

## INFORMACJA O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Dotyczy: postępowania o zamówienie publiczne prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na „Budowa tunelu aerodynamicznego zmiennych turbulencji” znak TO-250-01TA/19

Działając na podstawie art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. (tekst jednolity: Dz.U z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.) Zamawiający informuje o:

- 1) Odrzuceniu ofert Wykonawców:
  - A) Konsorcjum firm CHEM-MONTAŻ Sp. z o.o. z siedzibą w Pionkach oraz CHEMOSTAL INNOWACJE Sp. z o.o. z siedzibą w Pionkach
  - B) MKL-BUD Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie
- 2) Unieważnieniu przedmiotowego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, gdyż oferta z najniższą ceną, złożoną przez firmę P.P.U.H. Stalbud z siedzibą w Brzozie Stadnickiej, przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia a Zamawiający nie może zwiększyć tej kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty.

A. Oferta Konsorcjum firm CHEM-MONTAŻ Sp. z o.o. oraz CHEMOSTAL INNOWACJE Sp. z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust 1 pkt 7b) ustawy Pzp z uwagi na fakt, iż wadium zostało wniesione w sposób nieprawidłowy.

### Uzasadnienie faktyczne:

Zamawiający żądał wniesienia wadium w wysokości 20.000 zł (punkt 18.1 SIWZ). Termin na składanie ofert upływał w dniu 14 lutego 2019 r. o godz 11:30. Wykonawca złożył wadium w formie pieniężnej, przelewem bankowym. Zaksięgowanie środków finansowych na koncie Zamawiającego nastąpiło w dniu 14 lutego 2019 r. o godz 12:36 (dowód w załączeniu), a więc po terminie wyznaczonym na składanie ofert. Jednolite orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje, iż wadium ma zabezpieczać cały okres związania ofertą, od daty i godziny wyznaczonej na składanie ofert. Tym samym wadium nie obejmuje całości okresu związania ofertą. Wadium zostało wniesione w sposób nieprawidłowy.

B. Oferta firmy MKL-BUD Sp. z o.o. podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust 1 pkt 4) w związku z art. 90 ust 2 ustawy Pzp z uwagi na fakt, iż Wykonawca nie wykazał, iż oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, a Wykonawca podlega ponadto wykluczeniu na podstawie art. 24 ust 1 pkt 12 ustawy Pzp.

Zgodnie z treścią art. 90 ust 1a) ustawy Pzp: „W przypadku, gdy cena całkowita oferty jest niższa o co najmniej 30% od (...) średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia.”

Cena zaoferowana przez firmę MKL-BUD Sp. z o.o jest ceną niższą o ponad 30 % od średniej ceny wszystkich złożonych przez Wykonawców ofert w przedmiotowym postępowaniu. Okoliczność, iż jeden z Wykonawców zaoferował cenę znacznie wyższą od cen zaoferowanych przez pozostałych Wykonawców, co wpłynęło na „zawyżenie” wartości średniej arytmetycznej ceny nie może być uznana za okoliczność zwolnienia Zamawiającego z obowiązku wezwania Wykonawcy w zakresie rażąco niskiej ceny, gdyż zgodnie z orzecznictwem KIO nie jest to równoznaczne z ustaleniem wystąpienia rozbieżności, która wynika z okoliczności oczywistych. Tytułem przykładu wskazać należy na następujące orzeczenia:

Sygn. akt: KIO 275/17

*Przykład podany przez zamawiającego, że taką okolicznością oczywistą jest fakt zaoferowania przez dwóch wykonawców cen nadmiernie zawyżonych, co skutkuje podniesieniem wysokości średniej arytmetycznej, nie zasługuje w ocenie Izby na aprobatę. Nie ma racjonalnych podstaw do twierdzenia, że zawyżenie cen było oczywiste i bezsporne; takie stwierdzenie można by odnosić do zdarzeń i faktów dostrzeganych natychmiast i bez potrzeby dokonywania jakiegokolwiek analizy. W sprawie rozpatrywanej przesłanka zwalniająca z obowiązku badania ceny jednak nie wystąpiła.”*

Sygn. akt: KIO 1579/18

*Artykuł 91 ust. 1 ustawy pzp stanowi, że Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Rozstrzygając o zasadności podniesionych zarzutów należało w pierwszej kolejności odpowiedzieć na pytanie czy Zamawiający był uprawniony odstąpić od wezwania Odwołującego do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny biorąc pod uwagę okoliczność, że jeden z Wykonawców złożył ofertę znacznie wyższą od ofert pozostałych Wykonawców. W ocenie Izby na tak zadane pytanie należało odpowiedzieć negatywnie.*

*Izba podziela w całości argumentację przedstawioną przez Zamawiającego, jak również zawartą w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 marca 2017 r., sygn. akt KIO 367/17. Podniesiona przez Odwołującego okoliczność nie stanowi oczywistej okoliczności, o której mowa w art. 90 ust. 1a pkt 1 ustawy pzp uprawniającej Zamawiającego do odstąpienia od kierowania wezwania. Ponadto, na co zwrócił również uwagę Zamawiający, występujące rozbieżności w zaoferowanych cenach powinny zostać wyjaśnione w celu oceny, czy oferta Odwołującego została skalkulowana prawidłowo. Dyspozycja tego przepisu nie może być interpretowana rozszerzająco, gdyż stanowi wyjątek od zasady, że zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień. Cena oferty Odwołującego wypełniła przesłankę z art. 90 ust. 1a pkt 1, bowiem była niższa o co najmniej 30% od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, tym samym Zamawiający był zobowiązany do skierowania do Wykonawcy wezwania.*

Podnieść należy, iż Wykonawca, którego oferta, pod względem cenowym odbiega w sposób znaczący od pozostałych złożonych ofert, jest zobowiązany do wyjaśnienia i udowodnienia, załączając odpowiednie kalkulacje i wskazując czynniki kosztotwórcze, iż zaoferowana cena ma charakter rynkowy.

Tym samym spełniła się ustawowa przesłanka, obligująca Zamawiającego do skierowania wyjaśnień w trybie art. 90 ust 1 ustawy Pzp. Wykonawca z kolei, był zobowiązany do zadośćuczynienia przepisowi

art. 90 ust 2 ustawy Pzp stanowiącemu, iż: „*obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy.*”

Podkreślić należy, iż treść wezwania była precyzyjnie sformułowana, wskazywała na konieczność załączenia kalkulacji cenowej oraz wskazania konkretnych uwarunkowań i czynników jakie wpłynęły na wysokość zaoferowanej ceny wraz ze wskazaniem opisu tych czynników i skali ich wpływu (merytorycznego i finansowego) na wysokość ceny.

Tymczasem, odpowiedź Wykonawcy ograniczyła się jedynie do wymienienia czynników pozwalających na zaoferowanie ceny bez opisanie wpływu tych czynników na obniżenie wynagrodzenia i bez załączenia jakichkolwiek dowodów potwierdzających taki wpływ i ich wysokość na koszt realizacji zamówienia. Tytułem przykładu, jednym z czynników było wskazanie „*stałej współpracy z dostawcami stali (między innymi z Thyssen Krupp, Konsorcjum Stali) gwarantującą niskie koszty zakupu materiałów*”), przy czym Wykonawca nie załączył jakiegokolwiek dowodu, choćby uprawdopodobniającego stałą współpracę, czy też otrzymanie oferty wskazującej na cenę zakupu oraz planowany do poniesienia koszt w związku z realizacją umowy w tym zakresie. Również inne czynniki nie zawierają żadnych dowodów i nie pozwalają Zamawiającemu (pośrednio lub bezpośrednio) na skalkulowanie rzeczywistych kosztów wykonania zamówienia przez Wykonawcę.

Wykonawca nie załączył również żadnej kalkulacji kosztów wykonania przedmiotu zamówienia, która była wymagana treścią wezwania, w tym w szczególności kosztów pracowniczych, kosztu zakupu materiałów u innych podmiotów, kosztów wytworzenia konstrukcji stalowej, planowanych kosztów w związku z pracami mającymi być wykonanymi przez podwykonawcę, kosztów pośrednich, planowanego zysku itp. Wykonawca nie przedłożył również jakichkolwiek dowodów mających choćby uprawdopodobnić planowane koszty realizacji zamówienia.

Biorąc pod uwagę powyższe wskazać należy, iż Wykonawca nie udowodnił, iż zaoferowana cena nie ma charakteru ceny rażąco niskiej.

Ponadto Wykonawca podlega wykluczeniu z powodu niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Wykonawca w treści formularza ofertowego wyraźnie zazaczył, iż zamówienie zostanie zrealizowane samodzielnie, bez udziału podmiotów trzecich. Do oferty nie załączono zobowiązania do udzielenia zasobów ani też żadnego innego dokumentu, z którego wynikałby zakres udzielanych zasobów czy też zakres realizacji (podwykonawstwa) podmiotu trzeciego.

W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów potwierdzających (wstępne) spełnienie warunków udziału w postępowaniu Wykonawca przedłożył zmienioną treść formularza ofertowego wskazując na podwykonawstwo oraz załączył zobowiązanie podmiotu trzeciego do oddania zasobów podmiotu trzeciego.

