

Piaseczno, dn. 12 kwietnia 2007r

BIOGENET
05-500 Piaseczno
ul. Szkolna 1/60

Instytut Oceanologii PAN
81-712 Sopot
ul. Powstańców Warszawy 55

P R O T E S T

Dotyczy: decyzji Zamawiającego z dn. 10 kwietnia 2007r. o unieważnieniu przetargu nieograniczonego sygn. akt ZP.IO 594/2007 w jego części 2, tj. na dostawę komory laminarnej nr 2 (Biohazard)

Na podstawie art. 180 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z dn. 29 stycznia 2004r (tekst jedn. Dz.U. z 2006r Nr 164 poz. 1163), rozporządzenia Prezesa RM z dn. 19 maja 2006r w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. z 2006r Nr 87 poz. 605) i w oparciu o wykładnie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, dokonanych przez arbitrów Urzędu Zamówień Publicznych oraz Prezesa UZP w komentarzu do Prawa zamówień publicznych (wyd. 2 październik 2006r) niniejszym

protestujemy

**przeciwko obrazie ustawy Prawo zamówień publicznych
jakiej dopuścił się Zamawiający poprzez:**

- 1. nie wykluczenie z postępowania wykonawcy (f-my Cheminst-Polska), który złożył kłamliwe oświadczenie woli w postaci oferty na urządzenie nie spełniające w rzeczywistości wymagań Zamawiającego, co zostało udowodnione przez nas w proteście z dn. 23.03.2007r.,**
- 2. odrzucenie oferty f-my Biogenet z powodu rzekomej niezgodności ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia,**
- 3. przyjęcie protestu f-my Cheminst-Polska, złożonego w formie przyłączenia się do protestu f-my Biogenet z dn. 23 marca 2007r., który zarzucał f-mie Cheminst-Polska oszukańcze praktyki w toczącym się postępowaniu przetargowym, w szczególności świadome zafałszowanie danych technicznych oferowanego sprzętu w celu uzyskania zamówienia.**

I. Stan faktyczny

Instytut Oceanologii PAN (Zamawiający) ogłosił dn. 26 lutego 2007r na portalu UZP oraz własnej stronie internetowej informację o rozpoczęciu przetargu nieograniczonego na dostawę wyposażenia laboratoriów w zakresie komór laminarnych, autoklawu oraz krzeseł do pomieszczeń konferencyjnych w budynku laboratoryjno – technicznym w ramach tematu „Rozbudowa budynku Instytutu Oceanologii PAN w zakresie budynku laboratoryjno – technicznego w Sopocie przy ul. Powstańców W-wy 55” oznaczonego sygn. akt Zp.IO/594/2007. Zamawiający udostępnił pod adresem www.iopan.gda.pl/bip/przetarg031 specyfikację istotnych warunków zamówienia (dalej: s.i.w.z.) wraz z załącznikami, oraz zamieszczał na tej stronie odpowiedzi na pytania wykonawców oraz inną korespondencję dotyczącą postępowania.

Termin złożenia i otwarcia ofert określony został na dzień 12 marca 2007r.

Dnia 19 marca 2007r Zamawiający rozstrzygnął częściowo postępowanie przetargowe, zamieszczając na swojej stronie internetowej informację, że w części 1 „komora laminarna” postępowanie unieważniono na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 wobec nie złożenia żadnej oferty, w części 2 „komora laminarna” wybrano ofertę firmy Cheminst-Polska (Olszewskiego 7, 51 642 Wrocław), w części 3 „autoklaw” wybrano ofertę firmy Sanlab s.c. (Okopowa 47, 01 059 Warszawa). Dnia 23 marca 2007r Zamawiający unieważnił postępowanie w części 4.

Na decyzję Zamawiającego z dnia 10 marca 2007r w części 2, dotyczącej wyboru oferty firmy Cheminst-Polska, został złożony dnia 23 marca 2007r protest przez firmę Biogenet.

II. Zarzut obrazy ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez nie wykluczenie z postępowania firmy Cheminst-Polska podczas ponownego badania złożonych ofert

Zamawiający uznał zarzuty postawione w proteście f-my Biogenet z dn. 23 marca 2007r, co potwierdził w piśmie z dn. 29 marca 2007r informując, że przeprowadzi ponowne badanie i ocenę ofert złożonych w tej części postępowania. Komisja przetargowa dopatrzyła się również innych (nazwanych delikatnie) *rozbieżności* w ofercie f-my Cheminst-Polska i zażądała złożenia wyjaśnień.

Prawo zamówień publicznych wyraźnie nakazuje zamawiającemu w art. 24 ust. 2 pkt 2 wykluczenie z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych w komentarzu do Pzp na str. 102 pisze: określenie „wyklucza się” [w art. 24] oznacza nałożony przez ustawodawcę na zamawiającego obowiązek dokonania czynności wykluczenia w przypadku zaistnienia którejkolwiek z przesłanek wykluczenia.

Opisane wyżej oszukańcze działanie wykonawcy, wyknięte w proteście Biogenetu, jest przestępstwem ściganym z mocy prawa przez m. in. Kodeks karny, w szczególności jego art. 305, który brzmi:

Art. 305. § 1. Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udaremnia lub utrudnia przetarg publiczny albo wchodzi w porozumienie z inną osobą działając na szkodę właściciela mienia albo osoby lub instytucji, na rzecz której przetarg jest dokonywany, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.
§ 2. Tej samej karze podlega, kto w związku z publicznym przetargiem rozpowszechnia informacje lub przemilcza istotne okoliczności mające znaczenie dla zawarcia umowy będącej przedmiotem przetargu albo wchodzi w porozumienie z inną osobą, działając na szkodę właściciela mienia albo osoby lub instytucji, na rzecz której przetarg jest dokonywany.
§ 3. Jeżeli pokrzywdzonym nie jest Skarb Państwa, ściganie przestępstwa określonego w § 1 lub 2 następuje na wniosek pokrzywdzonego.

III. Zarzut obrazy ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie oferty f-my Biogenet z powodu rzekomej niezgodności ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia

Zamawiający w §3 ust. 1 pkt 5 s.i.w.z. zapisał, że celem potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu wykonawcy złożą „wykaz obiektów jakie oferent wyposażył w ciągu ostatnich 5 lat , a jeżeli okres prowadzenia jest krótszy – w tym okresie, z podaniem ich zakresu, wartości, dat wykonania oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że usługi te zostały wykonane należycie (Załącznik nr 6 do wzoru oferty)”.

Należy zauważyć, że Zamawiający nie określił jakie dokumenty, w jego przekonaniu, będą potwierdzały należyte wykonanie zamówień. Zdaniem arbitrów UZP (Sygn. akt UZP/ZO/0-640/05) „Zamawiający sam ustalał treść SIWZ i nie określił szczegółowych wymagań odnośnie dokumentów, na podstawie których zostanie potwierdzone spełnianie warunków podmiotowych wymaganych w niniejszym postępowaniu.(...) Tym samym w ocenie Zespołu Arbitrów takimi dokumentami mogą być zarówno listy referencyjne, protokoły odbioru, potwierdzenie dokonania płatności lub inne dokumenty. Wybór właściwego dokumentu należy do wykonawcy. Nie można żądać od wykonawcy aby z dokumentów sporządzonych przez osoby trzecie wynikało coś więcej poza potwierdzeniem należytego wykonania zamówienia. Informacje takie mogą wynikać jedynie z oświadczenia wykonawcy (§ 1 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa RM z dn. 19 maja 2006r)”.

Podobne orzeczenia wydali arbitrzy UZP w kilku innych sprawach, zwracając m. in. uwagę (w sprawie sygn. akt UZP/ZO/0-1267/04), że „przechodząc na grunt Prawa zamówień publicznych stwierdzić

należy, iż oświadczenia, o których mowa w art. 22 ust. 1 i art. 24 ust. 1 pkt 3 oraz art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych nie są oświadczeniami woli, lecz oświadczeniami wiedzy, a więc nie są elementem treści oferty, także więc dokumenty potwierdzające spełnienie opisanych w przytoczonych przepisach warunków nie są elementami treści oferty”.

Argumentacja Zamawiającego, w jego piśmie z dn. 10 kwietnia 2007r w sprawie rozstrzygnięcia przetargu nr ZP.IO/594/2007, dotycząca odrzucenia oferty firmy Biogenet, jest więc całkowicie chybiona, niesłuszna i krzywdząca oferenta.

IV. Zarzut obrazy ustawy Prawo zamówień publicznych przez przyjęcie protestu f-my Cheminst-Polska, złożonego w formie przyłączenia się do protestu f-my Biogenet z dn. 23 marca 2007r., który zarzucał f-mie Cheminst-Polska oszukańcze praktyki w toczącym się postępowaniu przetargowym, w szczególności świadome zafalszowanie danych technicznych oferowanego sprzętu w celu uzyskania zamówienia, jest związany z najbardziej elementarnymi zasadami funkcjonowania państwa prawa, zawartymi m. in. w Kodeksie cywilnym, do którego odwołuje się ustawa Prawo zamówień publicznych. Czyn osoby reprezentującej Cheminst-Polska jest niczym innym, jak przyznaniem się do stawianych zarzutów i do winy, którą należy rozumieć jako narażenie Zamawiającego na straty związane z koniecznością zmiany kalendarza realizacji zamówienia.

Biorąc pod uwagę powyższe zarzuty i dotychczasowy przebieg postępowania o sygn. akt ZP.IO 594/2007 wnosimy o:

- a) anulowanie decyzji o unieważnieniu przetargu na część 2 tj. dostawę komory laminarnej nr 2 (Biohazard),**
- b) ponowną ocenę ofert złożonych w części 2, tj. na dostawę komory laminarnej nr 2 (Biohazard),**
- c) wykluczenie z postępowania f-my Cheminst-Polska poprzez odrzucenie jej oferty;**

Mamy nadzieję, że zobowiązanie, jakie niesie ze sobą powaga moralna instytucji należącej do rodziny Polskiej Akademii Nauk, oraz niezaprzeczalna potrzeba szacunku dla grosza publicznego, wywołają spokojną i rzeczową analizę wskazanych przez nas argumentów oraz dotychczasowych czynności postępowania.

Z poważaniem,



Grzegorz Chorzewski