



# PREZYDENT MIASTA ZIELONA GÓRA

ul. Podgórna 22  
65- 424 Zielona Góra

DO-ZP.271.6.17.2022  
RISS 5639335

Zielona Góra, 25 marca 2022 r.

**Wykonawcy**  
zainteresowani udziałem  
w nw. postępowaniu

dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. **Pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją zadania „Roboty budowlane na drodze wojewódzkiej nr 280 (ul. Zjednoczenia ), w tym wiadukt”.**

W dniu 23 marca 2022 r. wpłynęły pytania dotyczące treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) w niniejszym postępowaniu. Na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 tj.) przekazuję treść pytań wraz z wyjaśnieniem.

### **Pytanie nr 3.1.**

Na podstawie pkt 36 SWZ, w związku z art. 284 § 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. *Prawo Zamówień publicznych* zwracam się z wnioskiem o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza w ramach pkt 5.1.1. SWZ - zmianę polegającą na:

- a) wydłużeniu z 3 do 5 lat okresu, w którym należało zrealizować zadanie opisane w tej części SIWZ,
- b) zmianie zakresu zadania poprzez nadanie następującego brzmienia:

*wykonali co najmniej jedno zadanie w zakresie pełnienia nadzoru inwestorskiego nad robotami w zakresie budowy i/lub przebudowy i/lub w rozumieniu Prawa budowlanego obiektu mostowego z wyłączeniem kładek dla pieszych o minimalnej długości 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20 m, a wartości nadzorowanych robót budowlanych wynosiła minimum 2.500.000,00 zł brutto.*

### **Pytanie nr 3.2.**

Na podstawie pkt 36 SWZ, w związku z art. 284 § 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. *Prawo Zamówień publicznych* zwracam się z wnioskiem o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza w ramach pkt 5.1.2.1) b) – nadanie następującego brzmienia temu postanowieniu:

*doświadczenie zawodowe (praktykę) - jedno zadanie w zakresie pełnienia funkcji inspektora nadzoru robót mostowych lub kierownika budowy lub kierownika robót mostowych, od początku realizacji robót do ich zakończenia, na zadaniu inwestycyjnym polegającym na budowie i/lub przebudowie obiektu mostowego (z wyłączeniem kładek dla pieszych ) o długości min. 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20m,*

### **Pytanie nr 3.3.**

Na podstawie pkt 36 SWZ, w związku z art. 284 § 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo Zamówień publicznych zwracam się z wnioskiem o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza w ramach pkt 30.2 – nadanie następującego brzemienia akapitowi nr 1:

*Przy ocenie oferty w kryterium doświadczenie Inspektora Nadzoru („D”) najwyższej będzie punktowana oferta Wykonawcy, który wykaże, że koordynator/kierownik Zespołu Nadzoru Inwestorskiego (o którym mowa w pkt 5.1.2.1) SWZ), posiada doświadczenie zawodowe (praktykę) w pełnieniu funkcji inspektora nadzoru robót mostowych lub kierownika budowy lub kierownika robót mostowych, od początku realizacji robót do ich zakończenia, nad zadaniami inwestycyjnymi polegającymi na budowie i/lub przebudowie obiektu mostowego (z wyłączeniem kładek dla pieszych) o długości min. 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20m.*

## UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Natomiast zgodnie z art. 112 w/w ustawy Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.

W świetle z kolei art. 116 w/w ustawy w odniesieniu do zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może określić warunki dotyczące niezbędnego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. Ogranicza jednak swobodę zamawiającego i dowolność w kształtowaniu warunków udziału, z uwagi na fakt, że każdy taki warunek prowadzi do ograniczenia dostępu do udziału w postępowaniu oraz do ograniczenia konkurencji.

Ograniczenia takie są dopuszczalne zatem jedynie wyjątkowo (z uwagi na fakt, że jednak jako nadrzędne zasady systemu zamówień publicznych przyjęto zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców – art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych), wyłącznie w przypadku, gdy jest to uzasadnione koniecznością oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Wykonanie niektórych zamówień nie będzie wymagało posiadania jakichś szczególnych kompetencji, doświadczenia czy innego rodzaju zdolności. W wielu jednak przypadkach zamawiający, aby uchronić się przed nienależytym wykonaniem, muszą mieć możliwość ustalenia, czy wykonawcy zgłaszający zainteresowanie realizacją zamówienia, będą w stanie faktycznie wykonać je zgodnie z oczekiwaniami zamawiającego. Dlatego też, godząc naczelne zasady zamówień publicznych oraz interesy zamawiających, dopuszcza się badanie zdolności wykonawcy, ale wyłącznie w zakresie, w jakim jest to uzasadnione przedmiotem zamówienia.

