



Kielce, 13.08.2020r.

**INFORMACJA O UNIEWAŻNIENIU CZYNNOŚCI WYBORU  
NAJKORZYSTNIEJSZEJ OFERTY, CZYNNOŚCI WYKLUCZENIA  
WYKONAWCY ORAZ INFORMACJA O NIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA**

Dotyczy: postępowania przetargowego na realizację robót budowlanych pn.: Kontrakt Nr 11/Zadanie 1 – Przebudowa stacji uzdatniania gazu dla generatorów prądu na terenie Oczyszczalni Ścieków „Sitkówka” – nr referencyjny JRP-5/2020

Zamawiający zawiadamia, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: Kontrakt 11 / Zadanie 1 – Przebudowa stacji uzdatniania gazu dla generatorów prądu na terenie Oczyszczalni Ścieków „Sitkówka” – nr referencyjny JRP-5/2020:

1. na podstawie art. 7 ust. 1 i 3 oraz art. 186 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm., zwanej dalej ustawą Pzp) unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, o której powiadomił wykonawców pismem z dnia 18.06.2020r., tj. czynność wyboru oferty Wykonawcy GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych;
2. na podstawie art. 24 ust. 1 pkt. 12) ustawy Pzp wyklucza z niniejszego postępowania Wykonawcę GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych i w oparciu o art. 24 ust. 4 ustawy Pzp ofertę tegoż Wykonawcy wykluczonego uznaje za odrzuconą;
3. na podstawie art. 93 ust. 3 pkt 4) ustawy Pzp unieważnia niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia, albowiem oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Uzasadnienie:

Ad. 1.

Zgodnie z dyspozycją przepisu art. 186 ust. 2 i 3 ustawy Pzp:

ust. 2. W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

ust. 3. Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów





przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Z przywołanych wyżej ustępów art. 186 ustawy Pzp wynika, że Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, które uwzględnił w odpowiedzi na odwołanie wtedy gdy Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na skutek braku istnienia sprzeciwu, czy to z uwagi na brak wykonawcy występującego po stronie Zamawiającego, czy to z uwagi na niezłożenie sprzeciwu przez takiego wykonawcę, który tym samym zaakceptował stanowisko Zamawiającego. W przedmiotowym postępowaniu Przystępujący po stronie Zamawiającego, tj. GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych, nie wniósł sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Wykonawcy Control Process Silesia Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach przez Zamawiającego, a Izba umorzyła postępowanie w sprawie KIO 1452/20.

Odwołujący w odwołaniu zarzucał naruszenie przez Zamawiającego:

- przepisu art. 24 ust. 1 pkt. 12 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych (dalej: Przystępujący) z udziału w przedmiotowym postępowaniu w sytuacji, gdy Wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunku udziału,
- przepisu art. 22a ust. 6 ustawy Pzp przez przyjęcie, że norma ta daje Przystępującemu prawo do samodzielnego i dowolnego zmieniania podmiotu trzeciego, na którego zasobach polega w zakresie spełnienia warunków udziału w postępowaniu,
- przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez wielokrotne wzywanie Przystępującego do uzupełniania dokumentów,
- przepisu art. 22a ust. 4 ustawy Pzp poprzez uwzględnienie doświadczenia podmiotu trzeciego, w sytuacji gdy jego zobowiązanie nie obejmuje wykonania robót i usług do którego to doświadczenie jest wymagalne,

oraz wniósł odwołanie od czynności Zamawiającego, podjętej w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, polegającej na dokonaniu wyboru oferty firmy GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych jako najkorzystniejszej oraz od zaniechania czynności Zamawiającego, polegającej na wykluczeniu Wykonawcy - firmy GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych z udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w treści odwołania i brakiem sprzeciwu Przystępującego, Zamawiający zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, w pierwszej kolejności unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, tj. czynność wyboru oferty Wykonawcy GP CHEM.





Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych. Wybór oferty GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych został bowiem dokonany niezgodnie z przepisami ustawy Pzp, albowiem Wykonawca ten winien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp, zaś w oparciu o art. 24 ust. 4 ustawy Pzp oferta tegoż Wykonawcy wykluczonego winna być uznana za odrzuconą.

