



DAZ-ZP272.43.2015

Gdańsk, dnia 30. 07.2015 r.

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zasadach określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907, ze zm.) na Wykonanie adaptacji budynku przy ul. Augustyńskiego 1 w Gdańsku na funkcję administracyjno – biurową.

W ramach postępowania na Wykonanie adaptacji budynku przy ul. Augustyńskiego 1 w Gdańsku na funkcję administracyjno – biurową na podstawie art. 93 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) **Zamawiający zawiadamia o unieważnieniu przedmiotowego postępowania.**

Uzasadnienie

Przepis art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych nakłada na zamawiającego obowiązek unieważnienia postępowania w sytuacji, gdy postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Z uwagi na przedmiot zamówienia, który obejmuje zaprojektowanie i wybudowanie obiektu, zgodnie z formułą "zaprojektuj i wybuduj", zamawiający - zgodnie z art. 31 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych opisał przedmiot zamówienia za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego. Dodatkowymi dokumentami opisującymi przedmiot zamówienia, które stanowią integralną część SIWZ są: Załącznik nr 9 - Koncepcja zmiany sposobu użytkowania budynku Urzędu Marszałkowskiego Woj. Pomorskiego przy ul. Augustyńskiego 1 wraz z załącznikiem, Załącznik nr 12 – Inwentaryzacja obiektu budowlanego, Załącznik nr 13 - Przykładowe wizualizacje wnętrz biurowych, Załącznik nr 14 - Przedmiar, Załącznik nr 15 – Uzgodnienia, opinie.

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia nie wprowadza gradacji wagi wyżej wskazanych dokumentów, tym bardziej istotnym jest, aby te dokumenty były ze sobą zgodne w całej rozciągłości.

Tymczasem w dokumentacji opisującej przedmiot zamówienia istnieją sprzeczności dotyczące tego, czy przedmiot zamówienia obejmuje wykonanie parkingu:

1. W załączniku nr 10 pt. Program Funkcjonalno-Użytkowy adaptacji budynku Centrum Kształcenia Ustawicznego w Gdańsku, ul. Augustyńskiego1 na funkcję administracyjno-biurową, autorstwa Pracowni „To Tam To Projekty Autorskie Beaty Legus - Chojnickiej” w opisie „Zagospodarowanie terenu” Zamawiający wskazał:

„Planowana inwestycja w części wykonawczej obejmuje minimum prac związanych z zagospodarowaniem terenu. Pozostałe prace jak np. organizacja parkingu, zgodne z rysunkiem koncepcji zagospodarowania terenu, zostaną zaprojektowane a wykonanie ich nastąpi w następnym etapie inwestycji.

Prace na obecnym etapie dotyczyć będą:

- Wykonania drogi pożarowej z nawierzchnią z kostki betonowej, brukowej,
- Karczowania drzew w pasie drogi pożarowej,
- Wykonania dojazdu do drogi pożarowej – utwardzona tłuczniem lub z płyt drogowych,
- Obniżenia terenu wzdłuż elewacji południowej skrzydła A,
- Wykonania nowego muru oporowego wraz ze schodami – przegłębienie zachodniej elewacji skrzydła B (auli), mur i schody żelbetowe, okładzina schodów z kamienia naturalnego o szorstkiej powierzchni (np. promieniowanej), lico muru betonowe, szlifowane. Wykonanie szybu transportowego(studzienki okna piwnicy)zabezpieczonego kratą i wyposażonego w odwadnianie,
- Wykonania co najmniej dwóch hydrantów zewnętrznych przy nowej drodze pożarowej. Obecnie na działce nr 214/6 znajduje się jeden hydrant, który zostanie zlikwidowany i zastąpiony dwoma nowymi. Na działce nr 214/7 zlokalizowany jest jeden hydrant, który należy przesunąć w związku z budową dojazdu do drogi pożarowej. Dodatkowo istniejący hydrant znajduje się przy ul. Augustyńskiego, przed wejściem do budynku,
- Drenażu opaskowego wokół budynku,
- Zbiornika (lub zbiorników) na deszczówkę dla drenażu opaskowego i awaryjnego, drenażu piwnic części B wraz z pompami i przyłączem do kanalizacji deszczowej zasuwą zabezpieczającą przed cofaniem wody. (piwnice należy odciąć od bezpośredniego połączenia z kanalizacją deszczową, które obecnie powoduje cykliczne zalania),
- Naprawy (odtworzenia) podziemnej części instalacji odgromowej.”

