

Michałowice, dnia 07 lipca 2009 roku

ZAMAWIAJĄCY:

**Gimnazjum  
z Oddziałami Dwujęzycznymi  
im. I. J. Paderewskiego 18  
ul. Angorska 2  
03 – 913 Warszawa**

*WYKONAWCA WNOSZĄCY PROTEST*

**Konsorcjum firm  
Bogdan Ryniewicz  
EL – WENT Z.P.U  
ul. Rogulska 6  
05 – 816 Michałowice - lider konsorcjum  
URBI PROJEKT  
Tośka Artur Wojciech  
ul. Tysiąclecia 5 / 62  
06 – 100 Pultusk**

**Protest wobec czynności podjętej przez Zamawiającego  
w toku postępowania o zamówienie publiczne**

Wykonawca, działając, na podstawie art. 179 ust. 1 oraz art. 180 ust. 1 i ust. 2 Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r (tekst jednolity Dz. U. z 2006 Nr 164, poz. 1163 z późniejszymi zmianami) składa protest wobec czynności podjętej przez zamawiającego tj. **Gimnazjum z Oddziałami Dwujęzycznymi** w toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie zadania pn. „**Termomodernizacja budynku Gimnazjum z Oddziałami Dwujęzycznymi nr 18 im. I. J. Paderewskiego w Warszawie przy ul. Angorskiej 2**”

Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL – WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** w dniu 30 czerwca 2009 roku otrzymało pismo sygnatura akt G18/ZP/04/09/20 o wyniku postępowania, informujące, iż postępowania zostało unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1. Zamawiający unieważnił postępowania ze względu na fakt, że nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu. Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL – WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** stoi na stanowisko, że jej oferta została odrzucona w sposób naruszający przepisy Pzp jak również postępowanie zostało unieważnione niezgodnie z przepisami Pzp. W związku z tym firma straciła możliwość zawarcia kontraktu i realizacji przedmiotu zamówienia.

W związku z tym, że interes wykonawcy doznał uszczerbku w wyniku czynności bezprawnie dokonanych przez Zamawiającego i naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych żądamy dokonania ponownej oceny oferty z uwzględnieniem zarzutów wskazanych w niniejszym proteście.

#### **Uzasadnienie**

##### *Uzasadnienie faktyczne*

Zamawiający unieważnił postępowanie z powodu nie złożenia żadnej oferty, która nie podlegałaby odrzuceniu. Jako fakt odrzucenia podał niezgodność oferty z częścią II pkt 2 SIWZ a mianowicie niezgodność terminu wykonania prac związanych z wymianą c.o. i ciepła technologicznego dla potrzeb wentylacji w stosunku do zapisów SIWZ. Wykonawca w swojej ofercie zobowiązał się do wykonania prac związanych z montażem w terminie wskazanym w SIWZ, natomiast w terminie do 15 września 2009 roku zobowiązał się do wykonania regulacji i próby sytemu wraz z pomiarami przepływów- zależnymi od dostępu do czynnika c.t i c.o oraz jego parametrów, przesyłanego przez MPWiK. W żaden sposób nie powinno to stanowić przekroczenia terminu związanego z wymianą c.o. i ciepła technologicznego dla potrzeb wentylacji. Tak więc prace fizycznie zostaną wykonane w terminie przewidzianym w SIWZ. W związku z tym, Zamawiający powinien dokonać ponownej oceny ofert. Ponadto Zamawiający nie dokonał pisemnego zawiadomienia o wyborze ofert czym naruszył art. 92 ust. 1 pkt 3 i uniemożliwił odniesienie się Wykonawcy co do zarzutów związanych z jego ofertą. Zarzut ten znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie. Wyrok Zespołu Arbitrów - Urząd Zamówień Publicznych z dnia 25 sierpnia 2006 r. UZP/ZO/0-2356/06 cyt.

