



Specjalistyczny Szpital im. E. Szczeklika w Tarnowie

ponad 160 lat tradycji w świadczeniu usług zdrowotnych

**Przedsiębiorstwo Budowlane
IMBUD**

**Jerzy i Jarosław Gajdosz Sp.J.
33-100 Tarnów
ul. Okrężna 4
fax.014-6 300 508**

AE/ZP-27-53/08

Tarnów, 2008-07-29

Dotyczy: przetargu nieograniczonego o wartości poniżej 5 150 EURO na przebudowę Oddziału Ginekologii z dostosowaniem na potrzeby Oddziału Rehabilitacji dla Specjalistycznego Szpitala im. E. Szczeklika w Tarnowie.

ROZSTRZYGNIĘCIE PROTESTU

W związku z protestem złożonym w dniu 25 lipca 2008 r. przez Przedsiębiorstwo Budowlane IMBUD Jerzy i Jarosław Gajdosz Sp.J., 33-100 Tarnów, ul. Okrężna 4 (dalej: Protestujący) i przyłączeniem się w dniu 28 lipca 2008r. do toczącego się postępowania firmy Zakład Budowlano-Montażowy POLBUD Piątek i Ptak Sp.J., 33-100 Tarnów, ul.Spokojna 6 - Specjalistyczny Szpital im. Szczeklika w Tarnowie, ul. Szpitalna 13 (dalej: Zamawiający) na podstawie art. 183 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa”) informuje, że protest został **oddalony**.

UZASADNIENIE

W toku rozpatrywania treści protestu i przystąpienia do protestu Zamawiający ustalił, co następuje:

W dniu 2008-07-25 Przedsiębiorstwo Budowlane IMBUD Jerzy i Jarosław Gajdosz Sp.J., 33-100 Tarnów, ul. Okrężna 4, zwane dalej Protestującym, wniósł, datowany na 24 lipca 2008r., protest (pismo DN/339/J/2008).

W proteście wniósł o:

- unieważnienie/cofnięcie decyzji z dnia 18 lipca 2008r. dotyczącej unieważnienia postępowania
- dokonanie ponownej oceny ofert w świetle przedstawionych w SIWZ kryteriów
- przydzielenie zamówienia protestującemu, jako że jego oferta jest najkorzystniejsza.

W dniu 2008-07-28 do postępowania toczącego się w wyniku wniesionego protestu przystąpiła firma Zakład Budowlano-Montażowy POLBUD Piątek i Ptak Sp.J., 33-100 Tarnów, ul.Spokojna 6, zwana dalej Przystępującym, wnosząc o:

- anulowanie decyzji w sprawie unieważnienia postępowania przetargowego
- unieważnienie oferty firmy IMBUD Jerzy i Jarosław Gajdosz Sp.J. w Tarnowie, jako nie spełniającej SIWZ
- powtórne przeprowadzenia punktacji ofert.

W dniu 2008-07-29 Protestujący przesłał faxem pismo DN/349/J/2008 wnosząc o nie uwzględnienie przystąpienia w/w spółki po stronie protestującego, twierdząc, że nie zostały spełnione wymogi formalno-prawne przez Przystępującego.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Protestujący wskazał m.in., że Jego zdaniem opis przedmiotu zamówienia (projekt techniczny wraz z rysunkiem nr 7) jest jednoznaczny i w żaden sposób nie skutkuje możliwością złożenia ofert różniących się zakresem, zarzucił Zamawiającemu m.in. złamanie art. 31 ust. 1 ustawy pzp – *Zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych.*

Protestujący nie uwzględnił jednakże, że w ust.4 tego artykułu Ustawodawca zawarł przepis zobowiązujący Ministra właściwego do spraw budownictwa, gospodarki przestrzennej i mieszkaniowej do określenia, w drodze rozporządzenia, szczegółowego zakresu i formy m.in. dokumentacji projektowej. W wydany na podstawie tego przepisu Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz.U. nr 202, poz.2072) w § 4 ust.1 określa się, że *„Dokumentacja projektowa, służąca do opisu przedmiotu zamówienia na wykonanie robót budowlanych, dla których jest wymagane uzyskanie pozwolenia na budowę, składa się w szczególności z:*