Ad. 2.

Zamawiający wskazuje dalej, że zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp: Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw wykluczenia. Wykonawca GP CHEM. Grzegorz Piechota Laboratorium Badania i Analizy Biogazu & Inkubator Realizacji Technologicznych nie spełnił warunku udziału w postępowaniu dotyczącego posiadania odpowiedniej zdolności technicznej lub zawodowej. Zamawiający w SIWZ zapisał, iż o udzielenie zamówienia publicznego mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają niżej wymienione warunki udziału w postępowaniu [pkt 10 ust. 2 pkt 1 lit. a)]:

*2. spełniają warunki udziału w postępowaniu:*

*1) dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej*

*Wykonawca spełni warunki udziału w postępowaniu dotyczące posiadania odpowiedniej zdolności technicznej lub zawodowej, jeżeli wykaże, że:*

- a) w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, w przypadku gdy okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, wykonał:*
  - co najmniej jedną robotę o wartości min. 1 400 000,00 PLN netto, której przedmiotem była:*
    - budowa lub przebudowa lub remont obiektów oczyszczalni ścieków lub*
    - budowa lub przebudowa lub remont instalacji biogazowych na kompostowniach lub składowiskach odpadów lub*
    - budowa lub przebudowa lub remont infrastruktury urządzeń związanych z przeróbką gazu na sieciach lub instalacjach gazowych.*

Na wykazanie spełnienia tego warunku, Wykonawca powołał się na zasoby podmiotu trzeciego. Jako inny podmiot została wskazana przez Przystępującego spółka WAGRA Sp. z o.o. Ten sam podmiot został wskazany również w pkt. 4.14 Formularza oferty jako podwykonawca. Zamawiający wystąpił do Wykonawcy pismem z dnia 06.05.2020r. znak: JRP/W/1330/2020, w którym wezwał go do złożenia dokumentów i oświadczeń dot. podmiotu trzeciego. W sytuacji bowiem, gdy Wykonawca do oferty nie dołączył





oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1 ustawy Pzp, lub złożone oświadczenie jest niekompletne, zawiera błędy lub budzi wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa tego wykonawcę w trybie przewidzianym w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do jego uzupełnienia w terminie przez siebie wskazanym.

Na wezwanie Zamawiającego Przystępujący przedłożył m.in. dokument JEDZ dla podmiotu trzeciego, tj. WAGRA Sp. z o.o. wraz z zobowiązaniem tego podmiotu, przy czym z przedłożonych dokumentów podmiotu trzeciego nie wynikało, aby zostały one podpisane przez osoby upoważnione do reprezentacji podmiotu trzeciego. W związku z czym pismem z dnia 15.05.2020r. znak: JRP/W/1414/2020, Zamawiający ponownie wezwał Przystępującego w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do wyjaśnienia wątpliwości, a de facto do uzupełnienia dokumentów, do czego nie był uprawniony. W wyniku powtórnego wezwania, Wykonawca na zasadach art. 22a ust. 6 ustawy Pzp zastąpił ten podmiot innym podmiotem trzecim, tj. PUH WAGRA Grażyna Kuczyńska składając jednocześnie JEDZ wraz z zobowiązaniem podmiotu trzeciego. Wskazać przy tym należy, że „regulacja wyrażona w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp jest jedyną regulacją określającą w sposób kompleksowy zasady wezwania o uzupełnienie dokumentów w przedmiocie potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia (niezależnie, czy dotyczą one wykonawcy samodzielnie wykazującego ich spełnienie i brak podstaw do wykluczenia, czy też wykonawcy wykazującego spełnienie warunków udziału w postępowaniu przy pomocy potencjału podmiotu trzeciego). Ustawa Pzp nie zawierała przed wejściem w życie ustawy nowelizacyjnej i nie wprowadziła w przepisach nowelizacyjnych odrębnego trybu wezwania o uzupełnienie dokumentów na potwierdzenie powyższych okoliczności względem wykonawców, którzy wykazują posiadanie wymaganych zasobów (spełnianie warunków udziału w postępowaniu) przy pomocy podmiotów trzecich. W kontekście regulacji z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, analizowany art. 22a ust. 6 ustawy Pzp może zatem jedynie określać sposób wykonania obowiązku z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wobec wykonawców, którzy wykazują spełnianie warunków przy pomocy zasobów podmiotów trzecich. Przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp wskazuje na możliwość zmiany podmiotu trzeciego zgłoszonego na etapie składania oferty, w trakcie procedury weryfikującej posiadanie stosownych dokumentów (art. 26 ust. 3 ustawy Pzp). Wykonawca wezwany w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentu podmiotu trzeciego, może, albo, dokonać stosownego uzupełnienia dokumentu dotyczącego podmiotu trzeciego zgłoszonego pierwotnie, albo, skorzystać z dyspozycji art. 22a ust. 6 ustawy Pzp, tj. na okoliczność wezwania zmienić podmiot trzeci na inny lub samodzielnie spełnić warunek w zakresie udostępnianego zasobu. Nie jest to jednak instytucja nowa w systemie zamówień publicznych – możliwość zmiany podmiotu trzeciego na inny podmiot trzeci lub samodzielne wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunku w zakresie objętym zasobem podmiotu trzeciego istniała także przed nowelizacją ustawy Pzp. Przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp nie dubluje zatem zasady dotyczącej uzupełniania dokumentów z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, nie ingeruje w nią i nie stanowi odrębnej regulacji względem tej zasady. Przepis art. 22a ust. 6 ustawy Pzp – nie stanowi zatem także o możliwości dalszego badania zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia ponad to na co przyzwala art. 26 ust. 3 ustawy Pzp (reguła





