



Miejski Zakład Usług Komunalnych w Sosnowcu

DZA/ 3032 /2020

Sosnowiec, 12 grudnia 2020 roku

Wszyscy uczestnicy postępowania

Dotyczy	Przetargu nieograniczonego	poniżej kwot określonych w przepisach wydanych na podst. art. 11 ust. 8 uPzp
Zamawiający	Miejski Zakład Usług Komunalnych w Sosnowcu	41-214 Sosnowiec ul. Plonów 22i
Przedmiot zamówienia	Zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w ramach realizacji zadania inwestycyjnego pn.: „Przebudowa chodników przy ul. Mieleckiej”.	ZP117/2020

Zamawiający, na podstawie art. 92 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, **zawiadamia o unieważnieniu przedmiotowego postępowania**, zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 7 wskazanej wyżej ustawy.

UZASADNIENIE

Do dnia 11 grudnia 2020 roku do Zamawiającego wpłynęły trzy oferty.

Pierwsza ze złożonych ofert to oferta Wykonawcy, którym jest Zakład Usługowy „JAMPICH” Patryk Walasek (41-200 Sosnowiec, ul. Ostrogórska 32), który zaoferował ryczałtową łączną cenę brutto 106 973,10 zł za wykonanie przedmiotu zamówienia w terminie do 28 grudnia 2020 roku, z okresem gwarancji wynoszącym 48 miesięcy liczonych od dnia protokolarnego odbioru robót.

Zamawiający na podstawie art. 24 pkt 12 uPzp wyklucza Wykonawcę z postępowania oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 uPzp odrzuca Jego ofertę, zgodnie z dokonanymi i wskazanymi poniżej czynnościami w bieżącym postępowaniu.

Dane do kontaktu:

Miejski Zakład Usług Komunalnych w Sosnowcu
41-200 Sosnowiec, ul. Plonów 22/1
nr rachunku bankowego: 28 1020 2313 0000 3902 0579 7800

www.mzuk.sosnowiec.pl
tel. (32) 291 79 22, 266 44 76
e-mail: sekretariat@mzuk.sosnowiec.pl

Dane podatnika:

Gmina Sosnowiec
41-200 Sosnowiec, aleja Zwycięstwa 20
NIP: 644 345 36 72

Zgodnie z treścią art. 25a ust. 1 ustawy Pzp Wykonawca dołączył do oferty aktualne na dzień składania ofert oświadczenie w zakresie wskazanym przez Zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu i w SIWZ, które stanowi wstępne potwierdzenie, że Wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu. Przedmiotowe oświadczenie stanowi dowód wstępny, który zastępuje na etapie składania ofert dokumenty wydawane przez organy publiczne lub osoby trzecie. Przepis ten ma charakter obligatoryjny, co oznacza, że każdy Wykonawca składający ofertę lub wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu jest zobowiązany załączyć do nich stosowne oświadczenia. W okolicznościach faktycznych objętych normą powyższego przepisu, Zamawiający jest zobowiązany przyporządkować do każdego, określonego przez siebie warunku udziału w postępowaniu i do każdej, określonej przez siebie fakultatywnej podstawy wykluczenia oraz bezwzględnie do każdej obligatoryjnej podstawy wykluczenia odpowiednio oświadczenie lub dokument, których katalog stanowi rozporządzenie o dokumentach. Za art. 25 ust. 1 uPzp Zamawiający w bieżącym postępowaniu określił właściwe środki dowodowe, potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia, zarówno w SIWZ (punkt 8, stanowiący opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków) jak i w ogłoszeniu o zamówieniu (sekcja III, punkty od III. 1 do III.3).

Możliwość wezwania Wykonawcy o przedłożenie stosownych środków dowodowych w postaci oświadczeń lub dokumentów wskazanych w rozporządzeniu o dokumentach, których katalog został przez Zamawiającego wyspecyfikowany jak wskazano wyżej, nastąpiła po dokonaniu wstępnej oceny podmiotowej Wykonawców oraz po wskazaniu oferty ocenionej najwyżej, w oparciu o kryteria oceny ofert opisane w SIWZ i ogłoszeniu o zamówieniu, co nie jest tożsame z wyborem oferty najkorzystniejszej.