„Zamawiający powinien podjąć decyzję o ewentualnym unieważnieniu postępowania wówczas, gdy rozstrzygnie ostatecznie kwestie dotyczące odrzucenia ofert. Oznacza to między innymi, że powinien on wstrzymać się z unieważnieniem postępowania do czasu, gdy jego decyzje o odrzuceniu ofert poszczególnych Wykonawców staną się skuteczne, w znaczeniu takim, że Wykonawcy ci nie skorzystali z prawa do wniesienia protestu, bądź złożone protesty zostały ostatecznie rozstrzygnięte na ich niekorzyść”. Tak więc Zamawiający nie przesłał Wykonawcom dokumentów z których wynikałoby, na jakiej podstawie wyklucza Wykonawców bądź odrzuca oferty. Zamawiający podjął decyzję o unieważnieniu postępowania w oparciu o przepis art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający powinien podjąć decyzję o ewentualnym unieważnieniu postępowania wówczas, gdy rozstrzygnie ostatecznie kwestie dotyczące odrzucenia ofert. Kolejny przykład orzecznictwa przedstawia sytuację następująco Wyrok Zespołu Arbitrów - Urząd Zamówień Publicznych z dnia 27 lutego 2006 r. UZP/ZO/0-522/06 „Zamawiający nie może unieważnić przetargu w tym momencie, kiedy Odwołującemu przysługuje prawo do złożenia odwołania od odrzucenia jego oferty. Decyzja Zamawiającego o unieważnieniu postępowania w takim momencie z uwagi na brak chociażby jednej ważnej oferty jest przedwczesna”. Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL – WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** zgodnie z art. 184 ust. 1 a pkt 4 posiadało takie prawo. Kolejnym przykładem potwierdzającym zasadność protestu jest Wyrok Zespołu Arbitrów - Urząd Zamówień Publicznych z dnia 20 lutego 2006 r. UZP/ZO/0-417/06 cyt. „Zastosowanie, jako podstawy prawnej unieważnienia postępowania, art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych jest możliwe tylko w przypadku, gdy jednoznacznie ustalono, że złożona w postępowaniu oferta podlega odrzuceniu”. Bezpornym jest bowiem, iż Zamawiający wskazał, jako podstawę prawną unieważnienia postępowania, art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z tym przepisem zamawiający unieważnia postępowanie, jeżeli nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu. Oznacza to, że w przypadku, kiedy w postępowaniu zostały złożone oferty, to muszą być one poddane ocenie czy zachodzą okoliczności uzasadniające ich odrzucenie. Jeżeli okoliczności takie zachodzą, to oferty powinny być odrzucone, a wykonawcy przysługuje w takiej sytuacji prawo do kwestionowania dokonanej przez Zamawiającego czynności odrzucenia ofert, stosownie do przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych o środkach ochrony prawnej. Jedynie w przypadku gdy odrzucenie oferty nie zostało oprotestowane, bądź gdy zostało zakończone postępowanie zainicjowane protestem, można stwierdzić, iż oferta taka została odrzucona. Zatem zastosowanie, jako podstawy prawnej unieważnienia postępowania, art. 93 ust. 1 pkt 1

ustawy Prawo zamówień publicznych jest możliwe tylko w przypadku, gdy jednoznacznie ustalono, że złożona w postępowaniu oferta podlega odrzuceniu. W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie dokonał czynności odrzucenia ofert. W wyniku dokonanej przez siebie oceny Zamawiający uznał, że oferty złożone przez wykonawców winny zostać odrzucone. Nie mniej nie dokonał takiej czynności wobec wykonawców, gdyż, wbrew przepisom ustawy Prawo zamówień publicznych, nie zawiadomił ich o odrzuceniu oferty. Jedynie zawiadomił wykonawców o unieważnieniu postępowania.

Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL – WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** wskazało w harmonogramie, że prace zostaną wykonane w terminie i w związku z tym oferta nie powinna zostać odrzucona. W odniesieniu do dwóch pierwszych ofert Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL – WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** po zapoznaniu się z ich ofertami jest zdania, że zawierają błędy bądź są niekompletne i powinny zostać odrzucone.

#### *Uzasadnienie prawne*

Zamawiający nie zastosował się do dyspozycji art. 92 ust 1 pkt 3, źle zinterpretował dyspozycję art. 89 ust. 1 pkt 2 nie wczytując się w treść oferty a w wyniku tego naruszył art. 7 ust 1 i 2 poprzez nie zapewnienie uczciwej konkurencji, brak obiektywizmu i bezstronności. W związku z tym wnosimy jak na wstępie o anulowanie unieważnienia postępowania oraz dokonanie ponownej oceny ofert.

Podsumowując Zamawiający w toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego popełnił błędy w ocenie ofert i powinien dokonać ponownej oceny ofert, która doprowadzi do zgodności prowadzonego postępowania z obowiązującymi przepisami prawa. Jednocześnie wydaje się, że przy tak bogatej linii orzecznictwa w przypadku nie naprawienia popełnionych błędów przez Zamawiającego Konsorcjum firm **Bogdan Ryniewicz EL-WENT Z.P.U i URBI PROJEKT Tośka Artur Wojciech** skorzysta z możliwości jaką daje art. 184 ust. 1 pkt i wniesie odwołanie do Prezesa UZP.

*W imieniu Konsorcjum*

EL-WENT Z.P.U.  
inż. Bogdan Ryniewicz  
ul. Regulaska 6, 039816 Michałowice  
tel. 10 221 723 84 97