



ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

*Dot.: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego sektorowego pn. „**Doposażenie tramwajów typu N8C w klimatyzację przedziału pasażerskiego**”.*

Gdańskie Autobusy i Tramwaje Sp. z o. o., jako Zamawiający w niniejszym postępowaniu na podstawie art. 260 ust. 1 i art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 oraz z art. 99 ust. 1 i art. 16 pkt 1 i pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019 r. (Dz.U. z 2023 r., poz. 1605, z późn. zm.), dalej „ustawa Pzp” niniejszym zawiadamia o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego sektorowego zgodnie z ustawą Pzp, ogłoszonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 01.09.2023 r. pod pozycją nr 2023/S 168-525612, pn. „Doposażenie tramwajów typu N8C w klimatyzację przedziału pasażerskiego”.

UZASADNIENIE FAKTYCZNE

Postępowanie pn. „Doposażenie tramwajów typu N8C w klimatyzację przedziału pasażerskiego” zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 01.09.2023 r. pod pozycją nr 2023/S 168-525612. W dniu 01.09.2023 r. Zamawiający opublikował postępowanie udostępniając dokumenty zamówienia na platformie elektronicznej platformazakupowa.pl na stronie przedmiotowego postępowania.

W dniu 04.10.2023 r. nastąpiło otwarcie ofert. W wymaganym terminie, do godz. 09:30 do Zamawiającego za pośrednictwem platformy elektronicznej, pod adresem: <https://platformazakupowa.pl/> wpłynęła jedna oferta w formie elektronicznej. W trakcie badania i oceny złożonej oferty Zamawiający stwierdził, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Po pierwsze, Zamawiający nieprecyzyjnie określił przedmiot zamówienia. W dokumentacji postępowania, tj. SWZ oraz w Załączniku nr 8 do SWZ - Projekcie umowy Zamawiający nie określił jednoznacznie, że przedmiot zamówienia dotyczy jedynie montażu będących w posiadaniu przez

Zamawiającego urządzeń klimatyzacyjnych wraz z przetwornicą. Zamawiający opisał przedmiot zamówienia, w sposób prowadzący do wątpliwości, czy w ramach przedmiotu zamówienia Wykonawca wykona jedynie montaż urządzeń klimatyzacyjnych wraz z przetwornicą, czy montaż wraz z dostawą urządzeń klimatyzacyjnych.

Jednocześnie w opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający wskazał na konkretny typ urządzenia klimatyzacyjnego, w związku z czym należało w ramach postępowania udostępnić wszystkie dokumenty umożliwiające dokonanie przez Wykonawcę prawidłowej wyceny montażu urządzenia w postaci: instrukcji montażowej oraz wykazu konkretnych elementów niezbędnych do wykonania montażu wraz z elementami instalacji towarzyszącymi, których przebudowa jest konieczna, czego Zamawiający nie uczynił.

W opisie przedmiotu zamówienia zabrakło również zapisu, że Wykonawca sporządzi dokumentację wykonawczą montażu klimatyzacji w przedziale pasażerskim i dokona według niej montażu klimatyzacji, które to czynności były niezbędne do prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia.

Zarazem Zamawiający błędnie i odmiennie niż w ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz w karcie postępowania na Platformie Zakupowej określił w SWZ rodzaj postępowania poprzez użycie określenia „dostawy” zamiast „usługi”, oraz poprzez podanie w SWZ niewłaściwego kodu CPV 39717200 Urządzenia klimatyzacyjne, wskazującego na dostawę, zamiast usługi. Natomiast w ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej Zamawiający wskazał prawidłowy kod CPV, tj. 51500000 Usługi instalowania maszyn i urządzeń.

W dniu otwarcia ofert, tj. w dniu 04.10.2023 r. o godzinie 7:32, a więc po upływie terminu określonego w art. 135 ust. 2 ustawy Pzp, Wykonawca sformułował pytanie do Zamawiającego dotyczące zakresu przedmiotu zamówienia poprzez doprecyzowanie czy w ramach umowy jaka ma zostać zawarta Zamawiający oczekuje dostawy i montażu urządzeń, czy jedynie montażu urządzeń.

UZASADNIENIE PRAWNE

Zgodnie z art. 260 ust. 1 ustawy Pzp o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający zawiadamia równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub zostali zaproszeni do negocjacji - podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

W wyroku z dnia 8 listopada 2021r. sygn. KIO 2944/21 (opublikowane w LEX nr 3346300) Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że opisanie przedmiotu zamówienia jest jedną z kluczowych czynności w postępowaniu i jest z jednej strony uprawnieniem, z drugiej zaś obowiązkiem zamawiającego, który musi pamiętać o tym, aby w sposób wyczerpujący i kompleksowy przedstawić swoje wymagania, z drugiej uczynić to z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji. Prawidłowy opis przedmiotu zamówienia jest niezbędny nie tylko dla ustalenia wartości zamówienia,

a w konsekwencji do zastosowania właściwego trybu udzielenia zamówienia, ale przede wszystkim odzwierciedla on rzeczywiste potrzeby zamawiającego, a także umożliwia wykonawcy obliczenie ceny oferty oraz, zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców, zapewnia, że wszyscy wykonawcy rozumieją opis przedmiotu zamówienia tak samo.