W związku z powyższym oraz w związku z uznaniem oferty Wykonawcy najwyżej ocenionej w bieżącym postępowaniu, w dniu 15 grudnia 2020 roku (pismem znak DZA/2944/2020 z dnia 14 grudnia 2020 roku) został wezwany przez Zamawiającego do przedłożenia do dnia 21 grudnia 2020 roku właściwych dla postępowania środków dowodowych, tj.:

- 1.1. aktualnego na dzień składania ofert (wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert), odpisu z właściwego rejestru lub centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej,
- 1.2. dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca posiada odpowiednie ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną nie mniejszą niż 500.000,00 zł (wraz z dowodem opłaty ubezpieczenia),
- 1.3. dowodów określających czy wykazane w oświadczeniu „Doświadczenie Wykonawcy” roboty budowlane zostały wykonane należycie.

Wykonawca nie przedłożył wymaganych dokumentów w związku z czym, zastosowanie miała dyspozycja art. 26 ust. 3 uPzp, zgodnie z którą Zamawiający w dniu 22 grudnia 2020 roku (pismem znak: DZA/2976/2020 z dnia 21 grudnia 2020 roku) ponownie wezwał Wykonawcę do ich złożenia, na co do dnia 24 grudnia 2020 roku nie otrzymał od Wykonawcy odpowiedzi. W efekcie powyższych czynności Zamawiający wyklucza z postępowania Wykonawcę jako tego, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu i nie wykazał braku podstaw wykluczenia, co wskazuje jednoznacznie



art. 24 pkt 12 uPzp oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 uPzp odrzuca ofertę Wykonawcy, jako tę, która została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu.

Procedura przewidziana w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem, ma charakter jednorazowy. Po jej zastosowaniu, jeżeli wykonawca nadal nie potwierdzi, że spełnia warunki udziału w postępowaniu lub nie podlega wykluczeniu (jako wykazano powyżej), postępowaniu, Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy Pzp winien wezwać do przedłożenia stosownych dokumentów kolejnego wykonawcę, który złożył ofertę najwyżej ocenioną spośród pozostałych ofert, chyba że mimo ich złożenia, konieczne byłoby unieważnienie postępowania, co ma miejsce w bieżącym postępowaniu. Zgodnie z zapisami Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia jednym z kryteriów oceny ofert (o wadze 20 %) było skrócenie terminu realizacji robót budowlanych stanowiących przedmiot zamówienia, ustalonego jako nieprzekraczalny: do dnia 31 grudnia 2020 roku.

Obaj pozostali Wykonawcy biorący udział w postępowaniu zaoferowali termin realizacji robót do dnia 31 grudnia 2020 roku. Biorąc pod uwagę, że postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego z zastosowaniem, zgodnie z art. 24 aa, tak zwanej procedury odwróconej, w wypełnieniu której **Zamawiający, na podstawie art. 26 ust. 2 uPzp, może wezwać wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona** (w bieżącym postępowaniu kolejna po odrzuceniu oferty jak wskazano wyżej), **do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 5 dni, terminie** aktualnych na dzień złożenia **oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 uPzp.**

