Działdowo, dnia 12.04.2024r.

**GMINA DZIAŁDOWO**

**13-200 Działdowo ul. Księżodworska 10**

**tel. 23 697 07 00, fax 23 697 07 01**

**REGON 130378025 NIP 571-16-02-084**

**FZK.271.5.2024**

 **Wykonawcy biorący udział**

 **w postępowaniu nr FZK.271.5.2024**

**INFORMACJA**

**o odrzuceniu oferty i unieważnieniu postępowania**

dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez przeprowadzania negocjacji na podstawie art. 275 pkt. 1 zgodnie z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) pn. „Przebudowa drogi gminnej w miejscowości Grzybiny w zakresie drogi dla pieszych i zatoki autobusowej na działce nr 57, Gmina Działdowo” (ID 894063).

|  |  |
| --- | --- |
|  |  |

**ODRZUCENIE OFERTY WYKONAWCY**

**W postępowaniu odrzucono ofertę złożoną przez:**

*DAFTE Sp. z o.o.*

*ul. Związku Harcerstwa Polskiego 1*

 *13-200 Działdowo*

**na podstawie art. 226 ust.1 pkt. 3 i pkt. 5 ustawy Pzp.**

**UZASADNIENIE**

W dniu 27.03.2024 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę o przedłożenia aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków

dowodowych oraz innych dokumentów wskazanych w Specyfikacji Warunków Zamówienia dot. przedmiotowego postępowania oraz złożenia wyjaśnień dot. złożonych podmiotowych środków dowodowych w celu wykazania warunków udziału postępowaniu w tym między innymi Wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami (Załącznik nr 6 do SWZ), które to dokumenty miały potwierdzać spełnienie warunku udziału w postępowaniu wskazanego w pkt. 21, pkt. 21.1.4 lit. b) SWZ cyt. „*Wykonawca dysponuje lub będzie dysponował osobami, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, legitymującymi się doświadczeniem zawodowym odpowiednim do funkcji, jakie im powierzono. Ponadto, oprócz innych osób, skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, Wykonawca przedstawi w ofercie kandydata na stanowisko:*

*- Kierownik budowy - osoba z uprawnieniami budowlanymi do kierowania robotami w branży inżynieryjnej drogowej lub posiadająca odpowiadające im równoważne uprawnienia budowlane. Zamawiający wymaga, aby kierownik budowy posiadał kwalifikacje do kierowania robotami budowlanymi opisanymi w art. 37c ustawy z dnia 23.07.2003r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2022r. poz.840), tj. przez co najmniej 18 miesięcy brał udział w robotach budowlanych prowadzonych przy zabytkach nieruchomych wpisanych do rejestru lub inwentarza muzeum będącego instytucją kultury”* Ponadto Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy z pytaniem: Jaki zakres robót przewidziany jest do realizacji w przedmiotowym postepowaniu przez Podwykonawcę wskazanego przez Wykonawcę?

W odpowiedzi na wezwanie w dniu 03.04.2024 r. Wykonawca poinformował Zamawiającego, że cyt.: „*Obecnie DAFTE Sp. z o. o. nie dysponuje własnymi pracownikami zatrudnionymi na umowę o pracę , dlatego zakres prac będzie powierzony w całości podwykonawcy*”.

W związku z powyższym Wykonawca nie potwierdził spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 3 i pkt. 5 ustawy Pzp odrzucił ofertę Wykonawcy – *DAFTE Sp. z o. o., ul. Związku Harcerstwa Polskiego 1, 13-200 Działdowo*.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 3 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest niezgodna z przepisami ustawy. Przepis art. 462 ust. 1 Pzp stanowi bowiem, że Wykonawca może powierzyć wykonanie **części** zamówienia Podwykonawcy. Oznacza to, że Wykonawca nie może powierzyć Podwykonawcy wykonanie całości zadania. Powierzenie Wykonawcy realizacji całego zakresu zadnia będącego przedmiotem postepowania o udzielenie