Niejasne określenie zakresu czynności wchodzących w zakres przedmiotu zamówienia polegającego na doposażeniu tramwajów typu N8C w klimatyzację przedziału pasażerskiego, spowodowało, że potencjalni Wykonawcy mieli uzasadnioną wątpliwość czy zakres przedmiotu zamówienia obejmuje montaż urządzeń klimatyzacji bez ich dostawy przez Wykonawcę, czy też montaż urządzeń klimatyzacji wraz z ich dostawą.

W niniejszym postępowaniu Zamawiający nieprecyzyjnie określił przedmiot zamówienia. Prawidłowo sporządzony opis przedmiotu zamówienia powinien zawierać informację, że w zakres przedmiotu zamówienia wchodził jedynie montaż urządzeń klimatyzacyjnych wraz z przetwornicą, które to urządzenia były już w posiadaniu przez Zamawiającego i zostałyby przez Zamawiającego przekazane Wykonawcy. Jednocześnie rodzaj postępowania oraz kod CPV powinien być jednakowy w ogłoszeniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, w karcie postępowania na Platformie Zakupowej oraz w SWZ. Rozbieżności w tym zakresie dodatkowo mogły wprowadzić Wykonawców w stan niepewności co do zakresu przedmiotu zamówienia.

Jednoznaczne opisanie przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego pozwoliłoby na prawidłowe dokonanie oceny i wyceny przedmiotu zamówienia przez potencjalnego Wykonawcę. W niniejszym postępowaniu oferty cenowe mogły być obciążone błędem spowodowanym doliczeniem do oferty wynagrodzenia za dostawę urządzeń klimatyzacji w sytuacji, gdy dostawa nie wchodziła w zakres przedmiotu zamówienia.

W tym miejscu wskazać należy również wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 kwietnia 2022 r. sygn. KIO 909/22 (opublikowany LEX nr 3399609) zgodnie z którym dokonanie opisu zamówienia w sposób sprzeczny z art. 99 ust. 1 p.z.p. w związku z art. 16 pkt 1 p.z.p. stanowi niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. W związku z powyższym zachodzą przesłanki określone w art. 255 ust. 6 p.z.p. i Zamawiający w tych okolicznościach sprawy powinien przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego unieważnić. Podobnie Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 12 listopada 2019 r. (KIO 2176/19, opublikowany LEX nr 2751830) wskazała, że niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia, który nie pozwala na złożenie porównywalnych ofert, stanowi wystarczającą podstawę do unieważnienia postępowania. Na tym etapie postępowania (po złożeniu ofert) wadliwości tej nie można usunąć.

Art. 255 pkt 6 ustawy Pzp stanowi, że Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia oraz opisywania przedmiotu zamówienia zostały określone odpowiednio w art. 16 ustawy Pzp oraz w art. 99 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z przytoczonymi przepisami Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny. Przedmiot zamówienia opisuje się natomiast w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

W wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 kwietnia 2023 r. (KIO 878/23, opublikowane LEX pod nr 3562574) zawarto tezę, zgodnie z którą „Konieczne jest ustalenie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy wystąpieniem wady postępowania a brakiem możliwości zawarcia umowy niepodlegającej unieważnieniu. Ustalenie, czy w danym postępowaniu wystąpiła wada uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, powinno być dokonywane przede wszystkim poprzez odniesienie określonego naruszenia przepisów p.z.p. do przyczyn, z powodu których zawarta umowa podlega unieważnieniu, określonych w art. 457 ust. 1 p.z.p. Wady te stanowią konsekwencję znaczących uchybień, w stosowaniu przepisów odnoszących się do prowadzenia postępowania, spowodowanych przez zamawiającego.”

Zgodnie natomiast z tezą zawartą w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2023 r. (KIO 582/23, opublikowane LEX pod nr 3511232) „W art. 255 pkt 6 p.z.p. chodzi o takie uchybienia proceduralne, które nie mogą być skorygowane przez Zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. Dla zastosowania tego przepisu koniecznym jest więc stwierdzenie, że doszło do naruszenia przez Zamawiającego przepisów regulujących przeprowadzenie postępowania. Nie może to być przy tym błąd o charakterze marginalnym. Wada musi mieć nieusuwalny charakter i skutkować brakiem możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy.”

Działania Zamawiającego stanowiły zatem naruszenia zasad określonych w art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp tj. zasadę uczciwej konkurencji, zasadę przejrzystości postępowania i równego traktowania wykonawców. W związku z tym, postępowanie obarczone zostało niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

ROZSTRZYGNIĘCIE

Mając powyższe ustalenia na uwadze Zamawiający dokonuje unieważnienia postępowania na podstawie art. 260 ust. 1 i art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 oraz z art. 99 ust. 1 i art. 16 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp.