

L. dz. DZP-232/24

Poznań, dnia 21.03.2024 r.

**Wszyscy Wykonawcy
- platforma zakupowa**

Dotyczy: PN-15/24 postępowania w trybie przetargu nieograniczonego na **przebudowę budynku Domu Studenckiego „Eskulap” w formule „zaprojektuj projekt wykonawczy i wybuduj”**.

W związku z pytaniem dotyczącym prowadzonego postępowania, Zamawiający, zgodnie z art. 135 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm., dalej Ustawa Pzp) udziela odpowiedzi:

Pytanie 1

Zwracamy się z uprzejmą prośbą o zmianę warunków udziału w postępowaniu w pkt. 18 ust. 18.1 ppkt 4)

Wykonawca pragnie zaznaczyć, iż Zamawiający wprowadzając warunki udziału określone w Rozdziale 9 ust. 9.2 pkt 1, a także w Rozdziale 22.1 i 22.2 (Standardy Jakości Realizacji Inwestycji) naruszył art. 16 ust. 1 i 3 Ustawy pzp. Obowiązek zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców wyraża nakaz powstrzymywania się od nieuzasadnionego obiektywnymi względami preferowania – bezpośrednio lub pośrednio – poszczególnych wykonawców. Tym samym oznacza również zakaz dyskryminowania poszczególnych wykonawców posiadających niezbędną wiedzę i doświadczenie niezbędną do realizacji zadania będącego przedmiotem zamówienia oraz nieuzasadnionego ograniczania kręgu dostępu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na treść wyroku KIO z dnia 18 lipca 2019 roku KIO 1233/19, w którym wskazano, że warunki udziału w postępowaniu zabezpieczają (...) interesy Zamawiającego oraz stanowią narzędzie do weryfikacji wykonawców, pod kątem zdolności do realizacji konkretnego zamówienia. Jednakże swoboda zamawiającego w określaniu treści warunków ograniczona jest do osiągnięcia celu, jakim jest należyta realizacja zamówienia. Cel ten możliwy jest do osiągnięcia poprzez dopuszczenie do postępowania wykonawców, którzy dają rękojmię należytego wykonania przedmiotu przyszłej umowy oraz wyeliminowanie wykonawców, co do których zachodzi prawdopodobieństwo, że nie są zdolni do prawidłowej realizacji zamówienia. Ustanowienie warunku udziału w postępowaniu ma służyć bowiem zweryfikowaniu zdolności wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia, na odpowiednim poziomie, tj. zapewniającym należyte wykonanie zamówienia.

Z orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej (dalej jako „KIO”, np. uchwała KIO z dnia 5 czerwca 2018 roku, sygn. akt KIO/KD 48/19) wynika, że warunek proporcjonalny to taki, który nie jest nadmierny, a w wyniku przeprowadzenia tzw. testu proporcjonalności, uzyska się przekonanie, że podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia wybranego celu. Tym samym Zamawiający powinien określać warunki udziału w postępowaniu w taki sposób, aby dopuścić do złożenia oferty jedynie wykonawców posiadających odpowiednie zasoby i zdolności do jego wykonania. Nie oznacza to jednak, że Zamawiający może stawiać całkowicie dowolne warunki, gdyż powinny one być adekwatne i niewygórowane celem zapewnienia odpowiedniej konkurencji w postępowaniu. Znajduje to również swoje odzwierciedlenie w zasadach przygotowania i przeprowadzenia postępowania wynikających z art.

16 pkt 1 i 3 PZP, tj. z zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców oraz zasady proporcjonalności. Wymóg zaś określenia warunków udziału na minimalnym poziomie oznacza, że oczekiwania stawiane przez Zamawiającego nie powinny ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom dającym rękojmię jego należytego wykonania, a tym samym nie mogą być określane ponad poziom niezbędny do osiągnięcia celu, jakim jest wyłonienie wykonawcy, który będzie zdolny prawidłowo zrealizować zamówienie.

