



URZĄD GMINY RUTKI

ul. 11 Listopada 7
18-312 Rutki-Kossaki
Tel: 86 276 31 61

Rutki-Kossaki, 06.10.2016 r.

Nr pisma RG.271.6.1.2016

Wg rozdzielnika

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „**Budowa garażu o konstrukcji stalowej z przeznaczeniem na maszyny budowlane w miejscowości Rutki-Kossaki**”.

INFORMACJA O WYKLUCZENIU Z POSTĘPOWANIA

Na podstawie art. 92 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych informujemy o wykluczeniu wykonawcy JL Jarosław Lewiarz Sp. z o.o. z udziału w postępowaniu pn. „Budowa garażu o konstrukcji stalowej z przeznaczeniem na maszyny budowlane w miejscowości Rutki Kossaki”.

Uzasadnienie

W sekcji 5 SIWZ wskazano warunki udziału w postępowaniu:

- wykonanie nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, minimum 2 robót polegających na budowie garażu lub hali o konstrukcji stalowej o wartości minimum 600 000,00 zł brutto.
- dysponowanie minimum jedną osobą, która będzie pełniła funkcję kierownika robót posiadającą uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno – budowlanej lub odpowiadające im ważne uprawnienia budowlane, które zostały wydane na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów, która w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert pełniła funkcję kierownika budowy w odniesieniu do minimum 1 roboty polegającej na budowie garażu lub hali o konstrukcji stalowej.

Wykonawca w oświadczeniu o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu składanym na podstawie art. 25a powołanej ustawy (wg załącznika nr 2 do SIWZ) miał wskazać czy spełnia ww. warunki. Jednocześnie zamawiający dopuścił korzystanie z zasobów podmiotów trzecich na zasadach określonych w art. 22a ustawy oraz sekcji 5.2 SIWZ, co powinno być odzwierciedlone w treści ww. oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu.

W załączonym do oferty oświadczeniu o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu (załącznik nr 2 do SIWZ) oraz w oświadczeniu braku podstaw wykluczenia (załącznik Nr 3 do SIWZ) **wykonawca wskazał, że przy wykazywaniu warunków udziału w postępowaniu polega na zasobach dwóch podmiotów** na podstawie art. 22a ustawy Prawo zamówień publicznych. **Do oświadczenia nie załączono dowodów potwierdzających, że**

realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów (wymagane w sekcji 5.2 SIWZ). W związku z powyższym zamawiający wezwał wykonawcę do:

- w wariancie 1 (zakładającym, że wykonawca rzeczywiście polega na zasobach wskazanych w oświadczeniu podmiotów) - uzupełnienia dowodów potwierdzających, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów (wymagane w sekcji 5.2 SIWZ);
- w wariancie 2 - (zakładającym, że wykonawca samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu i omyłkowo wskazał, że polega na zasobach wskazanych w oświadczeniu podmiotów) - poprawienia treści oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu i oświadczenia o braku podstaw wykluczenia z udziału w postępowaniu i niewypełniania rubryk dotyczących podmiotów udostępniających zasoby w trybie art. 22a pzp (ze względu na niekorzystanie z tych zasobów przez wykonawcę).

Na wezwanie zamawiającego wykonawca poprawił treść oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu (załącznik Nr 2 do SIWZ) wskazując, że w zakresie warunku zdolności technicznej i zawodowej polega na zasobach jednego z wskazanych pierwotnie podmiotów (drugiego podmiotu w poprawionym dokumencie nie wymieniono), natomiast nie dokonano poprawienia drugiego z oświadczeń wykonawcy tj. oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia (załącznik Nr 3 do SIWZ), wskazującego, że dwa podmioty na zasobach, których wykonawca polega nie podlegają wykluczeniu z udziału w postępowaniu. W efekcie treści obu tych oświadczeń są sprzeczne w części dotyczącej wskazania podmiotów na zasobach, których polega wykonawca. W tym momencie zamawiający nie ma już możliwości kolejnego wzywania wykonawcy do dokonywania poprawień lub uzupełnień wskazanych dokumentów ze względu na to, że procedura przewidziana w art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych ma charakter jednorazowy i została już przez zamawiającego wykorzystana.

