy. Przedmiotowy formularz 3.2 podpisany został przez Pana Janusza Drapalę, tym samym wykonawca nie spełnił wymogu, o którym stanowi pkt 7.2.2 SIWZ w zakresie kandydata na stanowisko kierownika robót drogowych.*

*Ponadto Zespół Arbitrów podnosi, iż zgodnie z art. 84 ustawy Prawo zamówień publicznych wykonawca sam może tylko zmieniać ofertę przed upływem terminu składania ofert. Bezspornym w przedmiotowej sprawie jest, iż termin składania ofert upłynął dnia 13.06.2006r., a Odwołujący dokonał uzupełnienia w dniu 21.06.2006r. W związku z powyższym Zamawiający*

zasadnie, na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wykluczył Odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Niezależnie od powyższego Zespół Arbitrów podnosi, iż zarzut zaniechania wykluczenia z postępowania Konsorcjum Spółek Bilfinger Berger Infrastruktura Sp. z o.o. i WPRD S.A. oraz firmy Budimex-Dromex S.A. nie został rozpatrzony, jako przedwczesny na dzień wniesienia protestu przez Odwołującego, gdyż Zamawiający nie dokonał jeszcze na ten dzień oceny ofert. Odwołującemu przysługiwała możliwość wniesienia środków ochrony prawnej po dokonaniu przez Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej, jednak nie skorzystał z tej możliwości. Ponadto skoro Zamawiający słusznie wykluczył Odwołującego z postępowania, to nie posiada na dzień dzisiejszy interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zespół Arbitrów uwzględnił koszty zastępstwa procesowego pełnomocnika Zamawiającego w wysokości 3 660 zł.

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 Warszawie<sup>1</sup>

Przewodniczący Zespołu Arbitrów: .....

Arbitrzy: .....

*Paolig*

*pielus*

<sup>1</sup> Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.