zamówienia publicznego jest niedozwolone w świetle obowiązujących przepisów prawa. Wskazuje również na to orzecznictwo. Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 5.05.2021 r. (sygn. akt XXIII Zs 11/21, LEX nr 3206857), stwierdził, iż "wykładnia literalna obu norm (art. 36 a ust. 1 s. p .z .p. oraz art. 462 p .z .p.) nie pozostawia wątpliwości interpretacyjnych, że podwykonawstwo całości zamówienia nie jest możliwe. Przyjęcie odmiennej interpretacji dopuściłoby sytuację, w których poprzez zlecenie realizacji całości zamówienia publicznego podwykonawcy, zamawiający de facto udzielałby zamówienia podwykonawcy, a nie wykonawcy - pomijając w ten sposób regulację prawa zamówień publicznych. A taka sytuacja byłaby niezgodna zarówno z zasadą udzielania zamówienia jedynie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami prawa jak i zasadą transparentności. Oznaczałoby to również akceptację pozorności czynności złożenia oferty przez rzekomego wykonawcę przedmiotu zamówienia". W podobnym tonie wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza (sygn. akt KIO 539/23, LEX nr 3511217). Krajowa Izba Odwoławcza podtrzymała stanowisko, iż "Literalna wykładania art. 462 ust. 1 Pzp nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, że podwykonawstwo całości zamówienia nie jest dopuszczalne. Dopuszczenie możliwości zlecenia całości zamówienia publicznego podwykonawcy w istocie prowadziłoby do zmiany wykonawcy i godziłoby w fundamentalne zasady udzielania zamówień publicznych".

Firma DAFTE Sp. z o.o. w przedłożonym Wyjaśnieniu z dnia 03.04.2024r. wskazała, iż nie dysponuje własnymi pracownikami zatrudnionymi na umowę o pracę i zamierza wykonanie zadania w całości powierzyć Podwykonawcy.

Ponadto, zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 5 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zamawiający precyzyjnie i jednoznacznie określił wymagania, co do podwykonawstwa w dokumentach zamówienia tj. pkt. 23 pkt. 1 Specyfikacji Warunków Zamówienia cyt. *„Zgodnie z art. 462 PZP Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy”.* Udzielone przez Wykonawcę wyjaśnienie, że przedmiotowe zamówienie zostanie wykonane w 100% przez Podwykonawcę, wskazuje, iż Wykonawca złożył ofertę niezgodną z warunkami zamówienia, czym wypełnił znamiona wyżej zacytowanego przepisu.

**UNIEWAŻNIENIE POSTĘPOWANIA**

Na podstawie z art. 260 Ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), Zamawiający zawiadamia równocześnie wszystkich Wykonawców o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

**UZASADNIENIE**

**Uzasadnienie prawne:**

Art. 255 pkt. 2 PZP

Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli:

2) wszystkie złożone wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferty podlegały odrzuceniu.

**Uzasadnienie faktyczne:**

W postępowaniu złożono jedną ofertę. Zamawiający na podstawie art. 226 ust.1 pkt. 3 i pkt. 5 odrzucił ofertę Wykonawcy – *DAFTE Sp. z o.o. ul. Związku Harcerstwa Polskiego 1 13-200 Działdowo,* z uwagi na fakt, iż przedmiotowa oferta jest niezgodna z przepisami ustawy i z warunkami zamówienia.

*W takiej sytuacji, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, z uwagi na fakt, iż złożona w postępowaniu oferta podlegała odrzuceniu.*

Zamawiający informuje, że o wszczęciu postępowania dotyczącego tego samego przedmiotu zamówienia lub obejmującego ten sam przedmiot zamówienia zostaniecie Państwo poinformowani osobnym pismem.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że wobec czynności Zamawiającego przysługują Wykonawcom środki ochrony prawnej w terminach i zgodnie z zasadami określonymi w Dziale IX PZP.

 WÓJT

 /-/ Mirosław Zieliński