Literalne brzmienie wyżej zacytowanego fragmentu wskazuje, że przedmiot zamówienia obejmuje jedynie zaprojektowanie parkingu, gdy tymczasem roboty budowlane zmierzające do jego wykonania zrealizowane zostaną na podstawie innego zamówienia w etapie II.

2. W SIWZ w cz. III pkt 1.2 - Szczegółowy przedmiot zamówienia wskazano:

„Zgodnie z rysunkiem nr 1 Koncepcji: „Zmiana sposobu użytkowania”, czarną linią przerywaną określono zasięg inwestycji obejmujący I etap robót budowlanych, natomiast dokumentacja projektowa z pozwoleniem na budowę musi objąć cały teren, tj. działkę 214/6 i 214/7.”

Odpowiednio rysunek nr 1 – Plan zagospodarowania terenu zawarty w Koncepcji przedstawia „zasięg inwestycji” (oznaczony w legendzie linią przerywaną z kropkami) jako obszar obejmujący budynek przy ul. Augustyńskiego 1, drogę dojazdową, drogę pożarową oraz część parkingu położoną w bezpośrednim sąsiedztwie budynku z miejscami parkingowymi w ilości 45.

Analizując więc ów zapis SIWZ wraz z rysunkiem nr 1 nie ulega wątpliwości, że w ramach przedmiotu zamówienia wykonawca będzie zobowiązany do wykonania robót budowlanych również w zakresie parkingu. Parking ten został bowiem włączony do etapu I inwestycji, którego właśnie dotyczy niniejsze postępowanie, nie tylko w zakresie jego zaprojektowania, ale również wykonania.

3. W przedmiarze robót, będącym załącznikiem nr 14 do SIWZ, parking został ujęty, co znajduje odzwierciedlenie na stronie 53 przedmiaru, pod poz. „7.5. Kody CPV: 45233220-7 Roboty w zakresie nawierzchni dróg Parking 7.5.1. Kalkulacja uproszczona nawierzchnia parkingu utwardzona z wykonaniem rozbiórek nawierzchni, ilość 1980,00 m²”.

Powyższe elementy dokumentacji jako niejednolite, mogły być w sposób odmienny odczytane przez poszczególnych wykonawców, co skutkuje nieporównywalnością złożonych przez nich ofert.

Tym samym naruszono art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 31 ust. 2 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, za pomocą niedokładnych i sprzecznych określeń oraz wartości, nie uwzględniając wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Opisanej wyżej wady postępowania nie można usunąć na tym etapie, gdyż zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający może zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia jedynie przed upływem terminu składania ofert. Skoro więc termin składania ofert upłynął, SIWZ nie może zostać zmieniona.

Zgodnie z treścią wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 28 kwietnia 2006 r. (sygn. akt II CA 218/06) „... wprowadzanie zmian w SIWZ dopiero po upływie terminu składania ofert stanowi rażące naruszenie ustawy Prawo zamówień publicznych i narusza warunki udziału wykonawców w postępowaniu o zamówienie publiczne.”

Analizując, czy wyżej opisana wada uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy należy wskazać, że z orzecznictwa w zakresie prawa zamówień publicznych wynika, że zamawiający unieważniając postępowanie na podstawie przepisu art. 93. ust. 1 pkt. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych jest uprawniony do brania pod uwagę również okoliczności skutkujące unieważnieniem umowy na podstawie art. 146 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie zaś z ostatnim wskazanym przepisem Prezes Urzędu Zamówień Publicznych może wystąpić do sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania

dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

Niewłaściwie opisany przedmiot zamówienia miał lub przynajmniej mógł mieć wpływ na wynik przedmiotowego postępowania. Powyższa wada uniemożliwia bowiem złożenie przez wykonawców rzetelnych i prawidłowo skalkulowanych ofert. Dokumentacja określająca przedmiot zamówienia, dołączona do SIWZ, spowodowała po stronie Wykonawców błędne przeświadczenie o zakresie robót objętych przedmiotowym postępowaniem (czy w ramach realizacji zamówienia należało wykonać parking czy nie), jak też uniemożliwiła im skalkulowanie ceny w oparciu o rzeczywisty zakres robót.

Powyższe doprowadziło do nieporównywalności złożonych ofert. Część wykonawców przy ustalaniu ceny uwzględniała konieczność wykonania robót budowlanych w zakresie parkingu, część zaś robót tych nie uwzględniała.

Dodatkowo podejmując decyzję o odrzuceniu jednej z ofert z powodu rażąco niskiej ceny Zamawiający porównywał cenę oferty, złożonej przez Wykonawcę, który nie przewidywał wykonania robót budowlanych w zakresie parkingu (co wynikało ze złożonych przez niego wyjaśnień) z dokonany przez siebie szacunkiem wartości przedmiotu zamówienia owe roboty przewidującym. Z uwagi na fakt, że obie kalkulacje dotyczyły innego zakresu robót budowlanych, należy obecnie stwierdzić, iż są one nieporównywalne.

Podobnie uwagi odnieść należy do dwóch ofert zawierających najniższe ceny. Przy ustalaniu ceny jednej z tych ofert uwzględniono bowiem realizację parkingu, gdy tymczasem przy kalkulowaniu ceny drugiej oferty robót tych nie uwzględniono, o czym Zamawiający dowiedział się z wyjaśnień złożonych przez Wykonawców.

W niniejszej sprawie znajduje również zastosowanie wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 czerwca 2010 r. (sygn. akt KIO/982/2010), z którego wynika, iż błędny opis przedmiotu zamówienia ma wpływ na wynik postępowania.

Mając na względzie sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, uniemożliwiający tym samym porównanie ofert z zachowaniem zasad określonych przepisami ustawy, konieczne jest podjęcie czynności polegającej na unieważnieniu postępowania. Niewyeliminowanie błędu przez Zamawiającego na etapie postępowania przed otwarciem ofert, uniemożliwia mu podjęcia działania innego niż unieważnienie postępowania.

W powyższym kontekście przytoczyć należy zgodny z tym stanowiskiem wyrok z dnia 19 września 2012r., KIO 1900/12, w którym Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że „zamawiający są uprawnieni do badania okoliczności skutkujących unieważnieniem postępowania, które mieszczą się w dyspozycji art. 146 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. Przeciwny pogląd prowadziłby do wniosku, że zamawiający nie może unieważnić postępowania, w którym doszło do naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych (którego nie można usunąć) mającego wpływ na wynik postępowania, jeśli nie jest to wada wymieniona w art. 146 ust. 1 niniejszej ustawy. W konsekwencji stanowiłoby to przyzwolenie na zawieranie umów nawet w sytuacji, gdy

postępowanie obarczone byłoby poważną wadą, jeśli wada ta jest nieusuwalna. Taki pogląd wydaje się nie do zaakceptowania”.

Analizując kwestię dopuszczalności unieważnienia postępowania na tym etapie wskazać należy na wyrok KIO z dnia 3 czerwca 2014 r. (KIO 991/14): Postępowanie o udzielenie zamówienia kończy się z chwilą zawarcia umowy w sprawie zamówienia. Tym samym zamawiający, w razie stwierdzenia, że na etapie między przesłaniem informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty a przed podpisaniem umowy w sprawie zamówienia zaistniały okoliczności powodujące konieczność unieważnienia postępowania, jest zobowiązany do dokonania tej czynności.

W związku z powyższym, zgodnie z dyspozycją art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający unieważnia niniejsze postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego.

DYREKTOR
DEPARTAMENTU MAJĄTKU
WOJEWÓDZTWA

Andrzej Głowiński