

Kunice, dnia 23 lutego 2024r.

Informacja o unieważnieniu postępowania

znak sprawy: ZP.271.1.2024

Dotyczy: zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji zgodnie z art. 275 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023r., poz. 1605) pn: „Budowa nowego oświetlenia na terenie Gminy Kunice”

Działając na podstawie art. 255 pkt 6) ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023r., poz. 1605) – dalej *pzp* - który brzmi: że *Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego*, Zamawiający informuje o unieważnieniu prowadzonego postępowania.

W prowadzonym postępowaniu wystąpiły okoliczności, które kwalifikują je do zastosowania art. 255 pkt 6) ustawy *pzp*.

W art. 16 pkt 1) ustawy *pzp* ustawodawca wyartykułował fundamentalną zasadę obowiązującą w systemie udzielania zamówień publicznych tj. wskazał, że Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Zamawiający zobowiązany jest także do zachowania zasady proporcjonalności. Stąd też fakt naruszenia zasad udzielania zamówień publicznych, które realnie zawęziło krąg podmiotów, które złożyły w tym postępowaniu oferty, należy uznać za wadę tego postępowania.

W ramach uzasadnienia faktycznego należy wskazać, że w dniu 15 lutego 2024r. jeden z Wykonawców przesłał do Zamawiającego pytanie z wnioskiem o przedłużenie terminu składania ofert do dnia 20 lutego 2024r. argumentując wniosek koniecznym czasem do otrzymania ofert cenowych od firm produkcyjnych poszczególne komponenty przedmiotu zamówienia (czas na dłuższe przygotowanie ofert był spowodowany także znaczącą ilością udzielonych wcześniej odpowiedzi na pytania Wykonawców i zmianami w opisie przedmiotu zamówienia).

W dniu 15 lutego 2024r. Zamawiający przygotował odpowiedź dla Wykonawców z zamiarem jej publikacji na stronie prowadzonego postępowania, wskazując że mając na względzie umożliwienie złożenia oferty przez jak najszerszą ilość Wykonawców Zamawiający zmienia termin składania ofert, otwarcia ofert oraz związania ofertą. Wyznaczone nowe terminy wynosiły odpowiednio 21 luty 2024r. godzina 10:00, 21 luty 2024r. godzina 10:05 oraz 21 marca 2024r. Dla przejrzystości postępowania Zamawiający przygotował także zmianę nr IV SWZ oraz informację o zmianie SWZ. Zamawiający przekazał do publikacji ogłoszenie o zmianie ogłoszenia, które uwzględniało powyższe zmiany terminów określonych w postępowaniu.

Urząd Zamówień Publicznych z uwagi na trwającą awarię nie dokonał publikacji zmiany ogłoszenia o zamówieniu co najmniej do dnia 16 lutego 2024r. do godziny 12:45:07. Dopiero dnia 19 lutego 2024r. Zamawiający stwierdził publikację ogłoszenia o zmianie ogłoszenia nr 2024/BZP 00191220/01 z dnia 15.02.2024r. Pomimo systemowej daty, którą zarejestrowała platforma prowadzona przez Urząd Zamówień Publicznych, faktyczna data publikacji nie nastąpiła do pierwotnie wyznaczonego terminu składania ofert tj. do 16 lutego do godziny 10:00.

W związku z powyższym Zamawiający nie miał możliwości umieścić na stronie prowadzonego postępowania zmienionej dokumentacji oraz w konsekwencji Wykonawcy nie mieli technicznej możliwości złożenia oferty w nowym terminie tj. do 21 lutego 2024 do godziny 10:00

Zgodnie z art. 271 ustawy *pzp* Zamawiający niezwłocznie po zamieszczeniu zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych udostępni lub przekazuje

ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w sposób, o którym mowa w art. 270 ust. 1 lub 2 ustawy *pzp* o ile opublikował ogłoszenie o zamówieniu w ten sposób. Zamawiający nie ma więc możliwości zmiany ustalonych terminów w postępowaniu, warunków udziału w postępowaniu czy oceny ofert przed faktycznym dokonaniem publikacji ogłoszenia o zamianie ogłoszenia (jeżeli taka zmiana ogłoszenia w danym przypadku jest konieczna – a w tym przypadku bezwzględnie była).

W wyniku opisanych zdarzeń Zamawiający dokonał otwarcia ofert w pierwotnie wyznaczonym dniu tj. 16 lutego po godzinie 10:00.

Natomiast późniejsza publikacja zmiany ogłoszenia o zmianie ogłoszenia dokonana przez Urząd Zamówień Publicznych z datą wsteczną wprowadziła w błąd Wykonawców, którzy mogli mieć możliwość złożenia ofert w zmienionym terminie tj. do dnia 21 lutego 2024r. godzina 10:00, co należy rozumieć także poprzez potencjalną możliwość, którą każdy z Wykonawców mógł wykorzystać tj. złożyć ofertę lub przy otrzymaniu dodatkowych wycen od producentów komponentów lub wycofać ofertę wcześniej złożoną i ją zmienić.

W ramach uzasadnienia prawnego należy dodać, że nie jest zgodne z przepisami ustawy *pzp* udzielenie zamówienia wykonawcy, który został wybrany w ramach procedury dotkniętej wadą, polegającą na niezachowaniu w postępowaniu przestrzegania zgodności z zasadami naczelnymi ustawy *pzp*, a więc zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców i zasadą proporcjonalności. Zasady te, a zwłaszcza zasada uczciwej konkurencji, mają bowiem charakter zasad fundamentalnych dla udzielania zamówień publicznych. Stąd fakt naruszenia ustawy *pzp* skutkujący realnym zawężeniem kręgu podmiotów, które złożyły w tym postępowaniu oferty, należy uznać za fundamentalną wadę tego postępowania.

Przesłanka unieważnienia postępowania odwołuje się do podstaw unieważnienia umowy oraz do innych wad postępowania, z powodu których Prezes Urzędu Zamówień Publicznych jest uprawniony do wystąpienia do Sądu z powództwem o unieważnienie umowy zawartej po zakończeniu postępowania przetargowego. Prezes Zamówień Publicznych może wystąpić do Sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez Zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy *pzp*, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Katalog wad postępowania, które mogą skutkować unieważnieniem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest katalogiem otwartym. Tym samym wszelkie wady, które mają lub mogą mieć wpływ na wynik postępowania, o ile nie dadzą się usunąć, będą przesłanką unieważnienia postępowania (por. *Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M., Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. VII*).

Rekapitułując, wada postępowania opisana w treści niniejszej informacji ma charakter nieusuwalny, skutkuje niemożnością zawarcia umowy zgodnej z głównymi zasadami ustawy *pzp* – zasadą uczciwej konkurencji, równego traktowania Wykonawców oraz zasadą proporcjonalności i dla przywrócenia zgodności z prawem wymaga unieważnienia postępowania i ponownego jego ogłoszenia.

Podpisał:
Józef Pieróg
Wójt Gminy Kunice
[--]