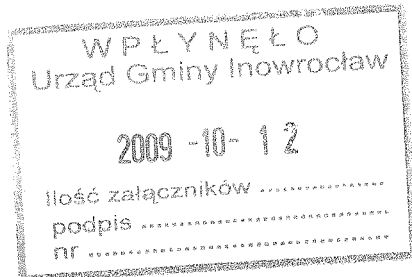


Nr. 167/SU2/2009-10

Szczecin, dn. 12.10.2009r.



Gmina Inowrocław
Ul. Królowej Jadwigi 43
88-100 Inowrocław

fax 052 354 04 90

Dotyczy – postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Budowa Sali gimnastycznej w m. Żalnowo wraz z usługą bankową w zakresie wykupu wierzytelności pianażnych”

PROTEST

W imieniu Polimex-Mostostal S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Polimex-Mostostal”) składam protest na czynności Zamawiającego polegające na dokonaniu wyboru oferty firmy „REBUD” Przedsiębiorstwo Budowlane Spółka z o.o. ul. Przemysłowa 2, 88-300 Mogilno (dalej: REBUD), jako oferty najkorzystniejszej spośród wszystkich złożonych ofert, pomimo tego, że REBUD nie przedstawił dokumentu potwierdzającego prawo wykupu wierzytelności, o którym mowa w pkt VII. 7 SIWZ na dzień składania ofert, co stanowi podstawę do obligatoryjnego odrzucenia oferty złożonej przez REBUD.

W powyższym zakresie zarzucam Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1, art. 26 ust. 3, a także art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych¹ (dalej: „PZP”).

W oparciu o powyższe zarzuty wnoszę o:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. odrzucenie oferty firmy REBUD,
3. powtórzenie czynności oceny i wyboru ofert oraz wybór oferty Polimex-Mostostal jako najkorzystniejszej.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 PZP, proszę o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania czytelnego egzemplarza niniejszego pisma. Potwierdzenie proszę przesłać faksem pod nr 091 469 31 39.

UZASADNIENIE

W pierwszej kolejności podnoszę, że interes prawny firmy Polimex – Mostostal S.A. w złożeniu niniejszego protestu jest oczywisty z tego względu, iż oferta tej firmy

¹ Uj.: Dz. U. 2007, Nr 223, poz. 1655 ze zm.

znajduje się na drugim miejscu w klasyfikacji ofert i w przypadku odrzucenia oferty firmy REBUD zostanie wybrana jako najkorzystniejsza.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w pkt IV.3.2 SIWZ część przedmiotu zamówienia stanowi usługa bankowa w zakresie wykupu wierzytelności pieniężnych. Wykonawca, jako zbywca, zobowiązany jest do zapewnienia podpisania umowy o wykup wierzytelności z wybranym bankiem na warunkach określonych w SIWZ. Dla potwierdzenia możliwości wykonania przedmiotu zamówienia w tym zakresie zgodnie z zapisem zawartym w części VII pkt 7 SIWZ wykonawca musi dołączyć do oferty dokument potwierdzający prawo wykupu wierzytelności, tj. promesę Banku lub umowę pomiędzy Bankiem a wykonawcą świadczące o wykupie wierzytelności przez ten Bank. Dokument powyższy o wykupie wierzytelności nie może mieć charakteru intencyjnego. Dokument ten musi jednoznacznie wskazywać na wykup wierzytelności objętej zamówieniem.

Do złożonej oferty firma REBUD nie załączyło dokumentu wymaganego zgodnie z cytowanym wyżej zapisem SIWZ.

Na wezwanie Zamawiającego dokonane na podstawie art. 26 ust. 3 PZP firma REBUD złożyła „Promesę skupu wierzytelności samorządowych bez regresu do zbywcy” wystawioną przez Bank DnB NORD Polska S.A. z siedzibą w Warszawie. Z treści tego dokumentu wynika, że został on wystawiony w dniu 21.09.2009r. na wniosek firmy REBUD złożony w dniu 11.09.2009r.

W dniu 08.10.2009r. Zamawiający poinformował wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego o wyborze oferty firmy REBUD, jako oferty najkorzystniejszej.

