

Krynica Morska, 27.01.2023r.

ZP.271.8-8.2022

Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania

Na podstawie art. 255 pkt. 6 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2022 poz. 1710, dalej: „ustawa Pzp”), Zamawiający informuje, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawa i montaż pomostów pływających w Porcie Jachtowym w Krynicy Morskiej”, znak sprawy: ZP.271.8.2022 w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji, **zostaje unieważnione**.

Uzasadnienie

W myśl art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

W prowadzonym postępowaniu na „Dostawa i montaż pomostów pływających w Porcie Jachtowym w Krynicy Morskiej” wpłynęły trzy oferty.

W toku badania ofert Zamawiający powziął informację o braku zgodności Opisu Przedmiotu Zamówienia określonego w załączniku nr 5 do SWZ (zwanym dalej OPZ) z posiadanym pozwoleniem wodnoprawnym DROŚ.A.AW.MM.6220-92/08 z dnia 28.10.2008r. wydanym na podstawie operatu wodnoprawnego na realizację przebudowy i rozbudowy Portu Jachtowego w Krynicy Morskiej ze stycznia 2008r.

Z pozwolenia wodnoprawnego wynika, że pomosty objęte zamówieniem powinny mieć szerokość 2,0 m, a nie jak wskazano w OPZ: 2,4 m. Jednocześnie w OPZ w opisie pomostu nr 4 określono wymagania w postaci:

Ponton wysokoobciążalny 2,4m x 12m x 1,06m – 1 szt.

Ponton wysokoobciążalny 2,4m x 15m x 1,06m – 3 szt,

z którego wynika łączna długość pomostu: 57m (3 x 15m + 12m), a zgodnie z pozwoleniem wodnoprawnym powinno być: 56m.

Zgodnie z opinią Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie, wymiana pomostów w ramach prac związanych z utrzymywaniem urządzeń wodnych w celu zachowania ich funkcji nie wymaga uzyskania nowego pozwolenia wodnoprawnego w przypadku wymiany pomostów o takich samych parametrach jak istniejące.

W związku z powyższym należy uznać, iż wykonanie umowy zgodnie z wymaganiami OPZ (pomosty o szerokości 2,4 m) jest niemożliwe ze względu na posiadane pozwolenie wodnoprawne oraz warunki techniczne – dostarczone pontony muszą zmieścić się pomiędzy istniejącymi palami, na których zostaną osadzone.

Rozbieżność pomiędzy zapisami OPZ a pozwoleniem wodno-prawnym spowodowała, że w efekcie Zamawiający otrzymał 3 nieporównywalne oferty. Chociażby informacje pozyskane w wyniku



wyjaśnień treści oferty SF Marina sp. z o.o. wskazują, iż Wykonawca wycenił pontony o różnych parametrach. Raz są to pontony o szerokości 2 m, a w innym przypadku 2,4 m. z czego wynika, iż oferta częściowo została przygotowana zgodnie z opz, a częściowo zgodnie z pozwoleniem wodnoprawnym. Wszyscy wykonawcy oświadczyli, iż złożyli oferty zgodne z SWZ i dokumentami zamówienia podczas gdy nie ma spójności w tych dokumentach. Wykonawcy nie zadawali pytań do SWZ w tym zakresie pomimo takiego uprawnienia. W efekcie nie wiadomo jaką szerokość pontonów wycenili. Wyjaśnienie tej kwestii jest zaś niemożliwe zgodnie z art. 223 ust. 1 ustawy Pzp i prowadziłoby do negocjowania treści oferty.

Umowa, która zostałaby zawarta w wyniku tego postępowania dla jej realizacji wymagałaby ustalenia pomiędzy stronami, czy ma być realizowana zgodnie z opz i czy wymaga uzyskania nowego pozwolenia wodno - prawnego, czy może jednak ma działać zgodnie z aktualnym pozwoleniem. Wybór którejkolwiek z opcji musiałby być efektem negocjacji pomiędzy stronami, a te są niedopuszczalne po upływie terminu składania ofert. W takiej sytuacji wybór którejkolwiek z ofert byłby również dyskryminujący dla pozostałych i przeczyłby zasadzie równego traktowania.