- 1) projektu budowlanego w zakresie uwzględniającym specyfikę robót budowlanych;*
- 2) projektów wykonawczych, w zakresie o którym mowa w § 5;*
- 3) przedmiaru robót, w zakresie o którym mowa w § 6;*
- 4) informacji dotyczącej bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, w przypadkach gdy jej opracowanie jest wymagane na podstawie odrębnych przepisów.”*

W świetle zacytowanego przepisu nie ulega żadnej wątpliwości, że wymagana przepisami art.31 ust.1 dokumentacja musi m.in. zawierać projekt budowlany i przedmiar robót.

Zamawiający, ogłaszając postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, zamieścił w SIWZ wymaganą dokumentację.

Zamieszczona dokumentacja budziła szereg wątpliwości ze strony Wykonawców.

Pismami z dn.11 i 16 czerwca 2008r. Protestujący zwrócił się do Zamawiającego z wieloma pytaniami, prosząc o *„udzielenie wyjaśnień i odpowiedzi na niżej wymienione pytania i zagadnienia zaistniałe w związku ze znacznymi rozbieżnościami pomiędzy dokumentacją projektową, a kosztorysem inwestorskim oraz specyfikacją istotnych warunków zamówienia”*, jednocześnie wnosząc, by Zamawiający w odpowiedzi *„za każdym razem wskazywał poprawny obmiar robót oraz właściwą podstawę kalkulacji”*.

Na te pytania Zamawiający odpowiedział pismem AE/ZP-27-53/08 w dniu 17 czerwca 2008r. wskazując na odpowiednie dokumenty, dodał kilka pozycji do kosztorysu, a w przypadkach, w których nie było możliwości udzielenia jednoznacznych odpowiedzi (np.problem różnicy poziomów posadzek i podłoży żużlowych) poinformował o możliwości sporządzania umów o roboty dodatkowe, gdyby taka konieczność zaistniała.

Protestujący zwrócił się kolejnym pismem DN/278/2008 z dnia 23 czerwca 2008r. wnosząc o doprecyzowanie odpowiedzi i przedłużenie terminu składania ofert.

Odpowiadając w dniu 24 czerwca 2008r. na zadane pytania Zamawiający stwierdził m.in. że projekt budowlano-wykonawczy został pozytywnie zaopiniowany przez rzeczoznawcę do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych i nie podlega żadnym zmianom. W żadnym z tych

pytań Protestujący nie zwrócił się o wyjaśnienie rozbieżności dot. opisu drzwi; rozbieżność ta nie została również zauważona przez odpowiednie służby techniczne Zamawiającego.

W dniu 25 czerwca 2008r. Zamawiający dokonał zmian w załączniku nr 7 do SIWZ, usuwając z przedmiaru robót instalacji wod-kan, co, wentylacji mechanicznej, klimatyzacji i gazów medycznych – wannę kąpielową z hydromasażem, wirówkę do masażu kończyn dolnych oraz myjnię-dezynfektor i przedłużył termin składania ofert o 4 dni.

Oferty zostały ocenione przez biegłych, inż. R. Schefflera i mgr inż. R. Sowińskiego. W przedłożonej opinii stwierdza się m.in., że „Kosztorisy ofertowe złożone przez oferentów są zgodne z załącznikiem do specyfikacji „PRZEDMIARY ROBÓT” oraz zawierają pozycje ujęte w odpowiedziach na zapytania do SIWZ w zakresie wszystkich branż.” W opinii tej zwrócono uwagę na fakt, że „W ofercie PPUH „IMBUD” przedstawiono znacznie zaniżoną cenę części drzwi aluminiowych (przedmiar poz.39,40,41), pozostali oferenci pozostawili ceny b.z.m.”, jednakże nadal nie zwrócono uwagi na rozbieżność pomiędzy projektem a przedmiarem.

