

ZP.271.21.2016

Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia pn. **„Przebudowa drogi powiatowej nr 1329R ul. Sucharskiego na dł. 416 m wraz z budową chodnika dla pieszych oraz rowu krytego w m. Ropczyce”.**

Zamawiający działając na podstawie art. 93 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, zawiadamia, że przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostaje unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

Uzasadnienie prawne:

Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego następuje na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, który stanowi, że „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.” Wady w postępowaniu polegające na dokonaniu przez Zamawiającego czynności z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, które mają lub mogły mieć wpływ na wynik postępowania i nie są usuwalne, stanowią podstawę unieważnienia postępowania.

Uzasadnienie faktyczne:

Po otwarciu ofert, w trakcie trwania czynności ich badania, Zamawiający powziął informację o dokonaniu niekompletnego opisu przedmiotu zamówienia polegającego na braku postawienia wymogu zatrudnienia osób zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy Pzp: „zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagania zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 – Kodeks pracy”. Niniejsze postępowanie wszczęto po dniu 28 lipca 2016 r. stosuje się więc do niego postanowienia art. 29 ust. 3a ustawy Pzp. Przedmiotowe postępowanie dotyczy zamówienia na roboty budowlane, tak więc stosowanie postanowień art. 29 ust. 3a ustawy Pzp jest obligatoryjne, co znajduje potwierdzenie w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 1020) druk sejmowy nr 366.

W przedmiotowym postępowaniu, Zamawiający nie wskazał czynności o których mowa powyżej, co powoduje że dokonany opis przedmiotu zamówienia jest niepełny, a przez to niezgodny z ustawą, zaś prowadzone postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą. Po otwarciu ofert nie jest możliwe uzupełnienie czy też zmiana treści SIWZ.

Brak postawionego wymogu zatrudnienia przez wykonawców osób na podstawie umów o pracę, skutkuje możliwością złożenia ofert nieporównywalnych, z naruszeniem wyrażonej w treści art 7 ust. 1 ustawy PZP zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości. Określenie czynności w zakresie realizacji zamówienia, których wykonanie polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 – Kodeks pracy skutkuje wyłączeniem możliwości złożenia oferty w której potencjalny wykonawca kalkuluje wykonywanie robót przy użyciu osób zatrudnionych bez stosowania umowy o pracę, a tym samym w warunkach eliminacji podmiotów które naruszają uczciwą konkurencję zatrudniając w „szarej strefie” lub „na podstawie umów cywilnoprawnych w sytuacji obligującej do

zatrudnienia na podstawie umowy o pracę". Brak powyższych wskazań uniemożliwia uznanie ofert za porównywalne a tym samym wybór najkorzystniejszej oferty.

Ponadto w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w punkcie 3 rozdziału XVII Opis sposobu obliczenia ceny zamawiający określił sposób wynagrodzenia Wykonawcy i sposób rozliczania się z zakresu wykonanego zamówienia wskazując, iż wynagrodzenie wykonawcy jest z góry ustalonym za cały zakres robót wynagrodzeniem ryczałtowym tj. niezmiennym. Natomiast w paragrafie 9 wzoru umowy będącej załącznikiem do SIWZ Zamawiający wskazał odmienny od przewidzianego w SIWZ charakter wynagrodzenia wykonawcy, oraz sposób rozliczenia i ustalenia za wykonanie prac objętych umową tj. wskazując na obmiarowy charakter wynagrodzenia, ustalany powykonawczo. Dokonując wyceny robót w przypadku robót rozlicznych ryczałtowo, wykonawca musi skalkulować ryzyko wystąpienia robót nieprzewidywanych i ew. różnic w zakresie ilości przewidywanych a faktycznie wykonanych. Tym samym Wykonawcy składający oferty w niniejszym postępowaniu zostali wprowadzeni w błąd.

Zamawiający na obecnym etapie postępowania (po upływie terminu składania ofert) nie może zmienić SIWZ, a w konsekwencji nie może usunąć wadliwych zapisów SIWZ.

W powstałych okolicznościach Zamawiający nie ma możliwości naprawienia zaistniałego błędu i wyeliminowania wady w postępowaniu.

Stosownie do art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Zamawiający jest zobligowany unieważnić postępowania w sytuacji, gdy:

- 1) jest ono obarczone wadą,
- 2) wada jest niemożliwa do usunięcia,
- 3) wada ma uniemożliwiać zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej takie wady zostały wymienione w art. 146 ust. 1 ustawy Pzp, jednak nie wyczerpują one wszystkich wadliwości postępowania jakich może dopuścić się Zamawiający, a które powinny skutkować unieważnieniem postępowania. W orzecnictwie wskazuje się na to, że również okoliczności uprawniające Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do wystąpienia do sądu powszechnego o unieważnienie umowy stanowią przesłankę dla samodzielnego dokonania przez Zamawiającego unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Oznacza to, że dodatkową przesłanką, jaką należy brać pod uwagę przy dokonywaniu oceny dopuszczalności unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp jest wymóg, aby wada była wynikiem naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, które miało lub mogło mieć istotny wpływ na wynik postępowania.

Stan faktyczny wyczerpuje przesłanki zawarte w art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp i Zamawiający jest zobowiązany do unieważnienia przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Otrzymują:

Wykonawcy, którzy złożyli oferty.

BURMISTRZ
Bolesław Pujak