Ponadto, w przedmiotowym postępowaniu, jako że treść oferty opiera się na ogólnych oświadczeniach wykonawców nie ma możliwości dokonania po otwarciu ofert weryfikacji cen ofert w celu potwierdzenia, iż obejmują one pomosty węższe i nie są zawyżone w związku z przyjęciem szerokości 2,4 m, tj. większej niż dopuszczona pozwoleniem wodnoprawnym. Przyjęcie oferty sprzecznej z art. 17 ust. 1 ustawy Pzp mogłoby skutkować naruszeniem zasady efektywności wydatkowania środków publicznych i naruszeniem ustawy o finansach publicznych.

Wada postępowania opisana powyżej ma charakter nieusuwalny ze względów technicznych – nowe pontony mają być wmontowane w te same miejsca (między palami nośnymi), z których wymontowano zużyte pontony. Zmiana szerokości pontonów na pontony o szerokości 2,4 m uniemożliwia montaż. Nieusuwalność wady postępowania wynika również z treści pozwolenia wodnoprawnego. Wnioskowanie o nowe pozwolenie nie gwarantuje, iż Zamawiający uzyskałby decyzję o treści odpowiadającej omyłkowo sformułowanemu OPZ umożliwiającą realizację zamówienia na warunkach niniejszego postępowania. Ponadto uzyskanie nowego pozwolenia nie jest możliwe w terminie przewidzianym na realizację niniejszego zamówienia, a Zamawiający nie przewidział w umowie zmian w zakresie terminu realizacji w przypadku złożenia wniosku o pozyskanie takiego pozwolenia, gdyż posiada niezbędny dokument. Dokonanie zmiany umowy w takim zakresie nie jest możliwe zgodnie z ustawą Pzp., w szczególności art. 454 i 455 tej ustawy.

Zawarcie umowy w niniejszych okolicznościach wypełniałoby przesłankę do jej unieważnienia opisaną w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. ponieważ Zamawiający udzieliłby zamówienia z naruszeniem wskazanych wyżej przepisów ustawy Pzp., w szczególności musiałby negocjować z wykonawcami przed wyborem oferty najkorzystniejszej zakres realizowanych prac (wykonanie pontonów węższych niż opisane w OPZ), ustalić co każdy z wykonawców wycenił oraz dostosować cenę oferty do zakresu prac zgodnego z wymogiem posiadanego pozwolenia wodno-prawnego i wskazanej tam szerokości pontonów. Z kolei zmiana tego pozwolenia w celu dostosowania jego treści do zakresu prac ujętego w OPZ wymagałaby zapewne wydłużenia terminu realizacji, co nie zostało



przewidziane i byłyby sprzeczne z ustawą Pzp. Nawet wtedy Zamawiający musiałby dokonać negocjacji treści ofert, bowiem nie byłyby jasne czy Wykonawcy wycenili wartość pontonów zgodnie z OPZ czy pozwoleniem wodno-prawnym. Jak wspomniano powyżej ustalenie tej kwestii nie jest możliwe w oparciu o treść złożonych ofert, w których Wykonawcy zadeklarowali jedynie ogólnym oświadczeniem zgodność z SWZ i dokumentami zamówienia, które są ze sobą sprzeczne w zakresie szerokości pontonów. Jednocześnie zawarcie umowy na dostawę pontonów o szerokości 2,4 m. byłoby sprzeczne z posiadanym przez Zamawiającego pozwoleniem wodno -prawnym, a umowa niemożliwa do realizacji na warunkach w niej określonych (przedmiot, termin realizacji).

Zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 4 sierpnia 2017 r. (KIO 1507/17) izba uznała, że „*celem prowadzenia przez Zamawiającego postępowania zamówieniowego jest zawarcie umowy aby zaspokoić potrzeby Zamawiającego. Dlatego Zamawiający powinien przygotować postępowanie, aby wykonawcy wiedzieli jakie potrzeby Zamawiającego mają zaspokoić i jakimi sposobami to uczynić.*” W związku z tym nieprawidłowe sformułowanie OPZ i wewnętrzna sprzeczność dokumentów zamówienia uniemożliwiająca wykonanie zamówienia oznacza, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego i podlega unieważnieniu na mocy art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.



BURMISTRZ MIASTA
KRYNICA MORSKA
Adam Ostrowski

Otrzymują:

1. Strona Internetowa Zamawiającego
2. a/a