Na podstawie tej opinii Zamawiający zwrócił się do Protestującego z zapytaniem o wyjaśnienie różnicy cen pomiędzy ceną za drzwi dwuskrzydłowe (2.810 zł za m²) a ceną za drzwi jednoskrzydłowe (490 zł za m²).

W wyjaśnieniu DN/285/J/2008 z dn. 2008.07.07 Protestujący podał, że – „Mając na uwadze wszystkie zapisy SIWZ, opracowując korzystną w świetle kryteriów Zamawiającego ofertę cenową uwzględniono, że w opisie technicznym projektu, w zestawieniu stolarki otworowej drzwi z profili aluminiowych zapisano:

- dw4 - drzwi dwuskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny, odporność ogniowa Ei=60 min.
- dw5 - drzwi dwuskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny, odporność ogniowa Ei=60 min.
- dw6 - drzwi dwuskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny, odporność ogniowa Ei=60 min.
- dw7 - drzwi jednoskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny,
- dw8 - drzwi jednoskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny,
- dw8 - drzwi jednoskrzydłowe, naświetlenie stałe, szklenie szybą bezpieczną 2+1+2, aluminium kolor srebrny”

Na tej podstawie – jak podał Protestujący– dokonano wyceny między innymi poz.11 oraz 12 kosztorysu ofertowego. Podkreślił również, że „ślusarka otworowa oznaczona symbolami dw7, dw8 oraz dw9 stanowi przegrody do gabinetu ordynatora, gabinetu pielęgniarki oddziałowej oraz dyżurki lekarskiej, co dowodzi poprawności zapisów projektowych w zestawieniu” Jak zatem przyznał Protestujący, różnica w cenie wynikała z faktu, że do wyceny drzwi dw7, dw8, dw9 przyjął dane z opisu technicznego projektu, a nie przedmiaru, co tłumaczy, dlaczego cena za 1 m.kw. drzwi jednoskrzydłowych jest wielokrotnie niższa, niż cena dla 1 m.kw. drzwi dwuskrzydłowych.

Pozostali wykonawcy przyjęli cenę identyczną za 1 m² drzwi dwu- i jednoskrzydłowych, kierując się zapisami ujętymi w przedmiarze robót.

W przystąpieniu do protestu firma POLBUD, żądając odrzucenia („unieważnienia”) oferty Protestującego podnosi, że w przedmiarze robót Zamawiający określił wszystkie drzwi jako ppoż. i stwierdza, że:

„Inwestor miał prawo do wprowadzenia zmiany poprawiającej bezpieczeństwo pacjentów, co rozumieli wszyscy oferenci za wyjątkiem firmy IMBUD” i wywodzi, że „firma IMBUD nie dostosowała swojej wyceny do przedmiaru robót lecz do projektu (RYS.7) – Zestawienie

stolarki drzwiowej i potraktowała pozostałe drzwi jako drzwi nie p.poż, na co wskazuje cena 490 zł za m² – w tej cenie drzwi z certyfikatem p.poż.EI-60 minut nie występują”.

W konsekwencji znalazł pełne potwierdzenie pogląd Zamawiającego, że powstała sytuacja, w której – wskutek niezauważonej wcześniej zarówno przez Zamawiającego, jak też Wykonawców rozbieżności pomiędzy projektem a przedmiarem – nastąpiło złożenie przez Wykonawców ofert nieporównywalnych, przy czym w ofercie Protestującego przedstawiono inne informacje w kosztorysie (wszystkie drzwi zaoferowano z parametrem EL-60), a inne w cytowanym wyżej wyjaśnieniu.

Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą (np. UZP/ZO/0-1679/05, KIP 7,11/2008, artykuł S.Wikariaka „Oferty muszą być możliwe do porównania” zamieszczony w Rzeczpospolitej wyd. 2008-01-24) - jeśli przedmiot zamówienia jest nieprawidłowo opisany, postępowanie o udzielenie zamówienia należy unieważnić.

Zarzut o braku w SIWZ zapisu zezwalającego na unieważnienie postępowania jest całkowicie chybiony, zarówno ze względu na fakt, że SIWZ nie może zawęzać ustawowych obowiązków Zamawiającego, określonych w art. 93 ust.1, jak również zamieszczenie w pkt.XIII 4) SIWZ odpowiedniego zapisu.

Także pogląd Protestującego, iż podjęcie czynności nakazanych w art. 26 ust.3 pzp uniemożliwia późniejsze unieważnienie postępowania jest całkowicie nietrafny.

Wyrok w sprawie UZP/ZO/0-1704/05 (omówienie tego i innych wyroków ilustrujących stosowanie przepisu art. 93 ust.1 pkt 7 pzp w artykule M.Melona „Unieważnienie postępowania w PZP cz.II zamieszczonym pod adresem:

<http://www.muratorplus.pl/biznes/zamowienia-publiczne/inwestycje-publiczne/uniewaznienie-postepowania-w-pzp- cz -ii ,27416 31888.htm#>) wskazuje, że „jeżeli zamawiający dostrzeże przesłanki powodujące, że postępowanie jest obciążone wadą bez względu, na jakim etapie postępowania jest powinien je natychmiast unieważnić. Zawarta bowiem przez niego umowa i tak byłaby z mocy prawa nieważna w oparciu o przepis art. 146 ust.1 pkt 5).”

Podobnie, w uzasadnieniu wyroku w sprawie UZP/ZO/0-2325/05 Zespół Arbitrów stwierdził m.in., że „Zamawiający na każdym etapie postępowania, aż do zawarcia umowy ma obowiązek unieważnić postępowanie w przypadku stwierdzenia, że zachodzą przesłanki wymienione w art.93 ust.1 ustawy. W tej kwestii zupełnie bez znaczenia jest fakt, że żaden z wykonawców nie wniósł wcześniej w tym przedmiocie protestu, bowiem to Zamawiający odpowiedzialny jest za prawidłowe i zgodne z przepisami ustawy przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia” – w konsekwencji, dla unieważnienia postępowania przez Zamawiającego nie miały żadnego znaczenia takie czynności podjęte na etapie badania i oceny ofert, jak np. wezwanie do uzupełnienia dokumentów na podstawie art. 26 ust.3 ustawy pzp.

W piśmie DN/349/J/2008, datowanym na dzień 2008-07-28 Protestujący sam sobie przeczy w sprawie upływu terminu określonego w ustawie na przystąpienie do protestu – sam bowiem stwierdza, że termin ten upłynął w dniu 2008-07-28, swoje pismo datuje na ten dzień a jednocześnie twierdzi, że termin ten upłynął – zatem ten zarzut z oczywistych względów należy oddalić.

Fakt, że Przystępujący uzasadniając swój interes prawny użył mylnej terminologii („unieważnić” zamiast „odrzucić”) nie może być wystarczającą przyczyną do uznania przystąpienia za wadliwe.

Ze względu na oddalenie protestu Zamawiający nie dokonuje ponownej oceny ofert, zatem wszystkie żądania Przystępującego, podobnie jak wszystkie żądania Protestującego, nie zostały uwzględnione.

Mając powyższe na uwadze należało protest oddalić.

POUCZENIE

Zgodnie z art. 184 ustawy od niniejszego rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie, które wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 5 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie przekazując jego kopię zamawiającemu. Złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu.

Otrzymują:

1. Adresat
2. Zakład Budowlano-Montażowy POLBUD Piątek i Ptak Sp.J., 33-100 Tarnów, ul. Spokojna 6,
3. a/a