



Pomiechówek, dnia 30 kwietnia 2014 r.

ZP.271.9.2014

dotyczy: postępowania publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. Odbieranie i zagospodarowanie (odzysk lub unieszkodliwianie) odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Pomiechówek.

Działając na podstawie art. 93 ust.3 pkt.2) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 oraz z 2014 r. poz. 423 – stan prawny na dzień 16.04.2014 r.) zwanej dalej ustawą PZP Zamawiający zawiadamia o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 14 kwietnia 2014 r. jak również postępowania – nr sprawy ZP. 271.9.2014 na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7) w związku z art. 146 ust. 1 pkt.2) ustawy PZP. Postępowanie zostaje unieważnione gdyż jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego wynikającą z dokonania przez Zamawiającego czynności z naruszeniem art. 32 ust. 2 z związku z art. 32 ust. 3 ustawy PZP.

UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 32 ust. 2 Zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości. Art. 32 ust. 3 ustawy mówi, że jeżeli Zamawiający przewiduje udzielenie zamówień uzupełniających, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt. 6 i 7 przy ustalaniu wartości zamówienia uwzględnia się wartość zamówień uzupełniających. Zamawiający szacując wartość zamówienia przyjął, że usługa ma charakter usługi powtarzającej się okresowo dlatego skorzystał z art. 34 w oparciu o art. 35 ustawy PZP. Zamawiający w punkcie V SIWZ zastrzegł sobie prawo udzielenia Wykonawcy zamówień uzupełniających stanowiących nie więcej niż 50% wartości zamówienia podstawowego polegających na powtórzeniu zamówienia w kolejnych miesiącach. Przy szacowaniu wartości dodał 50% wartości zamówień uzupełniających do kwoty całkowitej szacunkowej wartości ale w protokole ZP-PN mylnie przyjął szacunkową wartość bez zamówień uzupełniających. W związku z powyższym źle wybrał tryb postępowania ponieważ procedura zamówienia publicznego powinna być prowadzona w trybie przetargu nieograniczonego powyżej progu 207 000,00 euro a ogłoszenie o zamówieniu powinno zostać przekazane do Urzędu Publikacji Unii Europejskiej a nie zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych jak uczynił Zamawiający. Informację na temat złego szacunku Zamawiający powziął w dniu 18.04.2014 r. po dokonaniu już czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

W związku z faktem, iż postępowanie jest obarczone wadą niemożliwą do usunięcia nie może zostać zawarta ważna umowa o świadczenie usługi z wybranym oferentem. Zgodnie z dyspozycją art. 93 ust.1 pkt. 7) w związku z art. 146 ust. 1 pkt. 2) ustawy PZP Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeśli postępowanie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, w przypadku dokonania przez Zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisów ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania.



Zgodnie ze stanowiskiem Krajowej Izby Odwoławczej, aby wada miała charakter, o którym mowa w art. 93 ust. 1 pkt. 7) ustawy PZP muszą zaistnieć łącznie trzy przesłanki: 1) naruszenie przepisów ustawy przez Zamawiającego, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania, 2) nieusuwalny charakter tego naruszenia, 3) naruszenie musi powodować niemożność zawarcia ważnej umowy (wyrok KIO z dnia 21 września 2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 1945/10). Stwierdzić należy, iż w przedmiotowym postępowaniu zaistniały wszystkie trzy przesłanki.

Bez wątpienia zaniechanie czynności przesłania ogłoszenia do Urzędu Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich można uznać za naruszenie art. 32 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych ponieważ zaniżył wartość zamówienia ale co prawda nieświadomie. Nie zamieszczenie ogłoszenia naruszyło również zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, oraz przejrzystość prowadzonego postępowania.

W ocenie Izby wada niemożliwa do usunięcia to taka, której żadne działanie Zamawiającego nie naprawi zdarzenia, które zaistniało i jest nieodwracalne (wyrok KIO z dnia 26 stycznia 2012 r. sygn.. akt: KIO 104/12). W przedmiotowym postępowaniu naruszenie należy uznać za nieodwracalne, gdyż informację o zaniechaniu Zamawiający powziął w dniu 18.04.2014 r. – czyli po dokonaniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Ponadto Zamawiający unieważniając postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7) ustawy PZP powinien brać pod uwagę art. 146 ust. 6 ustawy PZP, zgodnie z którym Prezes Urzędu Zamówień Publicznych może wystąpić do sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez Zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisów ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

W związku z zaistniałą sytuacją konieczne jest unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, ponieważ zgodnie z art. 2 pkt.7a ustawy PZP postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego jest postępowanie publiczne wszczynane w drodze publicznego ogłoszenia o zamówieniu lub przesłania zaproszenia do składania ofert albo przesłania zaproszenia do negocjacji w celu dokonania wyboru oferty wykonawcy, z którym zostanie zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego. Za moment zakończenia postępowania należy uznać chwilę dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty albowiem z tą chwilą realizuje się cel postępowania tj. wskazanie wykonawcy, z którym można zawrzeć umowę w sprawie zamówienia publicznego. Aby więc dokonać czynności unieważnienia postępowania konieczne jest unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty. Nie można bowiem unieważnić postępowania, które zostało już zakończone.

Z uwagi na powyżej wskazane okoliczności wobec zaistnienia przesłanek wskazanych w art. 93 ust. 1 pkt.7) w związku z art. 146 ust. 1 pkt. 2) ustawy Prawo zamówień publicznych postępowanie należy unieważnić.

Jednocześnie Zamawiający zwraca uwagę, iż zgodnie z art. 93 ust. 5 ustawy PZP, na wniosek wykonawcy, który ubiegał się o udzielenie zamówienia zawiadomi wykonawcę o wszczęciu kolejnego postępowania, które dotyczy tego samego przedmiotu zamówienia.

mgr. WÓJTA
mgr Mariusz Łempicki
Zastępca Wójta