W ocenie Polimex – Mostostal Zamawiający powinien był odrzucić ofertę firmy REBUD na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP, albowiem jej treść nie odpowiada treści SIWZ.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 PZP Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli między innymi wymaganych przez zamawiającego dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Aktualne brzmienie art. 26 ust. 3 PZP zostało ukształtowane przez Senat RP, który w taki sposób uzasadniał wprowadzaną zmianę:

„Poprawka nr 5 usciśla i uzupełnia przepis dotyczący wzywania wykonawców do złożenia stosownych oświadczeń lub dokumentów w postępowaniu, w przypadku gdy wykonawca ich nie złożył, bądź złożone zawierają błędy. Jednocześnie przyjęto

zasadę, iż złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert. Przyjmując tę poprawkę miano na względzie zasadę równego traktowania wykonawców. Realizacja tej zasady jest warunkiem zapewnienia uczciwej konkurencji na rynku. **Nieżłożenie jakiegoś dokumentu przez wykonawcę nie może bowiem oznaczać dla niego korzyści, polegającej na przyznaniu mu dodatkowego czasu na spełnienie warunków udziału w postępowaniu.**"

Termin składania ofert w niniejszym postępowaniu upłynął w dniu **11.09.2009r.** W związku z tym z treści dokumentu złożonego na wezwanie Zamawiającego przez firmę REBUD powinno wynikać, że spełniała ona warunek udziału w postępowaniu określony w pkt VII. 7 SIWZ w dniu 11.09.2009r. Innymi słowy firma REBUD powinna przedłożyć na to wezwanie promesę wykupu wierzytelności wystawioną najpóźniej w dniu 11.09.2009r. Tylko bowiem wtedy można by uznać, że w dniu upływu terminu składania ofert dysponowała ona dokumentem potwierdzającym prawo wykupu wierzytelności objętej zamówieniem.

Tymczasem z treści promesy przedłożonej przez firmę REBUD bezspornie wynika, że w dacie upływu terminu składania ofert podjęła ona dopiero czynności zmierzające do uzyskania prawa wykupu wierzytelności objętej zamówieniem. W tym dniu złożyła ona dopiero w Banku wiosek o wykup wierzytelności. Wniosek ten został rozpatrzony i uwzględniony dopiero w dniu 21.09.2009r.

Uznanie, że przedmiotowa promesa spełnia wymogi określone w art. 26 ust. 3 PZP prowadzi do wniosku, że firma REBUD została przez Zamawiającego potraktowana w sposób korzystniejszy od innych wykonawców uczestniczących w postępowaniu. Zamawiający uznał bowiem za dopuszczalne przyznanie tej firmie dodatkowego czasu na załatwienie dokumentu promesy wymaganego przez SIWZ, podczas gdy pozostali wykonawcy pozyskali ten dokument przed upływem terminu składania ofert. Jest to podstawa do zarzucenia Zamawiającemu naruszenia określonej w art. 7 ust. 1 PZP zasady zapewnienia uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W związku z tym, że promesa wykupu wierzytelności przedłożona przez firmę REBUD na wezwanie Zamawiającego nie potwierdza dysponowania przez tę firmę prawem wykupu wierzytelności objętej zamówieniem na dzień upływu terminu składania ofert, należy uznać, że oferta tej firmy nie zawiera tej promesy.

Skoro oferta firmy REBUD nie zawiera promesy wykupu wierzytelności, to nie spełnia określonych w SIWZ oczekiwań Zamawiającego w zakresie przedmiotu zamówienia. Firma REBUD nie wykazała bowiem, że jest w stanie wykonać przedmiot zamówienia w części polegającej na usłudze bankowej w zakresie wykupu wierzytelności pieniężnych.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP Zamawiający jest zobligowany odrzucić ofertę Wykonawcy, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ. Niezgodność treści oferty w rozumieniu tego przepisu należy ocenić w kategoriach oferty zdefiniowanej w art. 66 k.c. § 1, czyli niezgodności oświadczenia woli wykonawcy z oczekiwaniami Zamawiającego w merytorycznym zakresie przedmiotu zamówienia. Ofertą jest oświadczenie woli zawarcia umowy, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Jednym z istotnych postanowień umowy na wykonanie przedmiotu zamówienia w niniejszym przetargu jest zapewnienie wykupu wierzytelności pieniężnych Zamawiającego wobec wykonawcy z tytułu wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych. Oferta firmy REBUD nie określa postanowień umowy w tym zakresie, a więc jest niezgodna z treścią SIWZ. Na tej podstawie Zamawiający powinien był ofertę tę odrzucić.

Przytoczone powyżej okoliczności uzasadniają w pełni stanowisko Polimex – Mostostal oraz jego żądanie unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenia oferty firmy REBUD oraz powtórzenia czynności wyboru ofert.

Wnoszę więc jak na wstępie.

Polimex Mostostal S.A.
ZAKŁAD BUDOWLANO-MONTAŻOWY
DIREKTOR: ANNA
SPRZEDAŻ I PROMOCJA
ARTUR GONIAK