Podsumowując, zamawiający mogą określić wyłącznie takie warunki udziału w postępowaniu, które są proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, a zatem dotyczą zdolności niezbędnych do należytego wykonania zamówienia.

Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie, m.in. w wyr. z 8.5.2019 r. (KIO 744/19, Legalis), podkreślała, że sposób określenia warunków udziału w postępowaniu ma na celu doprowadzenie do wyboru

wykonawcy, który obiektywnie jest zdolny do należytego wykonania zamówienia, zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego. Izba zwróciła uwagę, że warunki udziału określone w danym postępowaniu kształtują pewien wzorzec wykonawcy, któremu zamawiający może powierzyć realizację zamówienia. Wzorzec ten określają cechy dobrane w sposób obiektywny – powiązany z przedmiotem zamówienia i do niego proporcjonalny, zapewniający dostęp do zamówienia tylko tym wykonawcom, którzy gwarantują zamawiającemu, że przedmiot zamówienia zostanie zrealizowany zgodnie z celem danego postępowania.

Stosując zasadę proporcjonalności przy ustanawianiu warunków udziału w postępowaniu, zamawiający ma obowiązek takiego ich opisanie, aby były one uzasadnione: wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Zamawiający musi mieć także na uwadze, aby ich konstrukcja nadmiernie nie ograniczyła konkurencji. Ograniczenie to dopuszczalne jest jedynie w jak najmniejszym stopniu, tj. tylko takim, który jest niezbędny i odpowiedni do osiągnięcia celu (wyr. KIO 16.8.2019 r., KIO 1500/19, Legalis).

Zasada proporcjonalności warunków udziału dotyczy przede wszystkim sposobu określenia tych warunków. Może się bowiem okazać, że zamawiający słusznie wymagał posiadania doświadczenia w realizacji zamówień o określonej specyfice, jednakże określił ten warunek w sposób nieadekwatny do przedmiotu zamówienia. Proporcjonalność warunku przejawia się nie tylko we właściwym doborze rodzaju zdolności, która będzie podlegała badaniu, ale też we właściwym określeniu minimalnego poziomu tej zdolności, tj. w określeniu minimalnego sposobu spełnienia warunku (np. minimalny zakres przedmiotowy oraz liczba dotychczas zrealizowanych zamówień). Każdy wykonawca, który wykaże spełnianie warunków udziału w postępowaniu przynajmniej na minimalnym poziomie wskazanym przez zamawiającego, będzie spełniał te warunki.

Warunki mają jedynie pozostawać w odpowiedniej proporcji do opisu przedmiotu zamówienia. Istotny jest także cel formułowania warunków, służą one jedynie weryfikacji zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Na uwagę zasługuje fakt, że ustawodawca wprost nadmiernie w przepisie o minimalnych poziomach zdolności, a więc takich, których osiągnięcie zapewni zamawiającemu, że kontrakt publiczny zdobędzie wykonawca wiarygodny (tak m.in. KIO w wyr. z 25.5.2020 r., KIO 457/20, Legalis).

Podsumowując powyższe:

należy uznać, że postanowienie SIWZ ograniczające okres wymaganego doświadczenia do 3 lat przed upływem terminu składania ofert stanowi w okolicznościach sprawy naruszenie powyższych postanowień ustawy Prawo zamówień publicznych.

Takiego ograniczenia – do lat 3 – nie uzasadnia ani specyfika zamówienia (charakter czynności nadzorczy w kontekście rodzaju nadzorowanych prac nie jest skomplikowany), ani też ewentualny postęp techniczny.

Doświadczenie zdobyte w ciągu lat 5 nie jest jakościowo gorszym (innym) od tego zdobytego w ciągu ostatnich 3 lat.

Nie wpłynie w żaden racjonalny (zważywszy na zasady sztuki projektowej, budowlanej oraz normy prawa budowlanego) na jakość czy rzetelność działań nadzorczych. Doświadczenie zdobyte więc w dłuższej niż 3-letnia perspektywie daje rękojmię jego prawidłowej realizacji. Brak jest zatem jakiegokolwiek konieczności limitowania okresu doświadczenia do lat 3.