Wskazać należy, iż zgodnie z orzeczeniem z dnia 4 maja 2017 r. w sprawie C-387/14 Esaprojekt (sentencja):

*„Artykuł 51 dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi w związku z art. 2 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by po upływie terminu zgłoszeń do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego*

wykonawca przekazał instytucji zamawiającej, w celu wykazania, że spełnia on warunki uczestnictwa w postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, dokumenty, **których nie zawierała jego pierwotna oferta**, takie jak umowa zamówienia zrealizowanego przez podmiot trzeci **oraz jego zobowiązanie do oddania do dyspozycji tego wykonawcy zdolności i środków niezbędnych do realizacji rozpatrywanego zamówienia.**"

Dodatkowo należy przywołać motyw 44 rozstrzygnięcia zgodnie z którym:

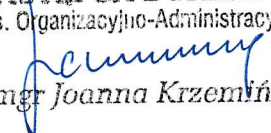
*„W tych okolicznościach, gdyby instytucja zamawiająca dopuściła, by dany wykonawca złożył omawiane dokumenty w celu uzupełnienia swej pierwotnej oferty, w sposób nieuzasadniony potraktowałaaby tego wykonawcę korzystniej w stosunku do innych kandydatów i tym samym naruszyłaaby zasady równego i niedyskryminacyjnego traktowania wykonawców, a także wynikający z nich obowiązek przejrzystości, którym podlegają zgodnie z art. 2 dyrektywy 2004/18 instytucje zamawiające.”*

Należy podkreślić, iż powyższy wyrok w omawianym zakresie pozostaje aktualny również w ramach nowej dyrektywy „klasycznej” czego wyrazem są liczne wyroki KIO.

Tym samym uzupełnienie swojej oferty o ww. dokumenty było niedopuszczalne i stanowiłoby o zmianie pierwotnie złożonej oferty. Z uwagi na brak (wstępnego) potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu, samodzielnie przez Wykonawcę, po dokonaniu wezwania w trybie art. 26 ust 3 ustawy Pzp, Wykonawca podlega ten wykluczeniu bowiem nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

Informacje o Wykonawcach, którzy złożyli oferty w przedmiotowym postępowaniu, w zakresie określonym w art. 92 ust 1 pkt 1 ustawy Pzp zawarte są w zestawieniu stanowiącym załącznik do niniejszego pisma.

Zamawiający dziękuje za złożone oferty i zaprasza do złożenia ofert w niezwłocznie powtórzonym postępowaniu obejmującym przedmiotowy zakres.

ZASTĘPCA DYREKTORA  
ds. Organizacyjno-Administracyjnych  
  
mgr Joanna Krzemieńska

oznaczenie sprawy TO-250-01TA/19

**ITB : 872 838,44 PLN (netto) / 1 073 591,28 PLN (brutto)**

INSTYTUT TECHNIKI BUDOWLANEJ  
00-611 Warszawa, ul. Filtrowa 1  
tel. 22 825 04 71  
NIP 525 000 93 58  
Pieczęć zamawiającego

**Zbiorcze zestawienie ofert/ ofert wstępnych\***

Numer oferty	Nazwa (firma) i adres wykonawcy	Cena brutto*	Okres gwarancji
1.	<b>P.P.U.H. STALBUD</b> Mariusz Całka Brzózka Stadnicka 79 37-110 Żółynia	<b>1 660 500,00</b>	<b>36 mies.</b>
2.	<b>CENTRUM TECHNIKI OKRĘTOWEJ S.A.</b> Ul.Szczecińska 65 80-392 Gdańsk	<b>4 837 600,00</b>	<b>36 mies.</b>
3.	<b>MKL-BUD Sp. z o.o.</b> Ul. Magazynowa 11A/38 02-652 Warszawa	<b>1 172 248,79</b>	<b>36 mies.</b>
4.	<b>CHEM-MONTAŻ Sp. z o.o.</b> Ul. Przemysłowa 2 26-670 PIONKI <b>CHEMOSTAL INNOWACJE Sp. z o.o.</b> Ul. Przemysłowa 2 26-670 PIONKI	<b>1 152 510,00</b>	<b>36 mies.</b>

\* - niepotrzebne skreślić

*A. Kowalski*  
.....  
(podpis osoby sporządzającej protokół)

**ZASTĘPCA DYREKTORA**  
ds. Organizacyjno-Administracyjnych  
*14.02.2019*  
.....  
(data i podpis kierownika Kancelarii  
lub osoby upoważnionej)