Jednocześnie w ramach uzupełnienia złożono także zobowiązanie podmiotu wymienionego w poprawionym oświadczeniu o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu (załącznik Nr 2 do SIWZ) do udostępnienia zasobów. Zobowiązanie to jest wadliwe i stanowi o podstawie wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu. Zgodnie z treścią sekcji 5.2 SIWZ wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu w stosownych sytuacjach polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nim stosunków prawnych. Wykonawca, który polega na zdolnościach innych podmiotów, musi udowodnić zamawiającemu, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, w szczególności przedstawiając zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia. W SIWZ zawarto wyraźnie (ramka z napisem UWAGA) zapis, będący odzwierciedleniem treści art. 22a ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych: „W odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, **wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów, jeśli podmioty te zrealizują roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane**”. Z treści zobowiązania podmiotu trzeciego złożonego w ramach uzupełnienia **nie wynika sposób przekazania zasobów niezbędnych do realizacji zamówienia**. Zapisano tam jedynie, że podmiot udostępniający zasoby udostępni wiedzę i doświadczenie oraz osoby zdolne do wykonania zamówienia. Treść zobowiązania wykonawcy nie może być przedmiotem domysłów zamawiającego i nie może powodować sytuacji, w której zobowiązujący się nie dokona realnego transferu zasobów w zakresie wymaganym w przepisach powszechnie obowiązujących i SIWZ. Obecne orzecznictwo KIO wyraźnie wskazuje, na konieczność wykazania w sposób niebudzący wątpliwości i domysłów zamawiającego, że dojdzie do konkretnego i realnego

transferu zasobów podczas realizacji zamówienia¹. Wykonawca musi zdawać sobie sprawę z tego, że transfer zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia musi być realny, a zamawiający, w momencie oceny i badania ofert musi być pewny konkretności i realności przyszłego transferu zasobów, aby móc zweryfikować czy rzeczywiście wystąpił w momencie realizacji umowy. Pomimo tego, że z treści oferty (formularz ofertowy) wynika, że wykonawca zamierza powierzyć część robót trzem podwykonawcom (jednym z nich jest podmiot udostępniający zasoby) to należy podkreślić, że z treści formularza ofertowego nie wynika zakres powierzonych robót konkretnie dla podmiotu udostępniającego zasoby, a dodatkowo zobowiązanie wykonawcy (w formularzu ofertowym) nie może zastąpić wymaganego przepisami i SIWZ zobowiązania podmiotu udostępniającego zasoby. To jego oświadczenie zawierające zgodę i jednocześnie zobowiązanie do osobistej realizacji dokładnie określonych części zamówienia w zakresie niezbędnym do realnego transferu jego zasobów jest gwarantem realnego transferu zasobów, stąd ustawodawca przyznał mu tak istotną rangę w przepisach art. 22a ustawy Prawo zamówień publicznych. **W efekcie wykonawca nie wykazał, że spełnia warunki udziału w postępowaniu określone w SIWZ.** W tym momencie zamawiający nie ma już możliwości kolejnego wzywania wykonawcy do dokonywania poprawień lub uzupełnień wskazanych dokumentów ze względu na to, że procedura przewidziana w art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych ma charakter jednorazowy² i została już przez zamawiającego wykorzystana.

Reasumując, zamawiający wyklucza wykonawcę z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 22a ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych po wcześniejszym wykorzystaniu procedury wskazanej przepisami art. 26 ust. 3 tej ustawy.

WÓJT

.....
Teresa Grodzka

¹ KIO 1670/14, KIO 1557/14, KIO 1368/14, KIO 1308/14, KIO 715/14, KIO 378/14. NP. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 sierpnia 2014 r. KIO 1557/14 Z przedłożonych przez wykonawcę dokumentów musi wynikać, jakie zasoby i na jakich zasadach będą przez podmiot trzeci udostępnione. Nie jest wystarczające złożenie wyłącznie zobowiązania (...), jeżeli z tego zobowiązania, ani z innych dokumentów nie wynika zakres i sposób udostępnienia zasobów. Brak wiedzy na ten temat uniemożliwia bowiem zamawiającemu ocenę, czy wykonawca rzeczywiście dysponuje potencjałem w sposób pozwalający mu na spełnienie warunku i należyte wykonanie zamówienia.

² Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 lipca 2014 r. KIO 1446/14 Prawidłowym zachowaniem po stronie zamawiającego jest przestrzeganie zasady jednorazowego wzywania do uzupełnienia poszczególnego dokumentu. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 lipca 2013 r. KIO 1682/13 Zasadą jest jednorazowe stosowanie przez Zamawiającego procedury określonej w art. 26 ust. 3 ustawy - Prawo zamówień publicznych. Przepis ten nie daje podstawy do ponownego wezwania do uzupełnienia dokumentów dotyczących spełniania tego samego warunku udziału w postępowaniu. Przeciwnie, wielokrotne korzystanie z tej procedury, według uznania Zamawiającego, mogłoby stać w sprzeczności z zasadą równego traktowania wykonawców.

Rozdzielnik:

- 1 Przedsiębiorstwo Budowlane PBI Niewczas, Patoka s.j.
ul. Ksawerego Dunikowskiego 25
07-415 Olszewo-Borki
- 2 Buder Sp. z o. o.
ul. Hetmańska 44
15-727 Białystok
- 3 JL Jarosław Lewiarz Sp. z o.o.
ul. Forteczna 27
15-42 Piątek Poduchowna
- 4 a/a