Proporcjonalność warunku udziału w postępowaniu należy rozumieć jako opisanie warunku na poziomie, który jest usprawiedliwiony dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia, nie zaś wprowadzanie nieuzasadnionego z punktu widzenia wykonywania przyszłej umowy ograniczenia w dostępie do udziału w postępowaniu. Proporcjonalność oznacza zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy przez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania”. - Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 marca 2021 r. o sygn. akt KIO 356/21

Zasada proporcjonalności ma szczególne znaczenie przy ustalaniu przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający obowiązany jest ustalić warunki zamówienia w sposób adekwatny do przedmiotu zamówienia w szczególności odnoszący się do wartości, specyfiki i złożoności zamówienia. Warunki stawiane wykonawcom nie mogą być nader wygórowane, muszą być związane z przedmiotem zamówienia i odnosić się do minimalnych wymagań, jakie powinni spełnić wykonawcy. Proporcjonalność to również równoważenie interesu publicznego i interesów wykonawców. Nie oznacza to jednak, że zamawiający ma dopuścić do udziału w postępowaniu wszystkich wykonawców.

Powinien on w oparciu o warunki zamówienia zakreślić krąg wykonawców, którzy dają rękojmię wykonania w należyty sposób zamówienia publicznego.

Priorytetem zamawiającego jest więc udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który wykona je prawidłowo, realizując tym samym interes publiczny.

W związku z powyższym prosimy o zmianę warunków udziału w postępowaniu określonych w pkt. 18 ust. 18.1 ppkt 4) na zgodne z przepisami Prawa Zamówień Publicznych, proporcjonalne do wartości i zakresu przedmiotu zamówienia tj.:

4) dołności technicznej lub zawodowej:

Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca:

w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie) wykonał należycie minimum dwie realizacje polegające na robotach budowlanych w budynku użyteczności publicznej lub budynku mieszkalnym wielorodzinnym o wartości co najmniej 50.000.000,00 zł brutto każda, przy czym średni przerób miesięczny w odniesieniu do całego okresu trwania umowy wynosił co najmniej 3.500.000,00 zł brutto. W przypadku, jeżeli okres trwania umowy nie zawierał się w pełnych miesiącach, obliczenie średniego przerobu miesięcznego nastąpi z dokładnością do jednego dnia

Odpowiedź

Zamawiający na podstawie art. 137 ust. 1 Ustawy Pzp zmienia treść SWZ w następujący sposób:

Punkt 18.1 SWZ ppkt 4) otrzymuje brzmienie:

Było:

Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca:

w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie) wykonał należycie minimum dwie realizacje polegające na robotach budowlanych⁹ w budynku użyteczności publicznej⁵ lub budynku mieszkalnym wielorodzinnym⁶ o wartości co najmniej 50.000.000,00 zł brutto

każda, przy czym średni przerób miesięczny w odniesieniu do całego okresu trwania umowy wynosił co najmniej 4.000.000,00 zł brutto. W przypadku, jeżeli okres trwania umowy nie zawierał się w pełnych miesiącach, obliczenie średniego przerobu miesięcznego nastąpi z dokładnością do jednego dnia.

Zmieniono na:

Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca:

w okresie ostatnich 7 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie) wykonał należycie minimum dwie realizacje polegające na robotach budowlanych⁹ w budynku użyteczności publicznej⁵ lub budynku mieszkalnym wielorodzinnym⁶ o wartości co najmniej 50.000.000,00 zł brutto każda, przy czym średni przerób miesięczny w odniesieniu do całego okresu trwania umowy wynosił co najmniej 3.500.000,00 zł brutto. W przypadku, jeżeli okres trwania umowy nie zawierał się w pełnych miesiącach, obliczenie średniego przerobu miesięcznego nastąpi z dokładnością do jednego dnia.

Przesłane, skorygowane informacje prosimy uwzględnić przy tworzeniu oferty przetargowej, traktując je jako ważne i wiążące.

*Opracowanie formalne: Barbara Głowacka
nr telefonu: 61 854 60 18
e-mail: dzp@ump.edu.pl*

⁵ W rozumieniu § 3 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie

⁶ W rozumieniu § 3 pkt 4 lit. a Rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie

⁹ W rozumieniu art. 3 pkt 7 ustawy Prawo Budowlane