jednokrotnego wezwania o dany dokument).” (tak opinia UZP „Relacja art. 22a ust. 6 do art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych” <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/pytania-i-odpowiedzi-dotyczace-nowelizacji-ustawy-prawo-zamowien-publicznych-2/relacja-art.-22a-ust.-6-do-art.-26-ust.3-ustawy-prawo-zamowien-publicznych>). Zatem zgodnie z interpretacją UZP, W odpowiedzi na wezwanie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp Wykonawca przedkłada wymagane dokumenty niezawierające błędów, dotyczące zgłoszonego podmiotu trzeciego lub wszystkie dokumenty dotyczące nowego podmiotu trzeciego (łącznie ze zobowiązaniem do udostępnienia zasobu) lub wykonawca osobiście potwierdza spełnienie warunku, którego dotyczył zasób podmiotu trzeciego. Skoro więc procedura uzupełnienia dokumentów została przeprowadzona w sposób nieprawidłowy, to w konsekwencji zaistniały podstawy do wykluczenia Przystępującego z postępowania, a zatem doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp, gdyż wykonawca nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiający wskazuje przy tym, iż Przystępujący po stronie Zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez Zamawiającego, tym samym zaakceptował stanowisko Zamawiającego. Zgodnie natomiast z art. 189 ust. 2 pkt. 5 ustawy Pzp, KIO odrzuca odwołanie m.in. wówczas, gdy odwołanie dotyczy czynności, którą zamawiający wykonał po uwzględnieniu zarzutów wcześniejszego odwołania i zgodnie z żądaniem zawartym w poprzednim odwołaniu.

W oparciu o art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ofertę tegoż Wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

Ad. 3.

Zgodnie z dyspozycją art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego unieważnia się, jeżeli cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że Zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny oferty najkorzystniejszej.

W przedmiotowym postępowaniu, do ponownej oceny formalnej pozostaje tylko jedna oferta nr 1 złożona przez Wykonawcę CONTROL PROCESS Silesia Sp. z o.o. za cenę 4 796 385,00 zł brutto. Cena oferty znacznie przekracza możliwości finansowe Zamawiającego, który zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę 3 214 824,80 zł brutto.

Mając zatem na uwadze, iż Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę 3 214 824,80 zł brutto i nie jest w stanie zwiększyć tych środków do ceny oferty z najniższą ceną, należy uznać, iż zachodzi przesłanka unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

Z poważaniem

PEŁNOMOCENIK ZARZĄDU  
DYREKTOR  
ds. Techniczno-Eksploatacyjnych

*mgr inż. Danuta Brymeraka*