Istotnym jest aby podkreślić, że aktualne regulacje prawne – rozporządzenia Ministra rozwoju, pracy i technologii w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy z dnia 23 grudnia 2020 r. - wprost zezwalają zamawiającemu na ustalenie dłuższego niż 3-letni okresu, w jakim należy wykazać się niezbędnym doświadczeniem. Tu wskazać należy na postanowienie § 9 ust. 4 w/w rozporządzenia, w świetle którego w celu zapewnienia odpowiedniego poziomu konkurencji w postępowaniu, zamawiający może dopuścić, aby wykaz o którym mowa w ust. 1 pkt 2 (tj. wykaz dostaw lub usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych również wykonywanych), dotyczył dostaw lub usług wykonanych, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych - również wykonywanych, w okresie dłuższym niż ostatnie 3 lata.

W tym kontekście warto podnieść jeszcze i inny, istotny aspekt.

Od 20 marca 2020r. w Polsce obowiązuje stan epidemii i związane z tym ograniczenia w zakresie możliwości prowadzenia prac projektowych, w związku ze wstrzymaniem inwestycji.

Ta sytuacja oznacza, że mogło stać się niemożliwym pozyskanie odpowiedniego doświadczenia w okresie 3 letnim, co doprowadzi do niedopuszczalnej dyskryminacji znacznej części wykonawców, znacznie ograniczając poziom konkurencji.

Co więcej w okresie ostatnich 3 lat roboty polegające na budowie mostu dłuższego niż 120 metrów nie były prowadzone w województwie lubuskim (dotyczy robót zakończonych)

Poprzez zatem zapis warunku w obecnym brzmieniu ograniczy się w sposób bezpodstawny dostęp do niniejszego zamówienia podmiotom działającym na terenie województwa lubuskiego.

W związku z powyższym wnoszę o udzielenie wyjaśnień, oraz stosowną modyfikację SWZ.

### **Wyjaśnienie 3.1.**

Zamawiający dokonuje zmiany w pkt. 5.1.1. SWZ w zakresie wydłużenia do 5 lat okresu, w którym należało zrealizować zadanie oraz w zakresie wymaganej minimalnej długości nadzorowanego obiektu mostowego, poprzez nadanie następującego brzmienia:

„zdolności technicznej (w zakresie doświadczenia) umożliwiającej realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości tj. w okresie ostatnich 5 lat (liczonych wstecz od dnia upływu terminu składania ofert), a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali co najmniej jedno zadanie w zakresie pełnienia nadzoru inwestorskiego nad robotami w zakresie budowy i/lub przebudowy (w rozumieniu Prawa budowlanego) obiektu mostowego z wyłączeniem kładek dla pieszych o minimalnej długości 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20 m, a wartości nadzorowanych robót budowlanych wynosiła minimum 2.500.000,00 zł brutto.”

### **Wyjaśnienie 3.2.**

W konsekwencji zmiany w pkt. 5.1.1. SWZ, Zamawiający dokonuje zmiany w pkt. 5.1.2. ppkt 1) lit. b) SWZ, poprzez nadanie następującego brzmienia:

„b) **doświadczenie zawodowe (praktykę)** - jedno zadanie w zakresie pełnienia funkcji inspektora nadzoru robót mostowych lub kierownika budowy lub kierownika robót mostowych, od początku realizacji robót do ich zakończenia, na zadaniu inwestycyjnym polegającym na budowie i/lub przebudowie obiektu mostowego (z wyłączeniem kładek dla pieszych ) o długości min. 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20m,”

### **Wyjaśnienie 3.3.**

W konsekwencji zmiany w pkt. 5.1.1. SWZ oraz w pkt. 5.1.2. ppkt 1) lit. b) SWZ, Zamawiający dokonuje zmiany w pkt. 30.2 SWZ, poprzez nadanie następującego brzmienia:

„Przy ocenie oferty w kryterium doświadczenie Inspektora Nadzoru („D”) najwyżej będzie punktowana oferta Wykonawcy, który wykaże, że **koordynator/kierownik Zespołu Nadzoru Inwestorskiego** (o którym mowa w pkt 5.1.2.1) SWZ), posiada doświadczenie zawodowe (praktykę) w pełnieniu funkcji inspektora nadzoru robót mostowych lub kierownika budowy lub kierownika robót mostowych, od początku realizacji robót do ich zakończenia, nad zadaniami inwestycyjnymi polegającymi na budowie i/lub przebudowie obiektu mostowego (z wyłączeniem kładek dla pieszych) o długości min. 120 m oraz rozpiętości przęsła min. 20m.”

Powyższe informacje stanowią integralną część SWZ i należy je uwzględnić w składanej ofercie.

z up. Prezydenta Miasta  
(-)  
mgr inż. Krzysztof Kaliszuk  
Zastępca Prezydenta