

**WYROK**

**Zespołu Arbitrów z dnia 20 maja 2005 r.**

Zespół Arbitrów w składzie:

Przewodniczący Zespołu Arbitrów **Danuta Marciniak-Chejde**

Arbitrzy: **Anna Agnieszka Strzelczyk**

**Marian Kazimierz Ochociński**

Protokolant **Piotr Jabłoński**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20.05.2005 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Przedsiębiorstwo Budownictwa Komunikacyjnego "ABM" Sp. z o.o. Legnica , ul. Słubicka 4**

od oddalenia przez zamawiającego **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186**

protestu z dnia 25 kwietnia 2005 r.

**orzeka:**

1. *Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert.*

2. Kosztami postępowania obciąża **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **3 413 zł 59 gr**  
(słownie: **trzy tysiące czterysta trzynaście złotych pięćdziesiąt dziewięć groszy**)  
z kwoty wpisu uiszczanego przez **Przedsiębiorstwo Budownictwa Komunikacyjnego "ABM" Sp. z o.o. Legnica, ul. Słubicka 4**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 413 zł 59 gr**  
(słownie: **trzy tysiące czterysta trzynaście złotych pięćdziesiąt dziewięć groszy**)  
przez **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział we Wrocławiu Wrocław, ul. Powstańców Śląskich 186** na rzecz **Przedsiębiorstwo Budownictwa Komunikacyjnego "ABM" Sp. z o.o. Legnica, ul. Słubicka 4**
- 3) dokonać wpłaty kwoty **0 zł 00 gr**  
(słownie: **xxx**)  
przez **xxx** na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek środków specjalnych UZP
- 4) dokonać zwrotu kwoty **1 260 zł 41 gr**  
(słownie: **jeden tysiąc dwieście sześćdziesiąt złotych**)  
z rachunku środków specjalnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Przedsiębiorstwo Budownictwa Komunikacyjnego "ABM" Sp. z o.o. Legnica, ul. Słubicka 4.**

3. Uzasadnienie

*W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego na odnowę dróg krajowych – GRUPA I – część I,II,III i IV – Część III,*

*Odwołujący wniósł protest a następnie odwołanie, zarzucając Zamawiającemu , że wyboru najkorzystniejszej oferty dokonał*

*z naruszeniem przepisów art. 7 ust.1 , art. 24ust.1 pkt.3 , 24.ust.2 pkt.3 i art.89 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r Prawo zamówień publicznych /Dz.U. Nr 19 poz.177 z późn. zm /tj że nie odrzucił wybranej oferty i nie wykluczył z postępowania wykonawcę wybranej oferty.*

*Uzasadniając podniesione zarzuty w szczególności wskazał, że dołączone do wybranej oferty pełnomocnictwa z dnia 15.10.2004 r i 10.03.2005 r winny być traktowane łącznie i wówczas należy przyjąć ,że zakres umocowania pełnomocnika nie upoważniał do podpisania oferty złożonej w niniejszym postępowaniu .Odwołujący zarzucił też, że od w/w pełnomocnictw jak i też od pełnomocnictwa z 16.03.2005 nie została dokonana zapłata opłaty skarbowej, stosownie do przepisów ustawy o opłacie skarbowej.*

*Nadto, zdaniem Odwołującego, wykonawca wybranej oferty, wbrew wymogom określonym w pkt.8.2 SIWZ, nie przedłożył dokumentów na potwierdzenie spełnienia warunków szczegółowych opisanych w pkt.7.2.3 SIWZ dot. wytwórni mas bitumicznych co do posiadania świadectwa dopuszczenia do ruchu wydanego przez inspekcję sanitarną i ochronę środowiska.*

*Naruszenie interesu prawnego w uzyskaniu zamówienia Odwołujący uzasadnił wskazując, że gdyby Zamawiający odrzucił wybraną ofertę jego oferta byłaby ofertą najkorzystniejszą w niniejszym postępowaniu.*

*Podnosząc powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o wykluczenie z postępowania wykonawcy wybranej oferty i odrzucenie jego oferty oraz nakazanie wyboru oferty wygrywającej w następnej kolejności , spełniającej wymogi SIWZ.*

*Zamawiający oddalając protest Odwołującego w uzasadnieniu stwierdził, że kwestionowane pełnomocnictwa stanowią dwa odrębne akty , wywierające skutek niezależny od siebie.*

*Nadto, że pełnomocnictwo ogólne nie jest w stanie „modyfikować „ pełnomocnictwa*

szczególnego. Brak opłaty skarbowej od pełnomocnictwa nie stanowi podstawy do wykluczenia wykonawcy. W tej mierze Zamawiający powołał przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. ( Dz. U. nr 71 poz 645) w sprawie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jakich może żądać Zamawiający od Wykonawcy, oraz wskazał na wyrok S.O. w Warszawie z 4.03.2004 r / sygn.V Ca 259/04/ i publikację w gazecie „Rzeczpospolita z „ 25.01.2005 r.

Zamawiający stwierdził też, że w żadnym punkcie siwz nie wymagał przedstawienia świadectwa dopuszczenia do ruchu wytwórni mas bitumicznych, wydanego przez właściwy organ. Jednocześnie wymagał natomiast podania lokalizacji wytwórni.