Zamawiający kierując przedmiotowe wezwanie do kolejnego Wykonawcy, którym jest Konsorcjum firm, którego Liderem jest Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe PROTECTUS Sp. z o.o. (47-143 Niezdrowice, ul. Wiejska 8A) i Członkiem jest Zakład Ogólnobudowlany Artur Kiowski (47-143 Niezdrowice, ul. Wiejska 8) z ryczałtową łączną ceną brutto 140 533,21 zł za wykonanie przedmiotu zamówienia w terminie do 31 grudnia 2020 roku oraz z okresem gwarancji wynoszącym 48 miesięcy liczonych od dnia protokolarnego odbioru robót, winien wyznaczyć termin złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 uPzp, przypadający na dzień 4 stycznia 2021 roku, a więc po wyznaczonym maksymalnie przez Zamawiającego i zaoferowanym przez Wykonawcę terminie wykonania robót, stanowiących przedmiot bieżącego postępowania. W konsekwencji powyższego zachodzi konieczność unieważnienia postępowania w oparciu o art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przesłanka określona w przywołanym przepisie składa się z koniunkcji dwóch okoliczności, których wystąpienie łączne warunkuje jego zastosowanie. Po pierwsze, musi wystąpić naruszenie przepisów ustawy regulujących udzielanie zamówienia (wada postępowania). Po drugie, wada ta musi być na tyle istotna, że skutkuje niemożliwością zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia. Według opinii Zamawiającego, wskazana wyżej okoliczność w sprawie uznać należy za niemożliwą do usunięcia wadę postępowania, która uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy o zamówienie publiczne. W przypadku gdy termin realizacji zamówienia zawarty w dokumentacji postępowania nie stanowi jednego z kryteriów oceny ofert, żaden z przepisów nie sprzeciwia się zawarciu i realizacji umowy w sytuacji, gdy ów termin upłynął. W bieżącym postępowaniu natomiast, termin wykonania zamówienia miał znaczenie istotne w rozumieniu art. 144 ust. 1e ustawy Prawo zamówień publicznych, o czym świadczy ujęcie go w kryteriach oceny ofert, co z kolei oznacza, że miał on istotny wpływ na postępowanie. Zgodnie z art. 144 ust. 1 pkt. 5 ustawy Prawo



zamówień publicznych zakazuje się zmian postanowień zawartej umowy lub umowy ramowej w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy. I dalej, jak wynika z art. 144 ust. 1e ustawy Prawo zamówień publicznych zmianę postanowień zawartych w umowie uznaje się za istotną, jeżeli między innymi zmienia ogólny charakter umowy w stosunku do charakteru umowy w pierwotnym brzmieniu. Zgodnie z treścią art. 140 ust. 1 uPzp zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie. Istotą ww. przepisu jest zapewnienie zgodności zobowiązania ofertowego i zobowiązania umownego. Wybór oferty konkretnego wykonawcy jako najkorzystniejszej rodzi zobowiązanie do zawarcia pomiędzy nim a Zamawiającym umowy zgodnej z treścią oferty i w zakresie w niej przewidzianym. Zawarcie umowy przewidującej termin wykonania umowy inny niż wskazany w ofercie Wykonawcy będzie stanowić niedozwoloną zmianę zakresu świadczenia wskazanego w ofercie, w rozumieniu art. 140 ust. 1 uPzp. Zgodnie z art. 387 § 1 Kodeksu cywilnego umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna. W zakresie interpretacji tej normy, wskazanej w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 września 2016 roku, sygn. akt VI ACa 817/15, wskazano, że w przedmiotowym przepisie chodzi o takie zachowanie się dłużnika, które jest obiektywnie niemożliwe do zrealizowania, a więc nie tylko przez dłużnika, ale i osoby trzecie. Ponadto, niemożliwość ta musi być pierwotna czyli istniejąca w chwili zawarcia umowy oraz nieprzemijająca (świadczenie nie jest możliwe do spełnienia w przewidywalnej przyszłości).

Wywodząc z powyższego stwierdzić należy, że upływ terminu realizacji zamówienia jeszcze w toku prowadzonego przez zamawiającego postępowania stanowi wadę postępowania uniemożliwiająca zawarcie ważnej umowy i winien stanowić podstawę do unieważnienia postępowania w trybie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Po otrzymaniu niniejszego zawiadomienia za pośrednictwem poczty elektronicznej, uprzejmie proszę o potwierdzenie jego odbioru poprzez odesłanie pierwszej strony pisma z adnotacją „otrzymałem pismo stron ...” wraz z datą, podpisem osoby odbierającej i pieczęcią firmy, na adres zwrotny poczty elektronicznej.

D Y R E K T O R

R A F A Ł Ł Y D E K

K I E R O W N I K

K a t a r z y n a M a j c z a k