Zespół Arbitrów po przeprowadzeniu rozprawy na podstawie SIWZ, oferty Odwołującego wybranej oferty i oferty złożonej przez Strabag Sp. z o.o. w Warszawie oraz wyjaśnień pełnomocników stron złożonych na rozprawie ustalił i zważył, co następuje:

W dziale 8 Zamawiający zawarł informację o wymaganych dokumentach dla potwierdzenia spełnienia warunków przez wykonawców. W pkt 8.2.5 Zamawiający wskazał, że informację o posiadanym sprzęcie i środkach transportu ( „ potencjał techniczny”) wymaganych dla realizacji zadania wykonawcy winni przedłożyć na formularzu zgodnym z treścią formularza 3.3 Informacja musi potwierdzać spełnienie warunku, o którym mowa w pkt 7.2.3 SIWZ. W zmodyfikowanym piśmie z 22.02.2005 r. Nr GDDKiA O/WR 9/418/3/2005, treść pkt 7.2.3 SIWZ otrzymała brzmienie „ wytwórnia mas bitumicznych automatycznie sterowana o wydajności min. 60 Mg/godz.- ( posiadająca świadectwo dopuszczenia do ruchu wydane przez inspekcję sanitarną i ochronę środowiska)- podać jej lokalizację „ W złożonej ofercie brak jest potwierdzenia ( nawet w formie oświadczenia ) spełnienia warunku o posiadaniu przez wykazaną wytwórnię mas bitumicznych świadectwa dopuszczenia do ruchu wydanego przez właściwe organy. W ocenie Zespołu Arbitrów oświadczenie zawarte na formularzu 3. 1 w pkt 1 o posiadaniu uprawnień jest niewystarczające do uznania, że wybrany wykonawca spełnił

wymóg z pkt 8.2.5 SIWZ. W ocenie Zespołu Arbitrów dla spełnienia wymogu z pkt 8.2.5 SIWZ było złożenie oświadczenia potwierdzającego spełnienie warunku, o którym mowa w pkt 7.2.3 SIWZ. Wybrany wykonawca nie złożył nawet takiego oświadczenia Zespół Arbitrów ustalił, że pozostali dwaj wykonawcy złożyli stosowne świadectwa potwierdzające dopuszczenie do ruchu wytwórni mas bitumicznych. W tych okolicznościach Zespół Arbitrów uznał za zasadny zarzut naruszenia przez Zamawiającego przepisów art. 24 ust. 2 pkt 3 i art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Pełnomocnik Odwołującego cofnął na rozprawie zarzuty odnoszące się do braku umocowania pełnomocnika do podpisania wybranej oferty. Tak więc zarzut ten Zespół Arbitrów pozostawił bez rozpoznania.

Odnosząc się do zarzucanego braku uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictw Zespół Arbitrów w szczególności zważył że stosownie do przepisu art. 13 ustawy o opłacie skarbowej z dnia 09.09.2000 (Dz. U. nr 86 poz. 960 z późn. zm.) organem podatkowym właściwym w sprawach opłaty skarbowej jest wójt lub burmistrz (prezydent miasta) właściwy ze względu na miejsce złożenia pełnomocnictwa. Zamawiający z całą pewnością nie jest organem podatkowym a zatem nie może z własnej inicjatywy, samodzielnie dokonywać ustaleń w zakresie obowiązków podatkowych. Wyłączną podstawę tych ustaleń stanowią dokumenty wskazane w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 07.04.2004 r. (Dz. U. nr 71 poz. 645) w sprawie dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy. Z zaświadczeń wydanych przez naczelnika Urzędu Skarbowego wynika, że wykonawca wybranej oferty nie zalega z opłacaniem podatków i opłat.

W rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 05.12.2000 r. w sprawie sposobu pobierania, zapłaty i zwrotu opłaty skarbowej oraz prowadzenia rejestrów tej opłaty (Dz.U. nr 110 poz.1176 z późn. zm.) powiedziano, że opłatę skarbową zobowiązany ,może również zapłacić gotówką lub

*bezugotówkowo. Zamawiający dokonując ustaleń w tym zakresie musiałby żądać od wykonawców potwierdzenia uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. W katalogu dokumentów których Zamawiający może żądać od wykonawców brak jest omawianego potwierdzenia. W tych okolicznościach fakt nienaklejenia znaków opłaty skarbowej na pełnomocnictwie nie dowodzi - zdaniem Zespołu Arbitrów - o istnieniu zaległości podatkowej w rozumieniu przepisu art. 24 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i nie stanowi podstawy do wykluczenia wykonawcy z tej przyczyny.*

*Zespół Arbitrów podziela stanowisko SO w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 04.03.2005 r. sygn. V Ca 259/04 w którym Sąd stwierdził, że Zamawiający nie ma prawa wykluczyć wykonawcy który nie potwierdził uiszczenia opłaty. Tak więc, zarzut ten Zespół Arbitrów uznał za nie zasługujący na uwzględnienie.*

*W świetle powyższego orzeczono jak w sentencji.*

*O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 191 ust. 5 i 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.*

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w .....

Przewodniczący Zespołu Arbitrów: .....

Arbitrzy: .....

.....

---

<sup>1</sup> Nie dotyczy postępowań wszczętych przed dniem 2 marca 2004 r.